

BOLETÍN INTERNO DE INFORMACIÓN REGISTRAL

Nº 252

Uno de marzo de 2013

I. DISPOSICIONES GENERALES Pág. 15

1. Boletín Oficial del Estado

Jefatura del Estado
Cortes Generales
Tribunal Constitucional
Consejo General del Poder Judicial
Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación
Ministerio de Justicia
Ministerio de Defensa
Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas
Ministerio de Educación, Cultura y Deporte
Ministerio de Empleo y Seguridad Social
Ministerio de Industria, Turismo y Comercio
Ministerio de la Presidencia
Ministerio de Economía y Competitividad
Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad
Banco de España
Comisión Nacional del Mercado de Valores

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 la Presidencia e Igualdad
Consejería de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo
Consejería de Turismo y Comercio

II. RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL Pág. 81

1. Registro de la Propiedad
2. Registro Mercantil

III. BIBLIOTECA Pág. 291

1. Libros
2. Revistas

ÍNDICE

I. DISPOSICIONES GENERALES [Pág. 15](#)

1. Boletín Oficial del Estado

Jefatura del Estado:

- Real Decreto-ley 2/2013, de 1 de febrero, de medidas urgentes en el sistema eléctrico y en el sector financiero. (BOE núm. 29, de 2-2-2013) [Pág.17](#)
- Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria entre el Reino de Bélgica, la República de Bulgaria, 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, Hungría, 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 y el Reino de Suecia, hecho en Bruselas el 2 de marzo de 2012. (BOE núm. 29, de 2-2-2013) [Pág. 21](#)
- Corrección de errores de la Ley 7/2012, de 29 de octubre, de modificación de la normativa tributaria y presupuestaria y de adecuación de la normativa financiera para la intensificación de las actuaciones en la prevención y lucha contra el fraude. (BOE núm. 31, de 5-2-2013)..... [Pág. 30](#)
- Corrección de errores de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013. (BOE núm. 37, de 12-2-2013) [Pág. 30](#)
- 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. 47, de 23-2-2013) [Pág. 30](#)
- Instrumento de Ratificación del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, hecho en Nueva York el 10 de diciembre de 2008. (BOE núm. 48, de 25-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Corrección de errores del Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria entre el Reino de Bélgica, la República de Bulgaria, 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, Hungría, 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 y el Reino de Suecia, hecho en Bruselas el 2 de marzo de 2012. (BOE núm. 48, de 25-2-2013) [Pág. 40](#)
- Corrección de errores y erratas del Real Decreto-ley 4/2013, de 22 de febrero, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo. (BOE núm. 51, de 28-2-2013)..... [Pág. 41](#)
- Corrección de errores del Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero, por el que se modifica el régimen de las tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y el sistema de asistencia jurídica gratuita. (BOE núm. 51, de 28-2-2013)..... [Pág. 42](#)

Cortes Generales:

- Resolución de 30 de enero de 2013, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 29/2012, de 28 de diciembre, de mejora de gestión y protección social en el Sistema Especial para Empleados de Hogar y otras medidas de carácter económico y social. (BOE núm. 31, de 5-2-2013)..... [Pág. 42](#)
- Resolución de 14 de febrero de 2013, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 1/2013, de 25 de enero, por el que se prorroga el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo y se adoptan otras medidas urgentes para el empleo y la protección social de las personas desempleadas. (BOE núm. 45, de 21-2-2013)..... [Pág. 43](#)
- Resolución de 14 de febrero de 2013, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 2/2013, de 1 de febrero, de medidas urgentes en el sistema eléctrico y en el sector financiero. (BOE núm. 45, de 21-2-2013)..... [Pág. 43](#)

Tribunal Constitucional:

- Cuestión de inconstitucionalidad n.º 5642-2012, en relación con el apartado c) de la disposición adicional tercera de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, por posible vulneración de los artículos 10.1 y 14 de la Constitución. (BOE núm. 36, de 11-2-2013) [Pág. 43](#)
- Cuestión de inconstitucionalidad n.º 5660-2012, en relación con el artículo 2 de la Ley de Cantabria 2/2011, de 4 de abril, por la que se modifica la Ley 2/2001, de 25 de junio, de Ordenación Territorial y del Régimen Urbanístico del Suelo de Cantabria, a la que se añade una nueva disposición adicional sexta, por posible vulneración de los artículos 149.1.6 y 149.1.18 CE en relación con los artículos 9.3, 24.1, 106.1, 117, 118 de la Constitución. (BOE núm. 36, de 11-2-2013)..... [Pág. 43](#)
- Sala Primera. Sentencia 1/2013, de 14 de enero de 2013. Recurso de amparo 2271-2011. Promovido por don Francisco Fuster González de la Riva y don Joaquín María Fuster González de la Riva en relación con las Sentencias de la Audiencia Provincial y de un Juzgado de lo Penal de Palma de Mallorca que les condenaron por un delito de injurias con publicidad. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (resolución fundada en Derecho): apartamiento consciente de una doctrina reiterada y conocida del Tribunal Constitucional que conlleva una apreciación sobre la prescripción del delito que no ofrece una tutela reforzada de la libertad personal del acusado (STC 59/2010). (BOE núm. 37, de 12-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Sala Primera. Sentencia 2/2013, de 14 de enero de 2013. Recurso de amparo 563-2012. Promovido por las entidades Newell 2000, S.L., y Cartney Trans, S.L., con respecto a las Sentencias dictadas por la Audiencia Provincial de Asturias y un Juzgado de lo Penal de Avilés en procedimiento abreviado por delitos contra la hacienda pública. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (resolución fundada en Derecho): Sentencia de apelación que se aparta conscientemente de una doctrina reiterada y conocida del Tribunal Constitucional (STC 59/2010). (BOE núm. 37, de 12-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 3/2013, de 17 de enero de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 1893-2002. Interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con el artículo 30.2 de la Ley del Parlamento de Andalucía 15/2001, de 26 de diciembre, de medidas fiscales, presupuestarias, de control y administrativas. Competencias sobre colegios

profesionales: nulidad del precepto legal que establece los supuestos de colegiación obligatoria de los funcionarios públicos autonómicos. (BOE núm. 37, de 12-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

- Pleno. Sentencia 4/2013, de 17 de enero de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 4573-2002. Interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos de la Ley de la Asamblea de Extremadura 2/2002, de 25 de abril, de protección de la calidad del suministro eléctrico en Extremadura. Competencias sobre ordenación general de la economía, régimen energético y defensa de los consumidores: nulidad del precepto legal que impone la vigencia de un mismo nivel de calidad de suministro de energía eléctrica en todo el territorio autonómico; interpretación del precepto relativo a la reducción de la factura por consumo de energía eléctrica resultante de la pérdida de la calidad del suministro. (BOE núm. 37, de 12-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 5/2013, de 17 de enero de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 5762-2002. Interpuesto por el Presidente del Gobierno con respecto a varios preceptos de la Ley del Parlamento de Cataluña 16/2002, de 28 de junio, de protección contra la contaminación acústica de Cataluña. Competencias sobre medio ambiente, infraestructuras de transporte y sistema de responsabilidad de las Administraciones públicas: inaplicabilidad a las infraestructuras de titularidad estatal del precepto legal autonómico relativo al plan de medidas para minimizar el impacto acústico. Voto particular. (BOE núm. 37, de 12-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 6/2013, de 17 de enero de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 1661-2003. Interpuesto por el Consejo de Gobierno del Principado de Asturias en relación con diversos preceptos de la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de calidad de la educación. Competencias sobre educación: constitucionalidad de las disposiciones legales estatales (STC 184/2012). (BOE núm. 37, de 12-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 7/2013, de 17 de enero de 2013. Conflicto positivo de competencia 3030-2006. Planteado por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña en relación con la resolución de la Secretaría General para la Administración Pública del Ministerio de Administraciones Públicas de 17 de octubre de 2005, por la que se ordena la publicación del IV Acuerdo de formación continua en las Administraciones públicas. Competencias sobre legislación laboral, régimen jurídico de las Administraciones públicas y régimen estatutario de los funcionarios públicos: competencias de ejecución cuyo ejercicio corresponde a la Generalitat de Cataluña (STC 225/2012). (BOE núm. 37, de 12-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 8/2013, de 17 de enero de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 2586-2008. Recurso de inconstitucionalidad 2586-2008. Interpuesto por el Gobierno de Canarias frente al artículo único apartado uno de la Ley 12/2007, de 2 de julio, por la que se modifica la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, con el fin de adaptarla a lo dispuesto en la Directiva 2003/55/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2003, sobre normas comunes para el mercado interior del gas natural. Competencias sobre ordenación general de la economía y régimen energético: constitucionalidad del precepto legal que atribuye a la Administración del Estado la competencia para otorgar las autorizaciones de exploración y permisos de investigación que afecten al subsuelo marino. (BOE núm. 37, de 12-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Recurso de inconstitucionalidad n.º 2393-2008, en relación con la disposición adicional sexagésima de la Ley 51/2007, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2008. (BOE núm. 46, de 22-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

- Recurso de inconstitucionalidad n.º 301-2013, contra los artículos 3; 4; 6.Uno; 6.Tres; 6.Cuatro y 7 del Real Decreto-ley 14/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes de racionalización del gasto público en el ámbito educativo. (BOE núm. 46, de 22-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Recurso de inconstitucionalidad n.º 370-2013, contra los artículos 3 y 4 del Real Decreto-ley 14/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes de racionalización del gasto público en el ámbito educativo. (BOE núm. 46, de 22-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Recurso de inconstitucionalidad n.º 382-2013, contra los artículos 3 y 4 del Real Decreto-ley 14/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes de racionalización del gasto público en el ámbito educativo. (BOE núm. 46, de 22-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Recurso de inconstitucionalidad n.º 414-2013, contra los artículos 1.Uno, Dos y Tres; 4.Uno, Cuatro, Cinco y Catorce; 6, apartados 2 y 3; 8.Dos; 10.Cuatro y disposición final sexta.Uno 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. (BOE núm. 46, de 22-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Recurso de inconstitucionalidad n.º 419-2013, contra determinados preceptos 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. (BOE núm. 46, de 22-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Recurso de inconstitucionalidad n.º 433-2013, contra diversos preceptos 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. (BOE núm. 46, de 22-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Cuestión de inconstitucionalidad n.º 1571-2002, en relación con la disposición adicional vigésimo tercera, "pago de subvenciones a partidos políticos", de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, por posible vulneración de los artículos 9.3, 24.1 y 81 CE. (BOE núm. 46, de 22-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Cuestión de inconstitucionalidad n.º 1572-2002, en relación con el apartado primero de la Disposición adicional vigésimo tercera, "pago de subvenciones a partidos políticos", de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, por posible vulneración de los artículos 9.3, 24.1, en relación con los artículos 117, 118 y 33.3, y 81, de la Constitución. (BOE núm. 46, de 22-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Cuestión de inconstitucionalidad n.º 1573-2002, en relación con la disposición adicional vigésimo tercera, "pago de subvenciones a partidos políticos", de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, por posible vulneración de los artículos 9.3, 24.1 y 81 CE. (BOE núm. 46, de 22-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Cuestión de inconstitucionalidad n.º 219-2013, en relación con el artículo 41.1 de la Ley 11/2010, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2011, por posible vulneración del artículo 9.3 C.E. (BOE núm. 46, de 22-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Sala Primera. Sentencia 9/2013, de 28 de enero de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 2159-2008. Interpuesto por 57 Diputados del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso de los Diputados en relación con la disposición adicional sexagésima de la Ley 51/2007, de 26 de diciembre, de presupuestos

generales del Estado para 2008. Límites materiales a las leyes de presupuestos: nulidad del precepto legal que establece la titulación necesaria para acceder al cuerpo superior de auditores del Tribunal de Cuentas (STC 32/2000). (BOE núm. 49, de 26-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

- Sala Segunda. Sentencia 10/2013, de 28 de enero de 2013. Recurso de amparo núm. 2741-2010. Promovido por doña Mainer Ziganda Población y otras seis personas más respecto de las resoluciones de la Sala Especial del Tribunal Supremo del artículo 61 de la Ley Orgánica del Poder Judicial que acordaron la disolución de los grupos municipales de Acción Nacionalista Vasca/Eusko Abertzale Ekintza. Supuesta vulneración de los derechos al ejercicio de los cargos públicos y a la tutela judicial efectiva: disolución de grupos municipales coherente con las resoluciones judiciales declaratorias de la ilegalidad de un partido político y que no lesiona la función representativa de los concejales que los integraban. (BOE núm. 49, de 26-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Sala Segunda. Sentencia 11/2013, de 28 de enero de 2013. Recurso de amparo núm. 6052-2010. Promovido por don José Antonio López Illán en relación con la resolución del Ministerio del Interior desestimatoria de su solicitud de abono de indemnización por residencia eventual en el extranjero y la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que la confirmó. Vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley: Sección de apoyo de una Sala que no justifica el abandono del criterio que venía manteniendo la sección ordinaria (STC 122/2001). (BOE núm. 49, de 26-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Sala Segunda. Sentencia 12/2013, de 28 de enero de 2013. Recurso de amparo 326-2011. Promovido por don Aritz Petralanda Mugarra en relación con los Autos de la Audiencia Provincial de Bizkaia y de un Juzgado de Instrucción de Bilbao que archivaron las diligencias previas por un delito de torturas. Supuesta vulneración de los derechos a no ser sometido a torturas ni a tratos inhumanos o degradantes, a la tutela judicial y a un proceso con todas las garantías: investigación suficiente de una denuncia de tortura o tratos inhumanos y degradantes que se dicen sufridos bajo custodia policial (STC 182/2012). Voto particular. (BOE núm. 49, de 26-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Sala Primera. Sentencia 13/2013, de 28 de enero de 2013. Cuestión de inconstitucionalidad 5371-2011. Planteada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid con respecto al apartado 7 del artículo 16.2 b) de la Ley 20/1998, de 27 de noviembre, de ordenación y coordinación de los transportes urbanos de la Comunidad de Madrid. Derecho a la legalidad sancionadora: nulidad del precepto legal que vulnera la garantía formal del principio de legalidad sancionadora al remitir al reglamento la definición de los elementos esenciales de la conducta infractora. (BOE núm. 49, de 26-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 14/2013, de 31 de enero de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 2521-2002. Interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con el artículo 20.1 de la Ley del Parlamento de Cataluña 10/2001, de 13 de julio, de archivos y documentos. Competencias sobre archivos y cultura: constitucionalidad de los preceptos legales autonómicos que integran en el sistema de archivos de Cataluña el Archivo de la Corona de Aragón y los archivos históricos provinciales (STC 103/1988). (BOE núm. 49, de 26-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 15/2013, de 31 de enero de 2013. Conflicto positivo de competencia 6326-2003. Planteado por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña en relación con diversos preceptos del Real Decreto 830/2003, de 27 de junio, por el que se

establecen las enseñanzas comunes de la educación primaria. Competencias sobre educación: validez de las disposiciones reglamentarias relativas a los contenidos y horarios de las áreas lingüísticas con las que se persigue garantizar el conocimiento del castellano sin detrimento de las lenguas cooficiales (STC 87/1983). (BOE núm. 49, de 26-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

- Pleno. Sentencia 16/2013, de 31 de enero de 2013. Conflicto positivo de competencia 122-2004. Planteado por el Gobierno de la Junta de Galicia en relación con el Real Decreto 1046/2003, de 1 de agosto, por el que se regula el subsistema de formación profesional continua. Competencias en materia laboral: atribución a la Administración del Estado del ejercicio de funciones ejecutivas que vulnera las competencias de la Junta de Galicia al basarse exclusivamente en los efectos territoriales de las actuaciones; interpretación conforme de preceptos reglamentarios relativos a la Fundación Estatal para la Formación en el Empleo (STC 244/2012). Voto particular. (BOE núm. 49, de 26-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 17/2013, de 31 de enero de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 1024-2004. Interpuesto por el Parlamento Vasco con respecto a diversos preceptos de la Ley Orgánica 14/2003, de 20 de noviembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social; de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local; de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común y de la Ley 3/1991, de 10 de enero, de competencia desleal. Derecho a la protección de datos; garantías del procedimiento administrativo sancionador y competencias en materia de procedimiento administrativo: interpretación conforme de los preceptos legales relativos a la comunicación interadministrativa de datos, el acceso a los datos del padrón y los registros de personas y bienes de los extranjeros internados (SSTC 292/2000 y 236/2007). Voto particular. (BOE núm. 49, de 26-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 18/2013, de 31 de enero de 2013. Conflicto positivo de competencia 5280-2004. Planteado por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña respecto de la Orden JUS/1133/2004, de 5 de abril, por la que se convocan, para la provisión por el sistema de libre designación y para el cuerpo de secretarios judiciales, los puestos de trabajo de Secretarios de Gobierno del Tribunal Supremo, Audiencia Nacional, Tribunales Superiores de Justicia y ciudades de Ceuta y Melilla. Competencias sobre Administración de Justicia: convocatoria de provisión de puestos de secretarios judiciales que no afecta a las competencias ejecutivas autonómicas (STC 224/2012). (BOE núm. 49, de 26-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 19/2013, de 31 de enero de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 6595-2005. Interpuesto por el Gobierno de la Generalitat Valenciana en relación con diversos preceptos de la Ley 11/2005, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley 10/2001, de 5 de julio, del plan hidrológico nacional. Principios de participación, interdicción de la arbitrariedad y utilización racional de los recursos naturales: constitucionalidad tanto de la derogación de las previsiones de la Ley del plan hidrológico nacional relativas al trasvase de aguas del Ebro (STC 237/2012), como de los preceptos relativos a la elaboración y aprobación del plan integral de protección del Delta del Ebro (STC 195/2012). (BOE núm. 49, de 26-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 20/2013, de 31 de enero de 2013. Recurso de inconstitucionalidad 9007-2005. Interpuesto por la Junta de Castilla y León en relación con diversos preceptos de la Ley 21/2005, de 17 de noviembre, de restitución a la Generalitat de Cataluña de los documentos incautados con motivo de la guerra civil custodiados en

el Archivo General de la Guerra Civil Española y de creación del Centro Documental de la Memoria Histórica. Principios de interdicción de la arbitrariedad y protección del patrimonio cultural; competencias en materia de archivos: constitucionalidad de los preceptos legales estatales que establecen un régimen especial para Cataluña de devolución de documentos. (BOE núm. 49, de 26-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

- Pleno. Sentencia 21/2013, de 31 de enero de 2013. Conflicto positivo de competencia 7625-2006. Planteado por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña en relación con la Orden TAS/892/2006, de 23 de marzo, por la que se establecen las bases reguladoras y se convoca la concesión de subvenciones para la realización de programas de cooperación y voluntariado sociales con cargo a la asignación tributaria del impuesto sobre la renta de las personas físicas. Competencias sobre condiciones básicas de igualdad y asistencia social: preceptos reglamentarios estatales que vulneran las competencias autonómicas de gestión de las subvenciones (SSTC 13/1992 y 178/2011). Voto particular. (BOE núm. 49, de 26-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 22/2013, de 31 de enero de 2013. Recurso de amparo 8928-2006. Promovido por don Pablo Queralto Gómez en relación con la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid que le condenó, en apelación, por dos delitos de homicidio imprudente en concurso con un delito contra la seguridad de los trabajadores. Supuesta vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías; vulneración del derecho a la presunción de inocencia: apreciación inmotivada de la falta de diligencia del acusado para prevenir la producción del accidente (STC 12/2011). (BOE núm. 49, de 26-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 23/2013, de 31 de enero de 2013. Conflicto positivo de competencia 9881-2006. Planteado por la Junta de Castilla y León en relación con el Real Decreto 918/2006, de 28 de julio, por el que se regula la concesión directa de subvenciones a ayuntamientos para proyectos de acción social a favor de las personas mayores en situación de dependencia. Competencias sobre condiciones básicas de igualdad, régimen local, asistencia social y desarrollo comunitario: titularidad autonómica de la competencia (STC 13/1992). (BOE núm. 49, de 26-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 24/2013, de 31 de enero de 2013. Conflicto positivo de competencia 3726-2007. Planteado por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña en relación con diversos preceptos del Real Decreto 1631/2006, de 29 de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas mínimas correspondientes a la educación secundaria obligatoria. Competencias sobre educación: constitucionalidad de los preceptos reglamentarios estatales sobre programas de cualificación profesional inicial y enseñanza de las lenguas propias (STC 88/1983). (BOE núm. 49, de 26-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 25/2013, de 31 de enero de 2013. Conflicto positivo de competencia 3727-2007. Planteado por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña en relación con diversos preceptos del Real Decreto 1538/2006, de 15 de diciembre, por el que se establece la ordenación general de la formación profesional del sistema educativo. Competencias sobre educación: constitucionalidad de los preceptos reglamentarios estatales que regulan los módulos de formación en centros de trabajo y de proyecto (STC 111/2012). (BOE núm. 49, de 26-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Pleno. Sentencia 26/2013, de 31 de enero de 2013. Conflicto positivo de competencia 9077-2008. Planteado por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña con respecto a la Orden TIN/2158/2008, de 18 de julio, por la que se establecen las bases reguladoras

para la concesión de las subvenciones a entidades locales para el desarrollo de programas innovadores a favor de la integración de inmigrantes, y la resolución de 11 de agosto de 2008, de la Dirección General de Integración de los Inmigrantes, por la que se convoca la concesión de subvenciones a municipios, mancomunidades de municipios y comarcas para el desarrollo de programas innovadores a favor de la integración de inmigrantes. Competencias sobre condiciones básicas de igualdad, inmigración, hacienda general, régimen jurídico de las Administraciones públicas y asistencia social: disposiciones reglamentarias estatales que vulneran las competencias autonómicas de gestión de las subvenciones (SSTC 13/1992 y 178/2011). (BOE núm. 49, de 26-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Consejo General del Poder Judicial:

- Acuerdo de 7 de febrero de 2013, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, por el que se publica el Acuerdo de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, sobre modificación del Acuerdo sobre composición y funcionamiento de la Sala Primera y asignación de ponencias que deben turnar los Magistrados en el año 2013. (BOE núm. 47, de 23-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación:

- Entrada en vigor del Convenio entre el Reino de España y la República de Croacia en materia de lucha contra la delincuencia y asuntos de seguridad, hecho en Madrid el 24 de octubre de 2011. (BOE núm. 33, de 7-2-2013) [Pág. 44](#)
- Corrección de errores en la Declaración de aceptación por España de la adhesión de la Federación de Rusia al Convenio sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores, hecho en La Haya el 25 de octubre de 1980. (BOE núm. 43, de 19-2-2013) [Pág. 44](#)
- Corrección de erratas del Memorando de Entendimiento sobre condiciones de Política 44Sectorial Financiera, hecho en Bruselas y Madrid el 23 de julio de 2012, y Acuerdo Marco de Asistencia Financiera, hecho en Madrid y Luxemburgo el 24 de julio de 2012. (BOE núm. 44, de 20-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Aplicación provisional del Protocolo por el que se modifica el Acuerdo euromediterráneo de Aviación entre la Comunidad Europea y sus Estados Miembros, por una parte, y el Reino de Marruecos, por otra, con el fin de tener en cuenta la Adhesión a la Unión Europea de la República de Bulgaria y de Rumanía, hecho en Bruselas el 18 de junio de 2012. (BOE núm. 49, de 26-2-2013) [Pág. 44](#)
- Corrección de errores de la Resolución de 24 de enero de 2013, de la Secretaría General Técnica, sobre aplicación del artículo 32 del Decreto 801/1972, de 24 de marzo, relativo a la Ordenación de la actividad de la Administración del Estado en materia de Tratados Internacionales. (BOE núm. 49, de 26-2-2013) [Pág. 46](#)

Ministerio de Justicia:

- Resolución de 26 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se jubila a don José-Tomás Bernal-Quiros Casciaro, registrador de la propiedad de Murcia n.º 6. (BOE núm. 35, de 9-2-2013) [Pág. 47](#)

- Resolución de 4 de enero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se jubila a don Francisco Sena Fernández, registrador de la propiedad en situación de excedencia voluntaria. (BOE núm. 35, de 9-2-2013)..... [Pág. 48](#)
- Resolución de 22 de enero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se jubila al notario de Ciudad Real, don Miguel Velasco Pérez. (BOE núm. 35, de 9-2-2013)..... [Pág. 48](#)
- Instrucción de 10 de enero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre lugar de celebración de matrimonios civiles por los alcaldes. (BOE núm. 39, de 14-2-2013)..... [Pág. 48](#)
- Resolución de 6 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se convoca la provisión en concurso ordinario n.º 287 de Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles. (BOE núm. 40, de 15-2-2013) [Pág. 49](#)
- Orden JUS/231/2013, de 13 de febrero, de aplazamiento de la efectividad de la demarcación en relación con determinados registros de la propiedad creados por el Real Decreto 172/2007, de 9 de febrero, por el que se modifica la demarcación de los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles. (BOE núm. 41, de 16-2-2013) [Pág. 52](#)
- Corrección de errores de la Orden JUS/231/2013, de 13 de febrero, de aplazamiento de la efectividad de la demarcación en relación con determinados registros de la propiedad creados por el Real Decreto 172/2007, de 9 de febrero, por el que se modifica la demarcación de los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles. (BOE núm. 46, de 22-2-2013)..... [Pág. 54](#)

Ministerio de Defensa:

- Real Decreto 20/2013, de 18 de enero, por el que se modifica el Reglamento general de recompensas militares, aprobado por el Real Decreto 1040/2003, de 1 de agosto. (BOE núm. 32, de 6-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas:

- Real Decreto 52/2013, de 1 de febrero, por el que se modifica el Real Decreto 256/2012, de 27 de enero, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas. (BOE núm. 31, de 5-2-2013) [Pág. 54](#)
- Resolución de 24 de enero de 2013, del Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se publica la revocación de los números de identificación fiscal que figuran en el anexo. (BOE núm. 31, de 5-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Orden HAP/174/2013, de 28 de enero, por la que se publica el Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, por el que se conceden incentivos regionales previstos en la Ley 50/1985, de 27 de diciembre, para la realización de proyectos de inversión y se resuelven solicitudes de modificación de condiciones de expedientes en vigor. (BOE núm. 36, de 11-2-2013)..... [Pág. 56](#)
- Resolución de 15 de febrero de 2013, de la Presidencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se adoptan medidas sobre estructura organizativa y se modifica la Resolución de 21 de septiembre de 2004, por la que se establece la estructura y organización territorial de la Agencia Estatal de Administración Tributaria. (BOE núm. 41, de 16-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Orden HAP/303/2013, de 26 de febrero, por la que se aprueba la relación de valores negociados en mercados organizados, con su valor de negociación medio

correspondiente al cuarto trimestre de 2012, a efectos de la declaración del Impuesto sobre el Patrimonio del año 2012 y de la declaración informativa anual acerca de valores, seguros y rentas y por la que se deroga la Orden EHA/3031/2011, de 8 de noviembre, por la que se aprueban las normas de gestión, autoliquidación y los modelos de impresos para el pago de la tasa por la gestión administrativa del juego. (BOE núm. 50, de 27-2-2013).....

[Pág. 57](#)

Ministerio de Educación, Cultura y Deporte:

- Resolución de 8 de febrero de 2013, de la Secretaría General de Universidades, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 25 de enero de 2013, por el que se establece el carácter oficial de determinados títulos de Grado y su inscripción en el Registro de Universidades, Centros y Títulos. (BOE núm. 45, de 21-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Ministerio de Empleo y Seguridad Social:

- Corrección de erratas de la Orden ESS/56/2013, de 28 de enero, por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional, contenidas en la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013. (BOE núm. 33, de 7-2-2013)
- Resolución de 4 de febrero de 2013, de la Tesorería General de la Seguridad Social, por la que se modifica la de 17 de julio de 2001, por la que se dictan instrucciones para efectuar por medios telemáticos el embargo de dinero en cuentas abiertas en entidades de depósito. (BOE núm. 37, de 12-2-2013)
- Orden ESS/186/2013, de 7 de febrero, por la que se determina la adscripción de la caja pagadora de la Secretaría General de Inmigración y Emigración. (BOE núm. 38, de 13-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Corrección de errores de la Orden ESS/66/2013, de 28 de enero, por la que se actualizan las cantidades a tanto alzado de las indemnizaciones por lesiones, mutilaciones y deformidades de carácter definitivo y no invalidantes. (BOE núm. 46, de 22-2-2013)

[Pág. 59](#)

[Pág. 59](#)

[Pág. 60](#)

Ministerio de Industria, Energía y Turismo:

- Resolución de 19 de febrero de 2013, de la Dirección General de Política Energética y Minas, por la que se revisa el coste de producción de energía eléctrica y las tarifas de último recurso a aplicar a partir de 1 de marzo de 2013. (BOE núm. 51, de 28-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Ministerio de la Presidencia:

- Orden PRE/199/2013, de 29 de enero, por la que se define el formato de entrega de los datos conservados por los operadores de servicios de comunicaciones electrónicas o de redes públicas de comunicaciones a los agentes facultados. (BOE núm. 40, de 15-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Real Decreto 116/2013, de 15 de febrero, por el que se regula la expedición del pasaporte provisional y del salvoconducto. (BOE núm. 47, de 23-2-2013)

[Pág. 61](#)

Ministerio de Economía y Competitividad:

- Orden ECC/159/2013, de 6 de febrero, por la que se modifica la parte II del anexo I de la Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo. (BOE núm. 34, de 8-2-2013) [Pág. 64](#)
- Real Decreto 90/2013, de 8 de febrero, por el que se aprueba el Programa anual 2013 del Plan Estadístico Nacional 2013-2016. (BOE núm. 38, de 13-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Resolución de 20 de febrero de 2013, de la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera, por la que se modifica la relación de Creadores de Mercado de Bonos y Obligaciones del Reino de España. (BOE núm. 50, de 28-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad:

- Orden SSI/200/2013, de 7 de febrero, por la que se aprueban los modelos de impresos de documentos a utilizar en el ámbito médico de la sanidad exterior. (BOE núm. 40, de 15-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).
- Resolución de 18 de febrero de 2013, de la Dirección General de Cartera Básica de Servicios del Sistema Nacional de Salud y Farmacia, por la que se procede a la actualización de la lista de medicamentos que quedan excluidos de la prestación farmacéutica del Sistema Nacional de Salud y se establece visado para los medicamentos que han sido excluidos de la prestación farmacéutica del Sistema Nacional de Salud pero permanecen financiados excepcionalmente para las indicaciones establecidas en función del grupo terapéutico al que pertenecen. (BOE núm. 49, de 26-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

Banco de España:

- Resolución de 1 de febrero de 2013, del Banco de España, por la que se publican determinados tipos de referencia oficiales del mercado hipotecario¹. (BOE núm. 29, de 2-2-2013) [Pág. 66](#)
- Resolución de 1 de febrero 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. 30, de 4-2-2013) [Pág. 66](#)
- Resolución de 4 de febrero de 2013, del Banco de España, por la que se publica la relación de entidades participantes (asociadas y representadas) a 1 de febrero de 2013 en el Sistema Nacional de Compensación Electrónica. (BOE núm. 38, de 13-2-2013) [Pág. 67](#)

Comisión Nacional del Mercado de Valores:

- Circular 1/2013, de 30 de enero, de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, sobre comunicación de informaciones relativas a empresas de servicios de inversión y sus sociedades dominantes y a sociedades gestoras de instituciones de inversión colectiva. (BOE núm. 43, de 19-2-2013) [Pág. 72](#)

2. Boletín Oficial de la Junta de Andalucía

Parlamento de Andalucía:

- Resolución de 15 de febrero de 2013, de la Presidencia, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de Convalidación del Decreto-Ley 1/2013, de 29 de enero, por el que se modifica el Decreto Legislativo 1/2012, de 20 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Comercio Interior de Andalucía y se establecen otras medidas urgentes en el ámbito comercial, turístico y urbanístico. (BOJA núm. 40, de 26-2-2013)..... [Pág. 78](#)

Consejería de la Presidencia e Igualdad:

- Acuerdo de 12 de febrero de 2013, del Consejo de Gobierno, por el que se modifican los Acuerdos del Consejo de Gobierno, de 6 de septiembre de 2011, por el que se aprueba el Plan de Oportunidades Laborales en Andalucía, y de 26 de julio de 2012, por el que se aprueba el Plan de Choque por el Empleo en Andalucía. (BOJA núm. 32, de 14-2-2013) [Pág. 78](#)

Consejería de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo:

- Decreto 12/2013, de 12 de febrero, por el que se nombra Vocal del Consejo Rector de la Agencia de Innovación y Desarrollo de Andalucía. (BOJA núm. 32, de 14-2-2013)..... [Pág. 80](#)

Consejería de Turismo y Comercio:

- Decreto-ley 1/2013, de 29 de enero, por el que se modifica el Decreto Legislativo 1/2012, de 20 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Comercio Interior de Andalucía y se establecen otras medidas urgentes en el ámbito comercial, turístico y urbanístico. (BOJA núm. 25, de 5-2-2013). (Sólo se cita. Para ver esta disposición pinche [aquí](#)).

II. RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL [Pág. 81](#)

CORRECCIÓN DE ERRORES

- Corrección de errores de la Resolución de 12 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Algeciras n.º 2 a expedir una nota informativa por fotocopia del historial registral. (BOE núm. 33, de 7-2-2013) [Pág. 83](#)

REGISTRO DE LA PROPIEDAD [Pág. 87](#)

1. Resolución de 2 de enero de 2013. (BOE núm. 33, de 7-2-2013). Parcelación urbanística: concepto en la legislación andaluza..... [Pág. 97](#)
2. Resolución de 2 de enero de 2013. (BOE núm. 33, de 7-2-2013). Registro municipal de solares: legislación andaluza [Pág. 101](#)
3. Resolución de 3 de enero de 2013. (BOE núm. 33, de 7-2-2013). Medidas cautelares: no basta la mera denuncia para provocar un asiento registral..... [Pág. 104](#)
4. Resolución de 3 de enero de 2013. (BOE núm. 33, de 7-2-2013). Rectificación del registro..... [Pág. 106](#)

5. Resolución de 8 de enero de 2013. (BOE núm. 39, de 14-2-2013). Expediente de dominio para la reanudación del tracto sucesivo..... [Pág. 109](#)
6. Resoluciones de 9(2) de enero de 2013. (BOE núm. 39, de 14-2-2013). Operaciones societarias: necesidad de su previa inscripción en el registro mercantil. Sociedades mercantiles: representación. Consentimiento negocial: constancia expresa [Pág. 111 - 115](#)
7. Resolución de 10 de enero de 2013. (BOE núm. 39, de 14-2-2013). Novación de hipoteca: ampliación del plazo de amortización con cargas intermedias..... [Pág. 117](#)
8. Resolución de 10 de enero de 2013. (BOE núm. 39, de 14-2-2013). Venta extrajudicial para la ejecución de hipoteca: eficacia y requisitos [Pág. 121](#)
9. Resolución de 11 de enero de 2013. (BOE núm. 39, de 14-2-2013). Certificación de dominio y cargas: forma de la notificación a los titulares de derechos inscritos [Pág. 132](#)
10. Resolución de 11 de enero de 2013. (BOE núm. 39, de 14-2-2013). Principio de legitimación registral: rectificación de asientos ya practicados [Pág. 134](#)
11. Resolución de 12 de enero de 2013. (BOE núm. 39, de 14-2-2013). Referencia catastral. Inmatriculación por título público: título previo..... [Pág. 135](#)
12. Resolución de 14 de enero de 2013. (BOE núm. 39, de 14-2-2013). Referencia catastral. Exigencia de documento público: instancia de heredero único. Principio de especialidad: descripción de la finca. Principio de tracto sucesivo: interrupción [Pág. 137](#)
13. Resolución de 14 de enero de 2013. (BOE núm. 39, de 14-2-2013). Obra nueva: datos indispensables para su descripción [Pág. 141](#)
14. Resolución de 15 de enero de 2013. (BOE núm. 39, de 14-2-2013). Calificación registral de documentos administrativos: trámites esenciales. Firmeza de la resolución administrativa [Pág. 144](#)
15. Resolución de 15 de enero de 2013. (BOE núm. 39, de 14-2-2013). Titularidad registral: titularidades vinculadas *ob rem*..... [Pág. 148](#)
16. Resolución de 16 de enero de 2013. (BOE núm. 42, de 18-2-2013). Causa de los actos inscribibles: ha de constar expresamente [Pág. 152](#)
17. Resolución de 16 de enero de 2013. (BOE núm. 42, de 18-2-2013). Anotación preventiva de embargo: la finca ha de estar inscrita a nombre del deudor embargado..... [Pág. 161](#)
18. Resolución de 17 de enero de 2013. (BOE núm. 42, de 18-2-2013). Concurso de acreedores: anotación preventiva de embargo ordenada en procedimiento administrativo..... [Pág. 164](#)
19. Resolución de 17 de enero de 2013. (BOE núm. 42, de 18-2-2013). Venta extrajudicial para la ejecución de hipoteca: eficacia y requisitos [Pág. 168](#)
20. Resolución de 18 de enero de 2013. (BOE núm. 44, de 20-2-2013). Propiedad horizontal: requisitos configuradores de los elementos privativos [Pág. 182](#)
21. Resolución de 18 de enero de 2013. (BOE núm. 44, de 20-2-2013). Principio de legitimación registral: revisión de la legalidad de asientos ya practicados..... [Pág. 184](#)
22. Resolución de 21 de enero de 2013. (BOE núm. 44, de 20-2-2013). Sucesión intestada: cuando renuncian todos los herederos testamentarios y no procede sustitución vulgar ni derecho de acrecer [Pág. 186](#)
23. Resolución de 22 de enero de 2013. (BOE núm. 44, de 20-2-2013). Derecho de opción: requisitos de ejercicio [Pág. 189](#)
24. Resolución de 22 de enero de 2013. (BOE núm. 44, de 20-2-2013). Propiedad horizontal: efectos y alcance de la preferencia prevista en el artículo 9.1.e) [Pág. 193](#)
25. Resoluciones de 23(2) de enero de 2013. (BOE núm. 44, de 20-2-2013). Conjunto inmobiliario: modificación sujeta a licencia [Pág. 198 - 201](#)
26. Resolución de 24 de enero de 2013. (BOE núm. 49, de 26-2-2013). Publicidad formal: emisión de notas simples entre distintos registros..... [Pág. 204](#)
27. Resolución de 28 de enero de 2013. (BOE núm. 49, de 26-2-2013). Principio de tracto sucesivo: bien presuntivamente ganancial. Sentencia dictada en rebeldía: asiento que debe practicarse [Pág. 215](#)

28. Resolución de 28 de enero de 2013. (BOE núm. 49, de 26-2-2013). Venta extrajudicial para la ejecución de hipoteca: requisitos	Pág. 218
29. Resolución de 29 de enero de 2013. (BOE núm. 49, de 26-2-2013). Disolución de condominio: naturaleza ganancial o privativa del bien adjudicado	Pág. 223
30. Resolución de 29 de enero de 2013. (BOE núm. 49, de 26-2-2013). Contador partidor testamentario: facultades	Pág. 229
31. Resolución de 30 de enero de 2013. (BOE núm. 49, de 26-2-2013). Propiedad horizontal: rectificación de su descripción	Pág. 232
32. Resolución de 30 de enero de 2013. (BOE núm. 49, de 26-2-2013). Hipoteca en garantía de varias obligaciones: posibles casos.....	Pág. 235
33. Resolución de 31 de enero de 2013. (BOE núm. 49, de 26-2-2013). Prohibición de enajenar: actos a que afecta	Pág. 237
34. Resolución de 31 de enero de 2013. (BOE núm. 49, de 26-2-2013). Hipoteca cambiaría: cancelación ordenada en procedimiento judicial.....	Pág. 240

REGISTRO MERCANTIL..... [Pág. 245](#)

1. Resolución de 17 de diciembre de 2012. (BOE núm. 32, de 6-2-2013). Cuentas anuales. Calificación. Capital social. Identificación de los firmantes.....	Pág. 249
2. Resolución de 17 de diciembre de 2012. (BOE núm. 32, de 6-2-2013). Cuentas anuales. Identificación de los administradores que firman y no firman las cuentas	Pág. 251
3. Resoluciones de 2 y 3 de enero de 2013. (BOE núm. 33, de 7-2-2013). Prenda. Obligaciones futuras. Plazo. Distribución. Calificación. Autocontratación.....	Pág. 252 - 259
4. Resolución de 4 de enero de 2013. (BOE núm. 33, de 7-2-2013). Objeto social. Inscripción parcial	Pág. 267
5. Resolución de 19 de enero de 2013. (BOE núm. 44, de 20-2-2013). Reducción. Pérdidas. Reservas. Criterios contables.....	Pág. 270
6. Resolución de 21 de enero de 2013. (BOE núm. 44, de 20-2-2013). Administradores. Art.111. Oposición. Desconvocatoria de junta.....	Pág. 276
7. Resolución de 28 de enero de 2013. (BOE núm. 49, de 26-2-2013). Junta. Convocatoria. Legitimación. Administradores mancomunados	Pág. 282
8. Resolución de 29 de enero de 2013. (BOE núm. 49, de 26-2-2013). Cuentas. Informe de auditoría. Opinión	Pág. 287

III. BIBLIOTECA..... [Pág. 291](#)

1. Libros

Sólo se reseñan:

- Memento práctico Francis Lefebvre – Urbanismo 2013
- Memento práctico Francis Lefebvre – Fiscal 2013

2. Revistas

- “Anuario de Derecho Civil”, tomo LXV, fascículo IV, octubre-diciembre 2012 [Pág. 293](#)

DISPOSICIONES GENERALES

BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO

JEFATURA DEL ESTADO

1117 *Real Decreto-ley 2/2013, de 1 de febrero, de medidas urgentes en el sistema eléctrico y en el sector financiero. (BOE núm. 29, de 2-2-2013).*

La principal fuente de ingresos del sistema eléctrico que sirve para financiar las diferentes partidas de costes, son los peajes de acceso aplicados a los consumidores finales de electricidad.

En los últimos años, la evolución expansiva de las partidas de costes del sistema eléctrico ha venido provocando la aparición de desajustes entre dichos costes y los ingresos obtenidos a partir de los precios regulados. Con objeto de corregir los desajustes, durante el año 2012 se adoptaron una serie de medidas de carácter urgente que afectaban a ambas partidas. Entre las medidas adoptadas, la Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética, modifica la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, y determina que los costes del sistema serán financiados tanto con los ingresos que proceden de los peajes de acceso y demás precios regulados, como de las correspondientes partidas provenientes de los Presupuestos Generales del Estado.

Los datos comunicados por la Comisión Nacional de Energía en su informe 35/2012, de 20 de diciembre, sobre la propuesta de orden por la que se establecen los peajes de acceso a partir de 1 de enero de 2013 y las tarifas y primas de las instalaciones del régimen especial, ha puesto de manifiesto la aparición de nuevas desviaciones en las estimaciones de costes e ingresos motivadas por distintos factores, tanto para el cierre de 2012 como para 2013 que, en el contexto económico actual, harían casi inviable la cobertura de los mismos con cargo a los peajes eléctricos y a las partidas previstas provenientes de los Presupuestos Generales del Estado.

Estas desviaciones se deben en gran medida a un mayor crecimiento del coste del régimen especial por un incremento en las horas de funcionamiento superior a las previstas y por un incremento de los valores retributivos por su indexación a la cotización del Brent, y a una minoración de los ingresos por peajes por una caída de la demanda muy acusada que se consolida para este ejercicio.

La alternativa que se plantea sería un nuevo incremento de los peajes de acceso que pagan los consumidores eléctricos. Esta medida afectaría de manera directa a las economías domésticas y a la competitividad de las empresas, ambas en una delicada situación dada la actual coyuntura económica.

Ante este escenario, el Gobierno ha considerado para paliar este problema la adopción de determinadas medidas urgentes de reducción de costes que eviten la asunción de un nuevo esfuerzo por parte de los consumidores, contribuyendo a que éstos, mediante el consumo y la inversión, puedan colaborar también a la recuperación económica.

En la normativa de este sector, determinadas metodologías de actualización de la retribución de las diferentes actividades del sector eléctrico están ligadas a la evolución del Índice de Precios de Consumo (IPC), en el cual podrían influir las variaciones impositivas, especialmente relevantes en el pasado año. No resulta adecuado que el incremento de un tributo provoque a su vez incrementos en las retribuciones reguladas del sector eléctrico, cuyos costes no están directamente relacionados con la imposición directa sobre el consumo.

Por consiguiente, a fin de utilizar un índice más estable que no sea vea afectado por la volatilidad de los precios de alimentos no elaborados ni de los combustibles de uso doméstico, se establece que todas aquellas metodologías de actualización de retribuciones que se encuentren vinculadas al IPC, sustituyan éste por el Índice de Precios de Consumo a impuestos constantes sin alimentos no elaborados ni productos energéticos.

Por otro lado, teniendo en cuenta la volatilidad del precio del mercado de producción, la opción de retribución de la energía generada en régimen especial de prima que complementa dicho precio, hace difícil cumplir el doble objetivo de garantizar una rentabilidad razonable para estas instalaciones, y evitar al mismo tiempo una sobre-retribución de las mismas, que recaería sobre los demás sujetos eléctricos. Por ello, es necesario que el régimen económico primado se sustente únicamente en la opción de tarifa regulada, sin perjuicio de que los titulares de las instalaciones puedan vender su energía libremente en el mercado de producción sin percibir prima.

Teniendo en cuenta que tanto la modificación que afecta a las metodologías de retribución de actividades vinculadas al IPC, como la relativa a las instalaciones del régimen especial tiene un impacto económico en los costes que deben ser financiados con los ingresos del sistema eléctrico, es necesario que estas medidas se adopten con carácter de urgencia por cuanto resulta imprescindible para la elaboración del escenario presupuestario anual que incluirá la orden del Ministro de Industria, Energía y Turismo por la que se aprueban los peajes de acceso a las redes que debe aprobarse de manera inmediata para este ejercicio.

Asimismo, dichas medidas deben adoptarse a la mayor brevedad al objeto de evitar que a lo largo del año 2013 se produzcan modificaciones en los escenarios de costes previstos, que producirían distorsiones sobre las hipótesis tenidas en cuenta en la referida orden.

Por todo lo expresado anteriormente, en la adopción del conjunto de medidas que a continuación se aprueban concurren las exigencias de extraordinaria y urgente necesidad requeridas por el artículo 86 de la Constitución Española de

27 de diciembre de 1978. Extraordinaria y urgente necesidad derivadas de las razones ya mencionadas de protección a los consumidores en un contexto de crisis económica, y garantía de la sostenibilidad económica del sistema eléctrico, y cuya vigencia inmediata es imprescindible para que la modificación normativa pueda tener la eficacia que se pretende.

Por otro lado, de cara a la formulación antes del 31 de marzo de este año, de las cuentas anuales correspondientes al ejercicio 2012 de las entidades aseguradoras que han participado en la Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria (SAREB), se aborda la regulación de la inversión de las entidades aseguradoras en valores o derechos mobiliarios emitidos por la SAREB.

En concreto, desde el punto de vista de la cobertura de las provisiones técnicas, se procede a incluir entre los activos aptos para la cobertura de las provisiones técnicas de las entidades aseguradoras a estos activos emitidos por la SAREB, y se establecen las normas para su valoración y los límites para su cómputo previéndose que, en ningún caso, el importe a computar excederá del 3% de las provisiones técnicas a cubrir.

A su vez, desde el punto de vista del tratamiento de estas inversiones en el margen de solvencia de las entidades aseguradoras, se aborda el tratamiento de las plusvalías y minusvalías derivadas de activos emitidos por la SAREB en el margen de solvencia, previéndose que no se computarán con signo positivo las plusvalías no realizadas, contabilizadas o no, derivadas de activos emitidos por la SAREB y que no se deducirán con signo negativo las minusvalías no realizadas, contabilizadas o no, derivadas de activos que hayan sido emitidos por la SAREB.

En su virtud, haciendo uso de la autorización contenida en el artículo 86 de la Constitución Española, a propuesta de los Ministros de Industria, Energía y Turismo y de Economía y Competitividad, y previa deliberación del Consejo de Ministros en su reunión del día 1 de febrero de 2013,

DISPONGO:

CAPÍTULO I

Ajustes en determinados costes del sector eléctrico

Artículo 1. Actualizaciones de retribuciones de actividades del sistema eléctrico vinculadas al Índice de Precios de Consumo (IPC).

Con efectos desde el 1 de enero de 2013, en todas las metodologías que, estando vinculadas al Índice de Precios de Consumo, rigen la actualización de las retribuciones, tarifas y primas que perciban los sujetos del sistema eléctrico por aplicación de la normativa sectorial, se sustituirá dicho índice por el Índice de Precios de Consumo a impuestos constantes sin alimentos no elaborados ni productos energéticos.

Artículo 2. Modificación del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial.

El Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, queda modificado como sigue:

Uno. En las tablas 1 y 2 del artículo 35, se modifica el valor de la prima de referencia de todos los subgrupos, que pasa a tener un valor de 0 c€/kWh.

Dos. En la tabla 3 del artículo 36, se modifica el valor de la prima de referencia de todos los subgrupos, que pasa a tener un valor de 0 c€/kWh y se suprimen los valores de los límites superiores y límites inferiores.

Tres. Se modifica el título y el apartado 1 del artículo 38, que queda redactado como sigue:

«Artículo 38. Tarifas para instalaciones de la categoría b), grupo b.2: energía eólica.

1. Para las instalaciones del subgrupo b.2.2, se establece una tarifa máxima de referencia a efectos del procedimiento de concurrencia que se regule para el otorgamiento de reserva de zona para instalaciones eólicas en el mar territorial con un valor de 14,8557c€/kWh.»

Cuatro. El artículo 39 queda redactado como sigue:

«Artículo 39. Tarifas para instalaciones de la categoría b), grupo b.3: geotérmica, de las olas, de las mareas, de las rocas calientes y secas, oceanográfica, y de las corrientes marinas.

Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 36, para las instalaciones del grupo b.3, se podrá determinar el derecho a la percepción de una tarifa, específica para cada instalación, durante los primeros quince años desde su puesta en servicio.

El cálculo de esta tarifa para cada instalación se realizará a través de los datos obtenidos en el modelo de

solicitud del anexo VIII.»

Cinco. En la tabla 4 del artículo 42, se modifica el valor de la prima de referencia de todos los grupos, que pasa a tener un valor de 0 c€/kWh.

Seis. Se modifica el apartado 1 del artículo 46, que queda redactado como sigue.

«1. Sin perjuicio de lo establecido en la disposición transitoria octava, las instalaciones térmicas de régimen ordinario, podrán utilizar como combustible adicional biomasa y/o biogás de los considerados para los grupos b.6 y b.7 en los términos que figuran en el anexo II.

Mediante acuerdo del Consejo de Ministros, previa consulta con las Comunidades Autónomas, podrá determinarse el derecho a la percepción de una tarifa, específica para cada instalación, durante los primeros quince años desde su puesta en servicio.

El cálculo de esta tarifa para cada instalación se realizará a través de los datos obtenidos en el modelo de solicitud del anexo VI.

La tarifa sólo se aplicará a la parte proporcional de energía eléctrica producida atribuible a la biomasa y/o biogás sobre el total de la energía producida por la instalación, en base a la energía primaria.»

Siete. Se modifica el artículo 47, que queda redactado como sigue.

«Artículo 47. Instalaciones que estuvieran sometidas al régimen previsto en el Real Decreto 1538/1987, de 11 de diciembre, por el que se determina la tarifa eléctrica de las Empresas gestoras del servicio.

El Ministro de Industria, Energía y Turismo podrá determinar el derecho a la percepción de una tarifa, para aquellas instalaciones, de potencia igual o inferior a 10 MW, que a la entrada en vigor de la referida Ley del Sector Eléctrico hubiera estado sometida al régimen previsto en el Real Decreto 1538/1987, de 11 de diciembre, por el que se determina la tarifa eléctrica de las Empresas gestoras del servicio, cuando realice una inversión suficiente en la misma con objeto de aumentar la capacidad de producción de energía eléctrica.

Para ello, el titular de la instalación deberá dirigir una solicitud a la Dirección General de Política Energética y Minas del Ministerio de Industria, Energía y Turismo, adjuntando un proyecto técnico-económico que justifique las mejoras a ejecutar y la viabilidad de la misma. Dicha Dirección General formulará una propuesta de resolución, previo informe de la Comisión Nacional de Energía otorgando, en su caso, el derecho a la percepción de una tarifa, y fijando la cuantía de la misma.»

Ocho. Se suprime el apartado 3 de la disposición transitoria séptima.

Nueve. Se modifica el segundo párrafo de la disposición transitoria décima, que queda redactado como sigue:

«Estas instalaciones estarán inscritas en el subgrupo a.1.3 del artículo 2, siendo el valor de la tarifa 14,6773 cent€/kWh, en lugar de la contemplada en el artículo 35 para estas instalaciones, a percibir durante un periodo máximo de 15 años desde su puesta en marcha.»

Diez. Se modifica el primer párrafo del anexo VIII, que queda redactado como sigue:

«Para la solicitud de la tarifa específica por kWh a la que se refiere el artículo 39, se presentará un anteproyecto que describa de forma exhaustiva la instalación, donde al menos se desarrollen los apartados que se listan a continuación.»

Artículo 3. *Elección de opción de venta de energía a mercado.*

Aquellas instalaciones de régimen especial que a partir de la entrada en vigor del presente real decreto-ley opten por vender su energía de acuerdo con la opción b) del artículo 24.1 del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, no podrán acogerse con posterioridad al cambio de opción previsto en el apartado 4 del artículo 24 de dicho real decreto.

Artículo 4. *Instalaciones adjudicatarias del concurso de instalaciones de tecnología solar termoeléctrica de carácter innovador.*

A las instalaciones de tecnología solar termoeléctrica adjudicatarias del régimen previsto en la disposición adicional tercera del Real Decreto 1565/2010, de 19 de noviembre, por el que se regulan y modifican determinados aspectos relativos a la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, les será de aplicación la retribución fijada en la correspondiente resolución de la Secretaría de Estado de Energía por la que se resuelve el procedimiento de concurrencia competitiva.

Los valores de la prima y los límites superior e inferior aplicables se calcularán a partir de los valores para las instalaciones solares termoeléctricas de 50 MW publicados en la Orden IET/3586/2011, de 30 de diciembre, por la que se establecen los peajes de acceso a partir de 1 de enero de 2012 y las tarifas y primas de las instalaciones del régimen especial, reducidos en el porcentaje que se indique en la citada resolución, los cuales serán actualizados según lo establecido en el artículo 44 del Real Decreto 661/2007 de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial.

Asimismo, a estas instalaciones les serán de aplicación el resto de requisitos y consideraciones previstas con carácter general para las instalaciones de tecnología solar termoeléctrica.

CAPÍTULO II

Modificaciones en materia financiera

Artículo 5. Aplicación del Reglamento de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, aprobado por el Real Decreto 2486/1998, de 20 de noviembre, en relación al régimen de cobertura de provisiones técnicas y margen de solvencia de las acciones ordinarias y deuda subordinada emitida por la Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria (SAREB).

A efectos del Reglamento de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, aprobado por el Real Decreto 2486/1998, de 20 de noviembre, los valores o derechos mobiliarios emitidos por la Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria se valorarán por su coste o coste amortizado tal y como se define en el Plan de Contabilidad de Entidades Aseguradoras. Estos activos se considerarán aptos para la cobertura de provisiones técnicas, no excediendo el límite a computar del 3% de las provisiones técnicas a cubrir. A efectos del margen de solvencia no se computarán las plusvalías o minusvalías no realizadas, contabilizadas o no, derivadas de estos activos.

Disposición adicional única. Instalaciones de régimen especial acogidas a la opción de venta a mercado.

1. A aquellas instalaciones de régimen especial que entre el 1 de enero de 2013 y la fecha de entrada en vigor del presente real decreto-ley hubieran vendido su energía durante algún periodo de acuerdo con la opción b) del artículo 24.1 del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, les será liquidada la prima por la Comisión Nacional de Energía, teniendo en cuenta la energía producida en ese periodo como si hubieran estado acogidas a la opción de venta del apartado a) del referido artículo.

2. Aquellas instalaciones de régimen especial que a la fecha de entrada en vigor del presente real decreto-ley estuvieran vendiendo su energía de acuerdo con la opción b) del artículo 24.1 del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, pasarán a estar acogidas, de manera automática y con efectos desde el 1 de enero de 2013, a la opción de venta del apartado a) del referido artículo, salvo que con anterioridad al 15 de febrero de 2013 comuniquen de forma expresa a la Dirección General de Política Energética y Minas su deseo de permanecer en la referida opción b). De hacerlo así, quedarán en lo sucesivo acogidas a dicha opción bajo las condiciones reguladas en este real decreto-ley y, por lo tanto, no podrán en ningún caso hacer uso ulterior de la facultad prevista en el apartado 4 del artículo 24 del aludido real decreto.

Lo previsto en este apartado no será de aplicación a las instalaciones de tecnología solar termoeléctrica adjudicatarias del régimen previsto en la disposición adicional tercera del Real Decreto 1565/2010, de 19 de noviembre.

3. Las comunicaciones de cambio de opción de venta de energía, desde la opción a) a la opción b) del artículo 24.1 que a la entrada en vigor del presente real decreto-ley no se hubieran producido, quedarán sin efecto.

Disposición derogatoria única. Derogación normativa.

Quedan derogadas cuantas disposiciones de igual o inferior rango se opongan a lo dispuesto en el presente real decreto-ley.

Disposición final primera. Título competencial.

1. Lo dispuesto en los artículos 1 a 4 del presente real decreto-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.

2. Lo dispuesto en el artículo 5 tiene carácter básico al amparo de las competencias que se atribuyen al Estado por el artículo 149.1.11.^a, relativo a las bases de la ordenación del crédito, banca y seguros.

Disposición final segunda. Habilitación normativa y desarrollo reglamentario.

Se faculta al Gobierno y a los titulares de los Ministerios de Industria, Energía y Turismo, y de 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 este real decreto-ley.

Disposición final tercera. *Modificación de disposiciones reglamentarias.*

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

Disposición final cuarta. *Entrada en vigor.*

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

Dado en Madrid, el 1 de febrero de 2013.

JUAN CARLOS R.

El Presidente del Gobierno,
MARIANO RAJOY BREY

1118 *Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria entre el Reino de Bélgica, la República de Bulgaria, 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, Hungría, 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 y el Reino de Suecia, hecho en Bruselas el 2 de marzo de 2012. (BOE núm. 29, de 2-2-2013).*

JUAN CARLOS I
REY DE ESPAÑA

Por cuanto el día 2 de marzo de 2012, el Plenipotenciario de España, nombrado en buena y debida forma al efecto, firmó en Bruselas el Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria entre el Reino de Bélgica, la República de Bulgaria, 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, Hungría, 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 y el Reino de Suecia, hecho en Bruselas el 2 de marzo de 2012,

Vistos y examinados el preámbulo, sus dieciséis artículos, el acta y el anexo,

Concedida por las Cortes Generales mediante Ley Orgánica 3/2012, de 25 de julio, la autorización prevista en el artículo 93 de la Constitución,

Vengo en aprobar y ratificar cuanto en el mismo se dispone, como en virtud del presente lo apruebo y ratifico, prometiendo cumplirlo, observarlo y hacer que se cumpla y observe puntualmente en todas sus partes, a cuyo fin, para su mayor validación y firmeza, mando expedir este Instrumento de Ratificación firmado por Mí, debidamente sellado y refrendado por el infrascrito Ministro de Asuntos Exteriores y de Cooperación.

Dado en Madrid, el 9 de agosto de 2012.

JUAN CARLOS R.

El Ministro de Asuntos Exteriores y de Cooperación,
JOSÉ MANUEL GARCÍA-MARGALLO MARFIL

Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria entre el Reino de Bélgica, la República de Bulgaria, 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, Hungría, 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 y el Reino de Suecia, el Reino de Bélgica, la República de Bulgaria, 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, Hungría, 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 y el Reino de Suecia, denominados, en lo sucesivo, «las Partes Contratantes»,

Conscientes de su obligación, en su condición de Estados miembros de la Unión Europea, de considerar sus políticas económicas como una cuestión de interés común,

Deseando propiciar las condiciones para un crecimiento económico más intenso en la Unión Europea, y desarrollar para ello una coordinación cada vez más estrecha de las políticas económicas en la zona del euro,

Teniendo presente que la necesidad de que los gobiernos mantengan unas finanzas públicas saneadas y sostenibles y eviten un déficit público excesivo es de vital importancia para salvaguardar la estabilidad de la zona del euro en su conjunto y, en consecuencia, requiere la introducción de normas específicas, incluida una «regla de equilibrio presupuestario» y un mecanismo automático de adopción de medidas correctoras,

Conscientes de la necesidad de garantizar que su déficit público no exceda del 3 % de su producto interior bruto a precios de mercado y que su deuda pública no sea superior al 60 % de su producto interior bruto a precios de mercado o descienda de manera suficiente para aproximarse a este valor,

Recordando que las Partes Contratantes, como Estados miembros de la Unión Europea, han de abstenerse de toda medida que pueda poner en peligro la consecución de los objetivos de la Unión en el marco de la unión económica, en particular la práctica de acumular deuda fuera de las cuentas públicas,

Teniendo presente que los Jefes de Estado o de Gobierno de los Estados miembros de la zona del euro pactaron, el 9 de diciembre de 2011, una arquitectura reforzada para la unión económica y monetaria, basada en los Tratados en los que se fundamenta la Unión Europea y que facilite la aplicación de las medidas adoptadas sobre la base de los artículos 121, 126 y 136 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea,

Teniendo presente que el objetivo de los Jefes de Estado o de Gobierno de los Estados miembros de la zona del euro y de otros Estados miembros de la Unión Europea es incorporar lo antes posible las disposiciones del presente Tratado a los Tratados en los que se fundamenta la Unión Europea,

Congratulándose de las propuestas legislativas presentadas por la Comisión Europea para la zona del euro el 23 de noviembre de 2011 en el marco de los Tratados en los que se fundamenta la Unión Europea, que se refieren al refuerzo de la supervisión económica y presupuestaria de los Estados miembros que padecen o corren el riesgo de padecer dificultades graves por lo que respecta a su estabilidad financiera, así como a disposiciones comunes para el seguimiento y la evaluación de los proyectos de planes presupuestarios y para que se garantice la corrección del déficit presupuestario excesivo de los Estados miembros, y tomando nota de la intención de la Comisión Europea de presentar nuevas propuestas legislativas para la zona del euro, que se refieren, en particular, a la información previa sobre los planes de emisión de deuda, a programas de colaboración económica en los que se expongan de manera pormenorizada las reformas estructurales de los Estados miembros que sean objeto de un procedimiento de déficit excesivo, así como a la coordinación de los grandes planes de reforma de la política económica de los Estados miembros,

Expresando su disposición a apoyar las propuestas que la Comisión Europea pudiera presentar para reforzar aún más el Pacto de Estabilidad y Crecimiento mediante la fijación, para los Estados miembros cuya moneda es el euro, de un nuevo margen de variación para los objetivos a medio plazo en consonancia con los límites establecidos en el presente Tratado, Tomando nota de que, al examinar y supervisar los compromisos presupuestarios asumidos en virtud del presente Tratado, la Comisión Europea actuará en el marco de sus competencias en virtud del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, en particular sus artículos 121, 126 y 136,

Observando, en particular, que, con respecto a la aplicación de la «regla de equilibrio presupuestario» establecida en el artículo 3 del presente Tratado, dicha supervisión se efectuará mediante la fijación de objetivos nacionales específicos a medio plazo y de calendarios de convergencia, según proceda, para cada Parte Contratante.

Observando que los objetivos a medio plazo deben actualizarse periódicamente con arreglo a un método establecido de común acuerdo, cuyos principales parámetros también deben revisarse periódicamente, que refleje adecuadamente los riesgos de los pasivos explícitos e implícitos para las finanzas públicas, tal y como aparece plasmado en los objetivos del Pacto de Estabilidad y Crecimiento,

Observando que ha de evaluarse si se ha avanzado lo suficiente hacia los objetivos a medio plazo mediante una valoración general que tome como punto de referencia el saldo estructural e incluya un análisis del gasto una vez tenidas en cuenta las medidas discrecionales relativas a los ingresos, en consonancia con lo que disponga el Derecho de la Unión Europea, en particular el Reglamento (EC) n.º 1466/97 del Consejo, de 7 de julio de 1997, relativo al reforzamiento de la supervisión de las situaciones presupuestarias y a la supervisión y coordinación de las políticas económicas, modificado por el Reglamento (UE) n.º 1175/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de noviembre de 2011 («el Pacto de Estabilidad y Crecimiento revisado»),

Observando que el mecanismo corrector que han de introducir las Partes Contratantes debe tender a corregir las

desviaciones del objetivo a medio plazo o de la senda de ajuste, incluido su impacto agregado sobre la dinámica de la deuda pública,

Observando que el cumplimiento de la obligación de las Partes Contratantes de transponer la «regla de equilibrio presupuestario» en sus ordenamientos jurídicos nacionales, mediante disposiciones vinculantes, permanentes y preferentemente de rango constitucional, debe estar sujeto a la jurisdicción del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de conformidad con el artículo 273 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea,

Recordando que el artículo 260 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea faculta al Tribunal de Justicia de la Unión Europea para imponer el pago de una suma a tanto alzado o de una multa coercitiva al Estado miembro de la Unión Europea que haya incumplido una de sus sentencias, y recordando que la Comisión Europea ha establecido criterios para determinar la suma a tanto alzado o la multa coercitiva que ha de imponerse en el marco del citado artículo,

Recordando la necesidad de facilitar la adopción de medidas en el marco del procedimiento de déficit excesivo de la Unión Europea con respecto a Estados miembros cuya moneda es el euro y cuyo déficit público, previsto o real, exceda del 3 % del producto interior bruto, y de reforzar al mismo tiempo de manera considerable el objetivo de dicho procedimiento, a saber, alentar y, en caso necesario, obligar a tal Estado miembro a reducir el déficit que pueda haberse detectado,

Recordando la obligación para las Partes Contratantes cuya deuda pública exceda del valor de referencia del 60 % de reducirla a un ritmo medio de una veinteaava parte al año como referencia,

Teniendo presente la necesidad de respetar, en la aplicación del presente Tratado, la función específica que desempeñan los interlocutores sociales, tal y como la reconocen las leyes o los ordenamientos jurídicos nacionales de cada una de las Partes Contratantes,

Subrayando que ninguna de las disposiciones del presente Tratado debe interpretarse como una alteración de las condiciones de política económica en las que se haya concedido asistencia financiera a una Parte Contratante en un programa de estabilización con participación de la Unión Europea, sus Estados Miembros o el Fondo Monetario Internacional,

Observando que el correcto funcionamiento de la unión económica y monetaria exige que las Partes Contratantes cooperen en aras de una política económica que, sobre la base de los mecanismos de coordinación de la política económica definidos en los Tratados en los que se fundamenta la Unión Europea, les permita adoptar las iniciativas y medidas necesarias en todos los ámbitos que sean esenciales para el correcto funcionamiento de la zona del euro,

Observando, en particular, la voluntad de las Partes Contratantes de utilizar de manera más activa la cooperación reforzada, a tenor del artículo 20 del Tratado de la Unión Europea y de los artículos 326 a 334 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, sin perjudicar al mercado interior, así como la voluntad de hacer pleno uso de medidas específicas para los Estados miembros cuya moneda es el euro, de conformidad con el artículo 136 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, y de un procedimiento de debate y coordinación previos entre las Partes Contratantes cuya moneda es el euro de todas las reformas importantes de la política económica que proyecten, a fin de establecer como referencia las prácticas más idóneas,

Recordando que los Jefes de Estado o de Gobierno de los Estados miembros de la zona del euro acordaron el 26 de octubre de 2011 mejorar la gobernanza de la zona del euro, incluida la celebración de al menos dos reuniones de Cumbre del Euro al año, que habrán de convocarse, salvo que existan circunstancias excepcionales que lo justifiquen, inmediatamente después de las reuniones del Consejo Europeo o de aquellas en las que participen todas las Partes Contratantes que hayan ratificado el presente Tratado,

Recordando que los Jefes de Estado o de Gobierno de los Estados miembros de la zona del euro y de otros Estados miembros de la Unión Europea refrendaron el 25 de marzo de 2011 el Pacto por el Euro Plus, que señala las cuestiones esenciales para fomentar la competitividad en la zona del euro,

Destacando la importancia del Tratado Constitutivo del Mecanismo Europeo de Estabilidad como elemento de la estrategia global de fortalecimiento de la unión económica y monetaria y señalando que la concesión de asistencia financiera en el marco de los nuevos programas en virtud del Mecanismo Europeo de Estabilidad estará condicionada, a partir del 1 de marzo de 2013, a la ratificación del presente Tratado por la Parte Contratante de que se trate y, tras la expiración del período de transposición a que se refiere el artículo 3, apartado 2, del presente Tratado al cumplimiento de los requisitos de dicho artículo,

Observando que el Reino de Bélgica, 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, el Gran Ducado de Luxemburgo, Malta, el Reino de los Países Bajos, la República de Austria, la República Portuguesa, la República de Eslovenia, la República Eslovaca y la República de Finlandia son Partes Contratantes cuya moneda es el euro y que, como tales, estarán vinculadas por el presente Tratado desde el primer día del mes siguiente al depósito de su instrumento de ratificación si el Tratado está en vigor en esa fecha,

Observando, asimismo, que la República de Bulgaria, el Reino de Dinamarca, la República de Letonia, la República de Lituania, Hungría, la República de Polonia, Rumanía y el Reino de Suecia son Partes Contratantes que, como Estados miembros de la Unión Europea, están acogidas, en la fecha de la firma del presente Tratado, a una excepción a la participación en la moneda única y que, mientras no se derogue dicha excepción, únicamente pueden quedar vinculadas por aquellas disposiciones de los títulos III y IV del presente Tratado por las cuales se declaren, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o en una fecha posterior, dispuestas a vincularse,

Han convenido en las disposiciones siguientes:

TÍTULO I

Objeto y ámbito de aplicación

Artículo 1

1. En virtud del presente Tratado, las Partes Contratantes acuerdan, en su condición de Estados miembros de la Unión Europea, reforzar el pilar económico de la unión económica y monetaria mediante la adopción de un conjunto de normas destinadas a promover la disciplina presupuestaria a través de un pacto presupuestario, a reforzar la coordinación de sus políticas económicas y a mejorar la gobernanza de la zona del euro, respaldando así la consecución de los objetivos de la Unión Europea en materia de crecimiento sostenible, empleo, competitividad y cohesión social.

2. El presente Tratado se aplicará íntegramente a las Partes Contratantes cuya moneda es el euro. Se aplicará asimismo a las demás Partes Contratantes en la medida y en las condiciones establecidas en el artículo 14.

TÍTULO II

Coherencia y Relación con el Derecho de la Unión

Artículo 2

1. Las Partes Contratantes aplicarán e interpretarán el presente Tratado de conformidad con los Tratados en los que se fundamenta la Unión Europea, en particular el artículo 4, apartado 3, del Tratado de la Unión Europea, y con el Derecho de la Unión Europea, incluido el Derecho procesal cuando sea necesaria la adopción de Derecho derivado.

2. El presente Tratado será de aplicación en la medida en que sea compatible con los Tratados en los que se fundamenta la Unión Europea y con el Derecho de la Unión Europea. No afectará a las competencias de la Unión para actuar en el ámbito de la unión económica.

TÍTULO III

Pacto Presupuestario

Artículo 3

1. Las Partes Contratantes aplicarán, además de sus obligaciones en virtud del Derecho de la Unión Europea y sin perjuicio de ellas, las normas establecidas en el presente apartado:

a) la situación presupuestaria de las administraciones públicas de cada Parte Contratante será de equilibrio o de superávit;

b) la norma establecida en la letra a) se considerará respetada si el saldo estructural anual de las administraciones públicas alcanza el objetivo nacional específico a medio plazo, definido en el Pacto de Estabilidad y Crecimiento revisado, con un límite inferior de déficit estructural del 0,5 % del producto interior bruto a precios de mercado. Las Partes Contratantes garantizarán la rápida convergencia hacia su respectivo objetivo a medio plazo. El calendario para lograr dicha convergencia lo propondrá la Comisión Europea tomando en consideración los riesgos específicos para la sostenibilidad de cada país. Los avances hacia el objetivo a medio plazo y su observancia serán objeto de una evaluación global que tome como referencia el saldo estructural e incluya un análisis del gasto excluidas las medidas discrecionales relativas a los ingresos, en consonancia con el Pacto de Estabilidad y Crecimiento revisado;

c) las Partes Contratantes podrán desviarse temporalmente de su objetivo a medio plazo respectivo o de la senda de ajuste hacia dicho objetivo únicamente en las circunstancias excepcionales definidas en el apartado 3, letra b);

d) cuando la proporción entre la deuda pública y el producto interior bruto a precios de mercado esté muy por debajo del 60 % y los riesgos para la sostenibilidad a largo plazo de las finanzas públicas sean bajos, el límite inferior del objetivo a medio plazo especificado en la letra b) podrá alcanzar un déficit estructural máximo del 1 % del producto interior bruto a precios de mercado;

e) en el caso de que se observen desviaciones significativas del objetivo a medio plazo o de la senda de ajuste hacia dicho objetivo, se activará automáticamente un mecanismo corrector. Este mecanismo incluirá la obligación de la Parte Contratante de que se trate de aplicar medidas para corregir las desviaciones en un plazo de tiempo determinado.

2. Las normas establecidas en el apartado 1 se incorporarán al Derecho nacional de las Partes Contratantes a más tardar un año después de la fecha de entrada en vigor del presente Tratado mediante disposiciones que tengan fuerza vinculante y sean de carácter permanente, preferentemente de rango constitucional, o cuyo respeto y cumplimiento estén de otro modo plenamente garantizados a lo largo de los procedimientos presupuestarios nacionales. Las Partes Contratantes establecerán a escala nacional el mecanismo corrector mencionado en el apartado 1, letra e), sobre la base de los principios

comunes que proponga la Comisión Europea, relativos en particular a la naturaleza, el alcance y el calendario de la medida correctora que se adopte, igualmente en caso de circunstancias excepcionales, y a la función e independencia de las instituciones responsables a escala nacional de supervisar la observancia de las normas establecidas en el apartado 1. Dicho mecanismo corrector respetará plenamente las prerrogativas de los Parlamentos nacionales.

3. A los efectos del presente artículo, serán de aplicación las definiciones establecidas en el artículo 2 del Protocolo (n.º 2) sobre el procedimiento aplicable en caso de déficit excesivo, anejo a los Tratados de la Unión Europea.

A los efectos del presente artículo se aplicarán además las siguientes definiciones:

a) por «saldo estructural anual de las administraciones públicas» se entenderá el saldo anual ajustado en función del ciclo, una vez excluidas las medidas puntuales y las de carácter temporal;

b) por «circunstancias excepcionales» se entenderá aquel acontecimiento inusual que esté fuera del control de la Parte Contratante afectada y tenga una gran incidencia en la situación financiera de las administraciones públicas o aquellos períodos de grave recesión económica a tenor del Pacto de Estabilidad y Crecimiento revisado, siempre que la desviación temporal de la Parte Contratante afectada no ponga en peligro la sostenibilidad presupuestaria a medio plazo.

Artículo 4

Cuando la proporción entre la deuda pública y el producto interior bruto de una Parte Contratante rebase el valor de referencia del 60 % mencionado en el artículo 1 del Protocolo (n.º 12) sobre el procedimiento aplicable en caso de déficit excesivo, anejo a los Tratados de la Unión Europea, tal Parte Contratante la reducirá a un ritmo medio de una veintea parte al año como referencia, según lo dispuesto en el artículo 2 del Reglamento (CE) n.º 1467/97 del Consejo, de 7 de julio de 1997, relativo a la aceleración y clarificación del procedimiento de déficit excesivo, modificado por el Reglamento (UE) n.º 1177/2011 del Consejo, de 8 de noviembre de 2011. La existencia de un déficit excesivo debida al incumplimiento del criterio de la deuda se decidirá de conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 126 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

Artículo 5

1. Aquella Parte Contratante que sea objeto de un procedimiento de déficit excesivo con arreglo a los Tratados en los que se fundamenta la Unión Europea establecerá un programa de colaboración presupuestaria y económica en el que incluya una descripción pormenorizada de las reformas estructurales que se deberán adoptar y aplicar a fin de garantizar una corrección efectiva y duradera de su déficit excesivo. El contenido y la forma de dichos programas se definirán en virtud del Derecho de la Unión Europea. La presentación de estos programas al Consejo de la Unión Europea y a la Comisión Europea para su aprobación, así como su seguimiento tendrán lugar al amparo de los procedimientos de supervisión establecidos en el Pacto de Estabilidad y Crecimiento.

2. La ejecución del programa de colaboración presupuestaria y económica y de los planes presupuestarios anuales relacionados será supervisada por el Consejo de la Unión Europea y la Comisión Europea.

Artículo 6

Con el fin de coordinar mejor la planificación de sus emisiones de deuda nacional, las Partes Contratantes informarán con antelación al Consejo de la Unión Europea y a la Comisión Europea de sus planes de emisión de deuda pública.

Artículo 7

Las Partes Contratantes cuya moneda es el euro se comprometen, en el pleno respeto de los requisitos procedimentales establecidos en los Tratados en los que se fundamenta la Unión Europea, a apoyar las propuestas o recomendaciones formuladas por la Comisión Europea cuando esta considere que un Estado miembro de la Unión Europea cuya moneda es el euro incumple el criterio del déficit en el marco de un procedimiento de déficit excesivo. Esta obligación no será aplicable cuando se constate que una mayoría cualificada de las Partes Contratantes cuya moneda es el euro, calculada por analogía con las disposiciones pertinentes de los Tratados en los que se fundamenta la Unión Europea y sin tener en cuenta la posición de la Parte Contratante afectada, se opone a la decisión propuesta o recomendada.

Artículo 8

1. Se invita a la Comisión Europea a presentar en su debido momento a las Partes Contratantes un informe sobre las disposiciones adoptadas por cada una de ellas en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 3, apartado 2. Si la Comisión Europea, tras haber brindado a la Parte Contratante afectada la oportunidad de presentar sus observaciones, concluye en su informe que esta ha incumplido lo dispuesto en el artículo 3, apartado 2, el asunto será sometido al Tribunal de Justicia de la Unión Europea por una o más Partes Contratantes. Cuando una Parte Contratante considere, con independencia del

informe de la Comisión, que otra Parte Contratante ha incumplido lo dispuesto en artículo 3, apartado 2, podrá someter igualmente el asunto al Tribunal de Justicia. En ambos casos, la sentencia del Tribunal de Justicia será vinculante para las partes en el procedimiento, que adoptarán las medidas necesarias para dar cumplimiento a la sentencia en el plazo que decida dicho Tribunal.

2. Si, sobre la base de su propia apreciación o de la de la Comisión Europea, una Parte Contratante considera que otra Parte Contratante no ha adoptado las medidas necesarias para dar cumplimiento a la sentencia del Tribunal de Justicia a que se refiere el apartado 1, podrá someter el asunto al Tribunal de Justicia y solicitar la imposición de sanciones pecuniarias según los criterios establecidos por la Comisión Europea en el marco del artículo 260 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Si el Tribunal de Justicia declara que la Parte Contratante afectada ha incumplido su sentencia, podrá condenarla al pago de una suma a tanto alzado o de una multa coercitiva adaptada a las circunstancias, que no excederá del 0,1 % de su producto interior bruto. Los importes impuestos a una Parte Contratante cuya moneda es el euro serán pagaderos al Mecanismo Europeo de Estabilidad. En los demás casos, los pagos se imputarán al presupuesto general de la Unión Europea.

3. El presente artículo constituye un compromiso entre las Partes Contratantes con arreglo al artículo 273 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

TÍTULO IV

Coordinación de las políticas económicas y convergencia

Artículo 9

Sobre la base de la coordinación de las políticas económicas definida en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, las Partes Contratantes se comprometen a cooperar en aras de una política económica que fomente el correcto funcionamiento de la unión económica y monetaria y el crecimiento económico mediante una convergencia y competitividad reforzadas. Con este fin, las Partes Contratantes adoptarán las iniciativas y medidas necesarias en todos los ámbitos que sean esenciales para el correcto funcionamiento de la zona del euro, de conformidad con los objetivos de fomento de la competitividad, promoción del empleo, contribución a la sostenibilidad de las finanzas públicas y refuerzo de la estabilidad financiera.

Artículo 10

De conformidad con las disposiciones de los Tratados en los que se fundamenta la Unión Europea, las Partes Contratantes se declaran dispuestas a hacer un uso activo, cuando proceda y sea necesario, de medidas específicas para los Estados miembros cuya moneda es el euro, a tenor del artículo 136 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, así como de la cooperación reforzada, a tenor del artículo 20 del Tratado de la Unión Europea y de los artículos 326 a 334 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, en cuestiones que sean esenciales para el correcto funcionamiento de la zona del euro, sin perjudicar al mercado interior.

Artículo 11

Con el fin de establecer como referencia las prácticas más idóneas y de cooperar en aras de una política económica más estrechamente coordinada, las Partes Contratantes garantizan que todas las grandes reformas de política económica que proyecten llevar a cabo se debatirán previamente y, en su caso, se coordinarán entre sí. Participarán en tal coordinación las instituciones de la Unión Europea según lo requiera el Derecho de la Unión Europea.

TÍTULO V

Gobernanza de la zona del euro

Artículo 12

1. Los Jefes de Estado o de Gobierno de las Partes Contratantes cuya moneda es el euro celebrarán de manera informal reuniones de la Cumbre del Euro, junto con el Presidente de la Comisión Europea. Se invitará al Presidente del Banco Central Europeo a participar en tales reuniones.

El Presidente de la Cumbre del Euro será designado por mayoría simple por los Jefes de Estado o de Gobierno de las Partes Contratantes cuya moneda es el euro al mismo tiempo que el Consejo Europeo elija a su Presidente y para un mandato de igual duración.

2. Se celebrarán reuniones de la Cumbre del Euro cuando sea necesario, y como mínimo dos veces al año, para debatir cuestiones relativas a las responsabilidades específicas que comparten con respecto a la moneda única las Partes Contratantes cuya moneda es el euro, otras cuestiones relacionadas con la gobernanza de la zona del euro y las normas que le son

aplicables, así como las orientaciones estratégicas para la dirección de las políticas económicas a fin de aumentar la convergencia en la zona del euro.

3. Los Jefes de Estado o de Gobierno de las Partes Contratantes distintas de aquellas cuya moneda es el euro que hayan ratificado el presente Tratado participarán en los debates de las reuniones de la Cumbre del Euro sobre la competitividad de las Partes Contratantes, la modificación de la arquitectura general de la zona del euro y las normas fundamentales que se le aplicarán en el futuro, así como, cuando proceda y como mínimo una vez al año, en debates sobre cuestiones específicas de aplicación del presente Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria.

4. El Presidente de la Cumbre del Euro garantizará la preparación y continuidad de las reuniones de la cumbre, en estrecha cooperación con el Presidente de la Comisión Europea. El Eurogrupo será el órgano encargado de la preparación y el seguimiento de las reuniones de la Cumbre del Euro y su Presidente podrá ser invitado a asistir a tales reuniones con ese fin.

5. Podrá invitarse al Presidente del Parlamento Europeo a comparecer. El Presidente de la Cumbre del Euro presentará un informe al Parlamento Europeo después de cada reunión de la Cumbre del Euro.

6. El Presidente de la Cumbre del Euro mantendrá cumplidamente informados de los preparativos y resultados de las reuniones de la cumbre a las Partes Contratantes distintas de aquellas cuya moneda es el euro y a los demás Estados miembros de la Unión Europea.

Artículo 13

De conformidad con lo dispuesto en el título II del Protocolo (n.º 1) sobre el cometido de los Parlamentos nacionales en la Unión Europea, anejo a los Tratados de la Unión Europea, el Parlamento Europeo y los Parlamentos nacionales de las Partes Contratantes decidirán conjuntamente la organización y la promoción de una conferencia de representantes de las comisiones pertinentes del Parlamento Europeo y de las de los Parlamentos nacionales, a fin de debatir políticas presupuestarias y otras cuestiones del ámbito del presente Tratado.

TÍTULO VI

Disposiciones generales y finales

Artículo 14

1. El presente Tratado será ratificado por las Partes Contratantes de conformidad con sus respectivas normas constitucionales. Los instrumentos de ratificación se depositarán ante la Secretaría General del Consejo de la Unión Europea («el Depositario»).

2. El presente Tratado entrará en vigor el 1 de enero de 2013, siempre que doce Partes Contratantes cuya moneda es el euro hayan depositado su instrumento de ratificación, o el primer día del mes siguiente al depósito del decimosegundo instrumento de ratificación por una Parte Contratante cuya moneda es el euro, optándose por la fecha que sea anterior.

3. El presente Tratado se aplicará a partir de su fecha de entrada en vigor a las Partes Contratantes cuya moneda es el euro que lo hayan ratificado. Se aplicará a las demás Partes Contratantes cuya moneda es el euro a partir del primer día del mes siguiente al depósito del respectivo instrumento de ratificación.

4. No obstante lo dispuesto en los apartados 3 y 5, el título V se aplicará a todas las Partes Contratantes de que se trate a partir de la fecha de entrada en vigor del presente Tratado.

5. El presente Tratado se aplicará a las Partes Contratantes acogidas a una excepción, según la definición del artículo 139, apartado 1, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea o del Protocolo (n.º 16) sobre determinadas disposiciones relativas a Dinamarca, anejo a los Tratados de la Unión Europea, que hayan ratificado el presente Tratado, a partir del día en que surta efecto la decisión de derogación de una u otra excepción, salvo en el caso de que la Parte Contratante interesada manifieste su intención de quedar vinculada en una fecha anterior por la totalidad o una parte de las disposiciones de los títulos III y IV del presente Tratado.

Artículo 15

El presente Tratado estará abierto a la adhesión de los Estados Miembros de la Unión Europea que no sean Partes Contratantes. La adhesión se hará efectiva mediante el depósito del instrumento de adhesión ante el Depositario, que lo notificará a las demás Partes Contratantes. Una vez autenticado por las Partes Contratantes, el texto del presente Tratado en la lengua oficial del Estado miembro adherente, a su vez lengua oficial y lengua de trabajo de las Instituciones de la Unión, se depositará en los archivos del Depositario como texto auténtico del presente Tratado.

Artículo 16

En el plazo máximo de cinco años a partir de la fecha de entrada en vigor del presente Tratado, se adoptarán, sobre

la base de una evaluación de la experiencia en su aplicación, las medidas necesarias, de conformidad con lo dispuesto en el Tratado de la Unión Europea y en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, a fin de incorporar el contenido del presente Tratado al marco jurídico de la Unión Europea.

Hecho en Bruselas, el dos de marzo del año dos mil doce.

El presente Tratado, redactado en un único ejemplar original en lenguas alemana, búlgara, danesa, eslovaca, eslovena, española, estonia, finesa, francesa, griega, húngara, inglesa, irlandesa, italiana, letona, lituana, maltesa, neerlandesa, polaca, portuguesa, rumana y sueca, cuyos textos son igualmente auténticos será depositado en los archivos del Depositario, que transmitirá una copia autenticada a cada una de las Partes Contratantes.

ACTA DE LA FIRMA DEL TRATADO DE ESTABILIDAD, COORDINACIÓN Y GOBERNANZA EN LA UNIÓN ECONÓMICA Y MONETARIA

Los plenipotenciarios del Reino de Bélgica, la República de Bulgaria, 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, Hungría, Malta, el Reino de los Países Bajos, la República de Austria, la República de Polonia, la República Portuguesa, Rumania, la República de Eslovenia, la República Eslovaca, la República de Finlandia y el Reino de Suecia han firmado hoy el Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria.

Con tal motivo, los firmantes acuerdan adjuntar a la presente acta los siguientes arreglos.

Hecho en Bruselas, el 2 de marzo de 2012.

ANEXO

Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria

Acuerdo suscrito por las Partes Contratantes en el momento de la firma relativo al artículo 8 del Tratado

Se aplicará lo acordado a continuación al sometimiento de un asunto al Tribunal de Justicia de la Unión Europea de conformidad con el artículo 8, apartado 1, segunda frase, del Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria (en lo sucesivo, «el Tratado») y sobre la base del artículo 273 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, de concluir la Comisión en un informe dirigido a las Partes Contratantes que una de ellas ha incumplido lo dispuesto en el artículo 3, apartado 2, del Tratado:

(1) La demanda por la que se inste al Tribunal de Justicia a que declare que una Parte Contratante ha incumplido lo dispuesto en el artículo 3, apartado 2, del Tratado, a tenor de la conclusión del informe de la Comisión, será presentada en la Secretaría del Tribunal de Justicia por los demandantes a que se refiere el punto (2) en el plazo de tres meses a partir de la recepción por las Partes Contratantes del informe de la Comisión en el que se concluya que una Parte Contratante ha incumplido lo dispuesto en dicho artículo 3, apartado 2. Los demandantes actuarán en interés de, y en estrecha cooperación con, todas las Partes Contratantes vinculadas por los artículos 3 y 8 del Tratado, con excepción de la Parte Contratante contra la cual se someta el asunto, y de conformidad con el Estatuto y el Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia.

(2) Serán demandantes las Partes Contratantes vinculadas por los artículos 3 y 8 del Tratado que sean Estados miembros integrantes del grupo predeterminado de tres Estados miembros que ejerzan la Presidencia del Consejo de la Unión Europea de acuerdo con el artículo 1, apartado 4, del Reglamento interno del Consejo (Trío de Presidencias¹) en la fecha de la publicación del informe de la Comisión, en la medida en que en tal fecha: i) no se considere, a tenor de un informe de la Comisión, que han incumplido sus obligaciones en virtud del artículo 3, apartado 2, del Tratado; ii) no estén incurso de otro modo en procedimientos ante el Tribunal de Justicia en virtud del artículo 8, apartados 1 o 2, del Tratado, y iii) no se encuentren en la incapacidad de actuar por razones motivadas de carácter fundamental, de acuerdo con los principios generales del Derecho internacional. Si ninguno de los tres Estados miembros cumple estos criterios, corresponderá a los miembros del anterior Trío de Presidencias someter el asunto al Tribunal de Justicia, en las mismas condiciones.

(3) A petición de los demandantes, las Partes Contratantes en cuyo interés se haya sometido el asunto les prestarán

¹ La lista de los Tríos de Presidencias sucesivos figura en el anexo I de la Decisión 2009/908/UE del Consejo, de 1 de diciembre de 2009, por la que se establecen las normas de desarrollo de la Decisión del Consejo Europeo relativa al ejercicio de la Presidencia del Consejo, y de la presidencia de los órganos preparatorios del Consejo (DO L 322, de 9-12-2009, p. 28, corregida en el DO L 344, de 23-12-2009, p. 56).

todo el apoyo técnico o logístico necesario durante el procedimiento ante el Tribunal de Justicia.

(4) Las costas en las que incurrieren los demandantes como consecuencia de la sentencia del Tribunal de Justicia las asumirán conjuntamente todas las Partes Contratantes en cuyo interés se haya sometido el asunto.

(5) Si la Comisión concluye en un nuevo informe que la Parte Contratante afectada ha dejado de incumplir lo dispuesto en el artículo 3, apartado 2, del Tratado, los demandantes informarán inmediatamente por escrito al Tribunal de Justicia de su desistimiento del procedimiento, de acuerdo con las disposiciones pertinentes del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia.

(6) Sobre la base de la apreciación de la Comisión Europea de que una Parte Contratante no ha adoptado las medidas necesarias para dar cumplimiento a la sentencia del Tribunal de Justicia a que se refiere el artículo 8, apartado 1, del Tratado, las Partes Contratantes vinculadas por los artículos 3 y 8 del Tratado declaran su intención de hacer pleno uso del procedimiento establecido por el artículo 8, apartado 2, para someter el asunto al Tribunal de Justicia, en virtud de lo acordado a efectos de la aplicación del artículo 8, apartado 1.

¹ La lista de los Tríos de Presidencias sucesivos figura en el anexo I de la Decisión 2009/908/UE del Consejo, de 1 de diciembre de 2009, por la que se establecen las normas de desarrollo de la Decisión del Consejo Europeo relativa al ejercicio de la Presidencia del Consejo, y de la presidencia de los órganos preparatorios del Consejo (DO L 322, de 9-12-2009, p. 28, corregida en el DO L 344, de 23-12-2009, p. 56).

(...)

DECLARACIONES

Dinamarca (19-07-2012).

Declaración relativa a la ratificación por Dinamarca del Tratado de 2 de marzo de 2012 de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria:

En relación con el apartado 5 del artículo 14 del Tratado, Dinamarca manifiesta su intención de quedar vinculada por la totalidad de las disposiciones de los títulos III y IV cuyo contenido es aplicable, total o parcialmente, a las Partes Contratantes que no han adoptado el euro, a partir de la fecha de ratificación del Tratado por Dinamarca pero no antes de su entrada en vigor. De conformidad con sus obligaciones derivadas del Tratado, Dinamarca no quedará vinculada por ninguna norma legislativa de la UE que resulte de la posterior aplicación de los títulos III y IV del Tratado y que hubiera sido aprobada sobre la base de las disposiciones de los Tratados de la Unión Europea que sólo se aplican a los Estados Miembros cuya moneda es el euro.

Rumanía (06-11-2012).

Conforme al apartado 5 del artículo 14 del Tratado, Rumanía declara su intención de aplicar todas las disposiciones de los títulos III y IV del Tratado a partir del 1 de enero de 2013, siempre que doce Partes Contratantes cuya moneda es el euro hayan depositado su instrumento de ratificación, o el primer día del mes siguiente al depósito del decimosegundo instrumento de ratificación por una Parte Contratante cuya moneda es el euro, optándose por la fecha que sea anterior.

Notificación del Depositario (16-01-2013).

Mediante carta de fecha 16 de enero de 2013, el Secretario General del Consejo de la Unión Europea comunica lo siguiente:

«... con arreglo al apartado 4 del artículo 14 del Tratado, el título V del mismo será de aplicación a partir del 1 de enero de 2013 a Dinamarca, Letonia, Lituania y Rumanía, Partes Contratantes que han ratificado el Tratado pero cuya moneda no es el euro.

Por último, con arreglo al apartado 5 del artículo 14 del Tratado, Dinamarca y Rumanía se han declarado vinculadas a partir del 1 de enero de 2013 por el conjunto de las disposiciones de los títulos III y IV del Tratado.»

El presente Tratado entró en vigor de forma general y para España el 1 de enero de 2013, de conformidad con lo dispuesto en su artículo 14.2.

Madrid, 25 de enero de 2013.—La Secretaria General Técnica del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, Fabiola Gallego Caballero.

1182 *Corrección de errores de la Ley 7/2012, de 29 de octubre, de modificación de la normativa tributaria y presupuestaria y de adecuación de la normativa financiera para la intensificación de las actuaciones en la prevención y lucha contra el fraude. (BOE núm. 31, de 5-2-2013).*

Advertidos errores en la Ley 7/2012, de 29 de octubre, de modificación de la normativa tributaria y presupuestaria y de adecuación de la normativa financiera para la intensificación de las actuaciones en la prevención y lucha contra el fraude, publicada en el «Boletín Oficial del Estado» número 261, de 30 de octubre de 2012, se procede a efectuar las oportunas rectificaciones:

En la página 76263, primera y segunda líneas, donde dice: «En primer lugar, se establecen dos nuevos supuestos de inversión del sujeto pasivo en los citados casos de entregas de inmuebles.», debe decir: «En primer lugar, se establecen tres nuevos supuestos de inversión del sujeto pasivo, entre otros, en los citados casos de entregas de bienes inmuebles.».

En la página 76275, artículo 3.Uno, segunda línea del último párrafo de la página, donde dice: «... Libro registro de ventas o ingresos previsto en el artículo 67.7 del Reglamento...», debe decir: «... Libro registro de ventas o ingresos previsto en el artículo 68.7 del Reglamento...».

En la página 76278, en el artículo 5.Dos, apartado c'), segunda línea, donde dice: «... realizadas en el mercado secundario, mediante cuya transmisión, se hubiera...», debe decir: «... realizados en el mercado secundario, mediante cuya transmisión se hubiera...». A continuación, en la última línea de ese párrafo, donde dice: «... de la Ley del Mercado de Valores.», debe decir: «... de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores.».

1461 *Corrección de errores de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013. (BOE núm. 37, de 12-2-2013).*

Advertidos errores en la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, publicada en el «Boletín Oficial del Estado» número 312, de 28 de diciembre de 2012, se procede a efectuar las oportunas rectificaciones:

En la página 88175, apartado Cuatro del artículo 12, última línea del apartado, donde dice: «... y en el apartado Dos.b) del artículo 52 de esta Ley.», debe decir: «... y en el apartado Dos.b) del artículo 54 de esta Ley.».

En la página 88398, Anexo IX, en el cuadro de bonificaciones aplicables en la autoridad portuaria de A Coruña, última fila correspondiente a «AGROGANADERO Y ALIMENTARIO. Maíz, Trigo y Cebada», en la columna correspondiente al valor de Tasa de la mercancía, donde dice: «16%», debe decir: «18%».

2029 *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. 47, de 23-2-2013).*

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I

La Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, ha venido a actualizar el régimen de determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia. Esta ley se configura como la norma habilitante de los recursos presupuestarios imprescindibles que garanticen la financiación de la nueva regulación sustantiva del derecho a la justicia gratuita a que se refiere el artículo 119 de la Constitución, derecho de carácter instrumental respecto del derecho fundamental de acceso a la jurisdicción reconocido en su artículo 24.

En esta tarea se ha tenido en cuenta la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional, tanto en su sentencia 20/2012, de 16 de febrero de 2012, como en otras posteriores, que valida la viabilidad de un sistema mixto de financiación de la Administración de Justicia con cargo a los impuestos y «a las tasas abonadas por quienes resultan beneficiados por la actuación judicial».

La aplicación de la ley, sin embargo, ha puesto de manifiesto que pese a que las tasas, en abstracto y por sí mismas, no se consideran lesivas de derecho alguno, podrían llegar a darse casos concretos e individualizados en los que la cuantía fijada en la tasa resultara excesiva. Consecuentemente, aun partiendo de la legitimidad de la vigente configuración de la tasa, es necesario arbitrar los mecanismos que eviten que, ni siquiera con carácter residual, la cuantía de las tasas pueda generar efectos indeseados.

Lo expuesto justifica la urgencia por acompañar la aplicación de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional

con algunas de las medidas que hoy se incluyen en el anteproyecto de nueva Ley de Asistencia Jurídica Gratuita. Sin la coordinación de consecuencias jurídicas el funcionamiento del modelo podría verse afectado en su coherencia interna.

II

La Ley 10/2012, de 20 de noviembre, se configura como una premisa básica para el buen funcionamiento de la justicia gratuita al garantizar la suficiencia de recursos del sistema, si bien su entrada en vigor se ha producido de manera anticipada en relación a su norma complementaria, la nueva Ley de Asistencia Jurídica Gratuita, cuya tramitación parlamentaria presenta mayor complejidad. Esta circunstancia, que ha sido puesta de manifiesto por el Defensor del Pueblo, obliga a revisar determinados aspectos de la vigente Ley de Asistencia Jurídica Gratuita a fin de acompañar los efectos de ambas normas. De esta forma, la extraordinaria y urgente necesidad que justifica este real decreto-ley es evitar que los distintos tiempos de aprobación de las leyes citadas, derivados de las diferencias de tramitación parlamentaria, distorsionen su aplicación práctica.

Asimismo, las modificaciones puntuales que se llevan a cabo en la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, y que estas se concretan en reducciones de la cuantía de las tasas en determinados supuestos o a su no exigencia en función de la naturaleza del proceso, suponen que este real decreto-ley se ajuste a los límites materiales que para estas normas con rango de ley prescribe el artículo 86.1 de la Constitución.

III

En esta línea, en primer lugar, se introducen una serie de cambios en la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, al objeto de atender con la mayor celeridad los planteamientos expuestos por el Defensor del Pueblo. Por esta razón se incorpora una nueva exención para la ejecución de los laudos dictados por las Juntas Arbitrales de Consumo. Dentro de la regulación de la determinación de la cuota tributaria de la tasa, las actuales circunstancias aconsejan la introducción de una escala específica para las personas naturales, con un tipo menor que el general, que se reservaría para las personas jurídicas. Asimismo, se limita, desde el punto de vista de su cuantía, la aplicación de la tasa en el orden contencioso-administrativo cuando el recurso se interponga contra resoluciones sancionadoras, impidiendo que la tasa supere el 50 por ciento del importe económico de la misma.

Las razones de urgencia y necesidad justifican también una serie de modificaciones dirigidas a resolver problemas y dudas planteados en la práctica y que afectaban a los procesos capacidad, filiación, matrimonio y menores, a las acciones que pueden interponer los administradores concursales o los de división de patrimonios.

Junto a ello se opera una modificación en la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita 1/1996 actualmente en vigor, para evitar desfases entre el régimen normativo recogido en la misma y la aplicación de las tasas en el ámbito de la Administración de Justicia. Con este fin se definen los supuestos que permiten el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita, estableciendo una casuística más amplia que la existente hasta ahora y se elevan los umbrales vigentes, introduciendo así una mejora sustancial que beneficiará de manera directa a los ciudadanos. De forma paralela se sustituye la referencia al salario mínimo interprofesional por la del indicador público de renta de efectos múltiples (IPREM) a fin de mejorar las cuantías determinantes del umbral por debajo del cual se reconoce el derecho.

IV

Se modifica el artículo correspondiente al pago de las costas de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, para evitar que en un proceso de ejecución de una hipoteca constituida para la adquisición de una vivienda habitual, se incluya entre los conceptos de las costas procesales que debe abonar el ejecutado, el de la tasa pagada por el ejercicio de la potestad jurisdiccional, extendiéndose la misma exclusión al avalista.

Con estos ajustes se pretende garantizar una aplicación más adecuada de las tasas en el ámbito de la Administración de Justicia previstas en la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, a la vez que se adelantan en el tiempo algunas de las previsiones de la futura nueva regulación de la asistencia jurídica gratuita.

V

El elevado coste y los problemas de seguridad que conlleva la conservación de las drogas tóxicas, estupefacientes y de las sustancias psicotrópicas intervenidas en los procesos penales, aconseja introducir en la Ley de Enjuiciamiento Criminal un régimen flexible que facilite su rápida destrucción, una vez realizados los informes analíticos pertinentes y asegurada la conservación de muestras suficientes para garantizar ulteriores comprobaciones, superando así algunos problemas que hoy existen y deben ser resueltos con urgencia.

El vigente artículo 367 ter de la Ley de Enjuiciamiento Criminal obliga a conservar, en todo caso, las «muestras suficientes para garantizar ulteriores comprobaciones o investigaciones». Sin embargo, la aplicación de las directrices internacionales para la toma de muestras y práctica de análisis de sustancias determina que la muestra remitida al Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses o al servicio de Sanidad se corresponda con una gran cantidad de droga cuya conservación plantea importantes y graves problemas de seguridad. Al mismo tiempo, una vez practicado el análisis, no

resulta necesaria ni conveniente la conservación de todas las muestras remitidas al organismo correspondiente para un posible posterior contraanálisis. Por el contrario, la conservación de una muestra significativa, o de «las muestras mínimas e imprescindibles que, conforme a criterios científicos, resulten necesarias para garantizar ulteriores comprobaciones o investigaciones» es suficiente. La droga que debe ser realmente conservada no es el total de las muestras inicialmente remitidas para análisis, sino tan sólo la cantidad de droga que garantice, tras la práctica del análisis inicial, un análisis contradictorio y un análisis dirimente (en este sentido, la Recomendación del Consejo Europeo de 30 de marzo de 2004 sobre directrices para la toma de muestras de drogas incautadas a efectos de análisis). Por ello, y para asegurar adecuadamente el derecho a la defensa, es necesario que sea el organismo encargado del análisis el que determine el contenido de esa «muestra mínima» con arreglo a los criterios científicos establecidos en las directrices internacionales y a los protocolos consensuados sobre esta materia.

Asimismo, la experiencia confirma que la conservación de los alijos carece de sentido ni justificación en la generalidad de los casos, por lo que resulta conveniente agilizar el procedimiento, autorizando su destrucción –una vez realizados los análisis necesarios y recogidas las muestras mínimas suficientes– si el Juez Instructor, dentro del plazo de un mes desde que se le haya comunicado la realización de las comprobaciones necesarias, no ordena su conservación íntegra.

La salvaguarda eficaz del bien jurídico protegido en los delitos contra la salud pública, en particular en los delitos de tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas tipificados en los artículos 368 a 372 del Código Penal, una adecuada tutela del derecho a la protección de la salud de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, así como la necesidad de evitar unos elevados e innecesarios costes económicos a las administraciones públicas, máxime en el actual entorno de crisis que demanda la adopción con carecer de urgente, sin merma de las garantías que en el proceso penal amparan a las partes, de las medidas legislativas que permitan la rápida destrucción de las drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas, haciendo realidad la voluntad del legislador de solucionar el acuciante problema descrito, presente en reformas legales anteriores que, sin embargo, no han alcanzado la finalidad que las presidió.

Las mismas razones aconsejan la previsión de un régimen transitorio que autorice la aplicación de esta nueva regulación a las drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas bajo custodia de las autoridades administrativas a la entrada en vigor de este real decreto-ley.

VI

En la parte final de este real decreto-ley se incluye, en primer lugar, una disposición adicional que viene a regularizar la situación creada en relación con el abono de las cuotas de derechos pasivos y de las cotizaciones a las respectivas mutualidades de funcionarios tras la supresión de la paga extraordinaria y la paga adicional o equivalente del complemento específico del personal del sector público y de los altos cargos, del mes de diciembre de 2012, efectuada por los artículos 2 y siguientes del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad.

Como consecuencia de lo establecido en el artículo 23.2 del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado, aprobado por Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril, y en la disposición final cuarta, dos, de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, tanto la cuota de derechos pasivos como la de las respectivas mutualidades de funcionarios se abonaron doblemente en el mes de diciembre de 2012.

No obstante, la previsión de abonar doblemente las referidas cuotas en los meses de junio y diciembre de cada año obedece al hecho de que, en dichos meses, el personal de que se trata percibe, junto con la mensualidad ordinaria, la correspondiente a la paga extraordinaria.

Dado que la retribución que el personal del sector público ha percibido en el mes de diciembre de 2012 no incluía el importe correspondiente a la paga extraordinaria (y a la adicional del complemento específico o equivalente) de dicho mes, razones de justicia material aconsejan que la cotización se minore en la misma proporción y que dicha minoración se realice con la mayor urgencia posible. Esta disposición viene, así, a permitir, con la necesaria habilitación legal, regularizar las cuotas por derechos pasivos y mutualidades del mes de diciembre de 2012.

La disposición final primera modifica determinados preceptos de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013 al objeto de completar y permitir una aplicación más adecuada y correcta de los mismos. Para ello, se amplía el ámbito temporal de la posible aplicación de la compensación de las exenciones en el Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica contenidas en el Convenio de Cooperación para la Defensa con los Estados Unidos, para lo que, en cualquier caso, será necesaria la suscripción de un convenio con los ayuntamientos afectados. Asimismo, se aclara la forma de cálculo de los ingresos tributarios del Estado como índice de evolución aplicable en la participación de las entidades locales en tributos del Estado del año 2013, y que se utilizó para la determinación de los importes recogidos en el estado de gastos de la Sección presupuestaria correspondiente. Por último, se amplía de tres a cinco años el período de vigencia de los planes de reducción de deuda o de saneamiento en los casos de refinanciación de operaciones de crédito a largo plazo concertadas por las entidades locales y se clarifican los objetivos que deben regir los planes de reducción de deuda mencionados.

Otra de las disposiciones finales se refiere al régimen especial de aplicación de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, a los contratos de arrendamiento previstos en la disposición adicional única del Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre, de medidas urgentes para reforzar la protección de los deudores hipotecarios. Una

norma que instó al Gobierno a promover con el sector financiero la constitución de un fondo social de viviendas propiedad de las entidades de crédito, destinadas a ofrecer cobertura a aquellas personas que hubieran sido desalojadas de su vivienda habitual por el impago de un préstamo hipotecario, cuando concurren en ellas circunstancias de especial vulnerabilidad. La reciente apertura del procedimiento de asignación de las primeras viviendas procedentes de dicho fondo exige que, con la mayor celeridad posible, se dote de cobertura legal a determinadas especialidades que deben observar los contratos de arrendamiento que, próximamente, se van a comenzar a celebrar.

Se reforma también el Real Decreto-ley 10/2008, de 12 de diciembre, por el que se adoptan medidas financieras para la mejora de la liquidez de las pequeñas y medianas empresas, y otras medidas económicas complementarias, para evitar que las empresas incurran en causa legal de reducción de capital y, en su caso, de disolución a causa de las pérdidas. En este momento, dado que el proceso de consolidación bancaria va a suponer una nueva caída significativa del valor de mercado de los bienes inmuebles, se hace necesario la aprobación de una nueva prórroga de esta medida, al menos, durante este año, que es el tiempo mínimo para negociar la reestructuración de los pasivos del sector, y ampliar su ámbito de aplicación para evitar que las empresas del sector inmobiliario entren en situación de concurso de acreedores. Se prevé que esta será la última prórroga que haga falta ya que los ajustes en el activo de las entidades en los últimos años van a suponer un correlativo ajuste en el pasivo.

Por otro lado, la modificación de la Ley 9/2012, de 14 de noviembre, de reestructuración y resolución de entidades de crédito incluye una disposición adicional que aclare que las operaciones realizadas por la Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria (SAREB) en aplicación de su normativa reguladora no constituyen una operación de concentraciones en virtud de la Ley 15/2007, a pesar de que algunas de ellas puedan superar los umbrales de notificación establecidos en dicha ley, por ser aquéllas ejecución de un mandato legal. La urgencia de esta disposición viene dada porque la inminente aportación de los activos de las entidades Grupo 2 desencadenaría la obligación de notificar la operación como de concentración.

En su virtud, en uso de la autorización contenida en el artículo 86 de la Constitución Española, a propuesta de los Ministros de Justicia, de Hacienda y Administraciones Públicas y de Economía y Competitividad, y previa deliberación del Consejo de Ministros en su reunión del día 22 de febrero de 2013,

DISPONGO:

Artículo 1. *Modificación de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses.*

Uno. La letra c) del artículo 2 pasa a tener la siguiente redacción:

«c) La interposición del recurso contencioso-administrativo.»

Dos. Se modifica el apartado 1 del artículo 3:

«1. Es sujeto pasivo de la tasa quien promueva el ejercicio de la potestad jurisdiccional y realice el hecho imponible de la misma.

A los efectos previstos en el párrafo anterior, se entenderá que se realiza un único hecho imponible cuando en el escrito ejercitando el acto procesal que constituye el hecho imponible se acumulen varias acciones principales, que no provengan de un mismo título. En este caso, para el cálculo del importe de la tasa se sumarán las cuantías de cada una de las acciones objeto de acumulación.»

Tres. Se modifica la letra a) del apartado 1 del artículo 4, al que también se añaden tres nuevas letras:

«a) La interposición de demanda y la presentación de ulteriores recursos en relación con los procesos sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores regulados en el título I del libro IV de la Ley de Enjuiciamiento Civil. No obstante, estarán sujetos al pago de la tasa los procesos regulados en el capítulo IV del citado título y libro de la Ley de Enjuiciamiento Civil que no se inicien de mutuo acuerdo o por una de las partes con el consentimiento de la otra, aun cuando existan menores, salvo que las medidas solicitadas versen exclusivamente sobre estos.»

«g) La interposición de la demanda de ejecución de laudos dictados por las Juntas Arbitrales de Consumo.
h) Las acciones que, en interés de la masa del concurso y previa autorización del Juez de lo Mercantil, se interpongan por los administradores concursales.

i) Los procedimientos de división judicial de patrimonios, salvo en los supuestos en que se formule oposición o se suscite controversia sobre la inclusión o exclusión de bienes, devengando la tasa por el juicio verbal y por la cuantía que se discuta o la derivada de la impugnación del cuaderno particional a cargo del opositor, y si ambos se opusieren a cargo de cada uno por su respectiva cuantía.»

Cuatro. Se añade un nuevo apartado 4 al artículo 4:

«4. En el orden contencioso-administrativo, los funcionarios públicos cuando actúen en defensa de sus derechos estatutarios tendrán una exención del 60 por ciento en la cuantía de la tasa que les corresponda por la interposición de los recursos de apelación y casación.»

Cinco. Se añade un párrafo nuevo al apartado 2 del artículo 6:

«Se considerarán, a efectos de la determinación de la base imponible, como procedimientos de cuantía indeterminada los procesos regulados en el capítulo IV del título I del libro IV de la Ley de Enjuiciamiento Civil no exentos del abono de la tasa.»

Seis. En el apartado 1 del artículo 7, a continuación de la tabla correspondiente a la cantidad fija de la tasa del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, se añade el siguiente párrafo:

«Cuando el recurso contencioso-administrativo tenga por objeto la impugnación de resoluciones sancionadoras, la cuantía de la tasa, incluida la cantidad variable que prevé el apartado siguiente, no podrá exceder del 50 por ciento del importe de la sanción económica impuesta.»

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

«2. Cuando el sujeto pasivo sea persona jurídica se satisfará, además, la cantidad que resulte de aplicar a la base imponible determinada con arreglo a lo dispuesto en el artículo anterior, el tipo de gravamen que corresponda, según la siguiente escala:»

Ocho. Se añade un nuevo apartado 3 al artículo 7:

«3. Cuando el sujeto pasivo sea persona física se satisfará, además, la cantidad que resulte de aplicar a la base imponible de la tasa un tipo del 0,10 por ciento con el límite de cuantía variable de 2.000 euros.»

Nueve. Se modifican los apartados 2 y 5 del artículo 8:

«2. El justificante del pago de la tasa con arreglo al modelo oficial, debidamente validado, acompañará a todo escrito procesal mediante el que se realice el hecho imponible de este tributo.

En caso de que no se acompañase dicho justificante, el Secretario judicial requerirá al sujeto pasivo para que lo aporte en el plazo de diez días, no dando curso al escrito hasta que tal omisión fuese subsanada. La ausencia de subsanación de tal deficiencia, tras el requerimiento del Secretario judicial a que se refiere el precepto, dará lugar a la preclusión del acto procesal y a la consiguiente continuación o finalización del procedimiento, según proceda.»

«5. Se efectuará una devolución del 60 por ciento del importe de la cuota de la tasa, que en ningún caso dará lugar al devengo de intereses de demora, cuando, en cualquiera de los procesos cuya iniciación dé lugar al devengo de este tributo, tenga lugar el allanamiento total o se alcance un acuerdo que ponga fin al litigio.

Esta devolución también será aplicable en aquellos supuestos en los que la Administración demandada reconociese totalmente en vía administrativa las pretensiones del demandante.

Se tendrá derecho a esta devolución desde la firmeza de la resolución que ponga fin al proceso y haga constar la forma de terminación.»

Artículo 2. Modificación de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita.

Uno. Se añaden las siguientes letras al artículo 2:

«g) Con independencia de la existencia de recursos para litigar, se reconoce el derecho de asistencia jurídica gratuita, que se les prestará de inmediato, a las víctimas de violencia de género, de terrorismo y de trata de seres humanos en aquellos procesos que tengan vinculación, deriven o sean consecuencia de su condición de víctimas, así como a los menores de edad y las personas con discapacidad psíquica cuando sean víctimas de situaciones de abuso o maltrato.

Este derecho asistirá también a los causahabientes en caso de fallecimiento de la víctima, siempre que no fuera el agresor.

A los efectos de la concesión del beneficio de justicia gratuita, la condición de víctima se adquirirá cuando se formule denuncia o querrela, o se inicie un procedimiento penal, por alguno de los delitos a que se refiere este apartado, y se mantendrá mientras permanezca en vigor el procedimiento penal o cuando, tras su finalización, se hubiere dictado sentencia condenatoria. El beneficio de justicia gratuita se perderá en caso de sentencia absolutoria firme o archivo firme del procedimiento penal, sin la obligación de abonar el coste de las prestaciones disfrutadas

gratuitamente hasta ese momento.

h) Con independencia de la existencia de recursos para litigar, se reconoce el derecho de asistencia jurídica gratuita a quienes a causa de un accidente acrediten secuelas permanentes que les impidan totalmente la realización de las tareas de su ocupación laboral o profesional habitual y requieran la ayuda de otras personas para realizar las actividades más esenciales de la vida diaria, cuando el objeto del litigio sea la reclamación de indemnización por los daños personales y morales sufridos.»

Dos. El artículo 3 pasa a tener la siguiente redacción:

«Artículo 3. Requisitos básicos.

1. Se reconocerá el derecho de asistencia jurídica gratuita a aquellas personas físicas que careciendo de patrimonio suficiente cuenten con unos recursos e ingresos económicos brutos, computados anualmente por todos los conceptos y por unidad familiar, que no superen los siguientes umbrales:

a) Dos veces el indicador público de renta de efectos múltiples vigente en el momento de efectuar la solicitud cuando se trate de personas no integradas en ninguna unidad familiar.

b) Dos veces y media el indicador público de renta de efectos múltiples vigente en el momento de efectuar la solicitud cuando se trate de personas integradas en alguna de las modalidades de unidad familiar con menos de cuatro miembros.

c) El triple de dicho indicador cuando se trate de unidades familiares integradas por cuatro o más miembros.

2. Constituyen modalidades de unidad familiar:

a) La integrada por los cónyuges no separados legalmente y, si los hubiere, los hijos menores con excepción de los que se hallaren emancipados.

b) La formada por el padre o la madre y los hijos que reúnan los requisitos a que se refiere la regla anterior.

3. Los medios económicos podrán, sin embargo, ser valorados individualmente, cuando el solicitante acredite la existencia de intereses familiares contrapuestos en el litigio para el que se solicita la asistencia.

4. El derecho a la asistencia jurídica gratuita solo podrá reconocerse a quienes litiguen en defensa de derechos o intereses propios, o ajenos cuando tengan fundamento en una representación legal. En este último caso, los requisitos para la obtención del beneficio vendrán referidos al representado.

5. Se reconocerá el derecho de asistencia jurídica gratuita a las personas jurídicas mencionadas en el apartado c) del artículo anterior, cuando careciendo de patrimonio suficiente el resultado contable de la entidad en cómputo anual fuese inferior a la cantidad equivalente al triple del indicador público de renta de efectos múltiples.»

Tres. El Artículo 4 quedara redactado en los siguientes términos.

«Artículo 4. Exclusión por motivos económicos.

1. A los efectos de comprobar la insuficiencia de recursos para litigar, se tendrá en cuenta además de las rentas y otros bienes patrimoniales o circunstancias que declare el solicitante, los signos externos que manifiesten su real capacidad económica, negándose el derecho a la asistencia jurídica gratuita si dichos signos, desmintiendo la declaración del solicitante, revelan con evidencia que este dispone de medios económicos que superan el límite fijado por la ley.

2. Para valorar la existencia de patrimonio suficiente se tendrá en cuenta la titularidad de bienes inmuebles siempre que no constituyan la vivienda habitual del solicitante, así como los rendimientos del capital mobiliario.»

Cuatro. El artículo 5 queda redactado como sigue:

«Artículo 5. Reconocimiento excepcional del derecho.

1. En atención a las circunstancias de familia del solicitante, número de hijos o familiares a su cargo, las tasas judiciales y otros costes derivados de la iniciación del proceso, u otras de análoga naturaleza, objetivamente evaluadas y, en todo caso, cuando el solicitante ostente la condición de ascendiente de una familia numerosa de categoría especial, la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita ante la que se presente la solicitud podrá conceder excepcionalmente, mediante resolución motivada, el reconocimiento del derecho a las personas cuyos recursos e ingresos, aun superando los límites previstos en el artículo 3, no excedan del quíntuplo del indicador público de renta de efectos múltiples, teniendo en cuenta además la carencia de patrimonio suficiente.

2. En las mismas condiciones señaladas en el párrafo anterior, se podrá reconocer el derecho a la asistencia

jurídica gratuita atendiendo a las circunstancias de salud del solicitante y a las personas con discapacidad señaladas en el apartado 2 artículo 1 de la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, así como a las personas que los tengan a su cargo cuando actúen en un proceso en su nombre e interés, siempre que se trate de procedimientos que guarden relación con las circunstancias de salud o discapacidad que motivan este reconocimiento excepcional.

En tales casos, la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita correspondiente determinará expresamente qué prestaciones de las contempladas en el artículo 6 son de aplicación al solicitante.»

Cinco. Se modifican los puntos 5 y 6 del artículo 6:

«5. Exención del pago de tasas judiciales, así como del pago de depósitos necesarios para la interposición de recursos.

6. Asistencia pericial gratuita en el proceso a cargo del personal técnico adscrito a los órganos jurisdiccionales, o, en su defecto, a cargo de funcionarios, organismos o servicios técnicos dependientes de las Administraciones públicas.

Excepcionalmente y cuando por inexistencia de técnicos en la materia de que se trate, no fuere posible la asistencia pericial de peritos dependientes de los órganos jurisdiccionales o de las Administraciones públicas, ésta se llevará a cabo, si el Juez o el Tribunal lo estima pertinente, en resolución motivada, a cargo de peritos designados de acuerdo a lo que se establece en las leyes procesales, entre los técnicos privados que correspondan.

El Juez o Tribunal podrá acordar en resolución motivada que la asistencia pericial especializada gratuita se lleve a cabo por profesionales técnicos privados cuando deba prestarse a menores y personas con discapacidad psíquica que sean víctimas de abuso o maltrato, atendidas las circunstancias del caso y el interés superior del menor o de la persona con discapacidad, pudiendo prestarse de forma inmediata.»

Seis. El artículo 12 pasa a tener la siguiente redacción:

«Artículo 12. Solicitud del derecho.

1. El solicitante del derecho a la asistencia jurídica gratuita deberá indicar cuáles son las prestaciones incluidas en el artículo 6 cuyo reconocimiento pide. El reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita comportará en todo caso la exención del pago de las tasas y depósitos previstos en el número 5 del artículo 6. La solicitud del reconocimiento del derecho podrá formularse a los solos efectos de la exención del pago de las tasas y depósitos señalados.

2. El reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita, que podrá comprender todas o algunas de las prestaciones previstas en el artículo 6, se instará por los solicitantes ante el Colegio de Abogados del lugar en que se halle el Juzgado o Tribunal que haya de conocer del proceso principal para el que aquél se solicita, o ante el Juzgado de su domicilio. En este último caso, el órgano judicial dará traslado de la petición al Colegio de Abogados territorialmente competente.

3. Cuando haya concurrencia de litigantes en un proceso, el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita deberá ser instado individualmente por cada uno de los interesados.

4. Cuando con arreglo a las leyes procesales, los solicitantes deban litigar bajo una sola defensa o representación, deberán computarse, a efectos del reconocimiento del derecho, la totalidad de los ingresos y haberes patrimoniales de los solicitantes. En este caso, si se acreditara que los ingresos y haberes patrimoniales de cada uno de los solicitantes no sobrepasan los umbrales previstos en el apartado 1 del artículo 3, se procederá a nombrar abogado y, en su caso, procurador del turno de oficio que deberán asumir la representación y defensa conjunta de todos ellos.

5. Si se acreditara que los ingresos y haberes patrimoniales de cada uno de los solicitantes superan los umbrales previstos en el apartado 1 del artículo 3 pero no alcanzan el quíntuplo del indicador público de renta de efectos múltiples, la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita podrá determinar cuáles de las prestaciones establecidas en el artículo 6 se otorgarán a los solicitantes.»

Siete. El párrafo segundo del artículo 16 queda redactado como sigue:

«No obstante, a fin de evitar que el transcurso de los plazos pueda provocar la preclusión de un trámite o la indefensión de cualquiera de las partes, el Secretario judicial, de oficio o a petición de éstas, podrá decretar la suspensión hasta que se produzca la decisión sobre el reconocimiento o la denegación del derecho a litigar gratuitamente, o la designación provisional de abogado y procurador si su intervención fuera preceptiva o requerida en interés de la justicia, siempre que la solicitud del derecho se hubiera formulado en los plazos establecidos en las leyes procesales. Esta suspensión afectará también al plazo de subsanación a que se refiere el apartado 2 del artículo 8 de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses.»

Ocho. Se modifica la redacción de la disposición adicional octava.

«Disposición adicional octava. Sustitución de las referencias al salario mínimo interprofesional.

Todas las referencias contenidas en esta ley y en su normativa de desarrollo al salario mínimo interprofesional se entenderán hechas al indicador público de renta de efectos múltiples y su valoración se efectuará de conformidad con el artículo 3.»

Artículo 3. *Modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.*

Uno. Se modifica el número 7.º del apartado 1 del artículo 241, quedando redactado como sigue:

«7.º La tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional, cuando sea preceptiva. No se incluirá en las costas del proceso el importe de la tasa abonada en los procesos de ejecución de las hipotecas constituidas para la adquisición de vivienda habitual. Tampoco se incluirá en los demás procesos de ejecución derivados de dichos préstamos o créditos hipotecarios cuando se dirijan contra el propio ejecutado o contra los avalistas.»

Artículo 4. *Modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 14 de septiembre de 1882.*

Se modifica el apartado 1 del artículo 367 ter, que queda redactado en los siguientes términos:

«1. Podrá decretarse la destrucción de los efectos judiciales, dejando muestras suficientes, cuando resultare necesaria o conveniente por la propia naturaleza de los efectos intervenidos o por el peligro real o potencial que comporte su almacenamiento o custodia, previa audiencia al Ministerio Fiscal y al propietario, si fuere conocido, o a la persona en cuyo poder fueron hallados los efectos cuya destrucción se pretende.

Cuando se trate de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, la autoridad administrativa bajo cuya custodia se encuentren, una vez realizados los informes analíticos pertinentes, asegurada la conservación de las muestras mínimas e imprescindibles que, conforme a criterios científicos, resulten necesarias para garantizar ulteriores comprobaciones o investigaciones, y previa comunicación al Juez instructor, procederá a su inmediata destrucción si, transcurrido el plazo de un mes desde que se efectuó aquella, la autoridad judicial no hubiera ordenado mediante resolución motivada la conservación íntegra de dichas sustancias. En todo caso, lo conservado se custodiará siempre a disposición del órgano judicial competente.»

Disposición adicional única. *Cuotas de derechos pasivos y de las mutualidades de funcionarios en el mes de diciembre de 2012.*

Excepcionalmente, en el mes de abril de 2013, la cuantía mensual de la cuota de derechos pasivos y de la cotización a la Mutualidad General de Funcionarios Civiles del Estado, al Instituto Social de las Fuerzas Armadas y a la Mutualidad General Judicial, será objeto de minoración en una cuantía equivalente al importe que haya abonado el obligado por dichos conceptos en el mes de diciembre de 2012 correspondiente a la paga extraordinaria. En el recibo de nómina correspondiente a dicho mes se consignará de forma expresa y separada la cantidad minorada.

Al personal funcionario que no se encuentre en situación de servicio activo o equivalente en el mes de abril de 2013 se le pagará, por parte del órgano pagador que le hubiera satisfecho las retribuciones correspondientes al mes de diciembre de 2012, una cantidad equivalente al importe que hubiera abonado el funcionario en el mes de diciembre de 2012 en concepto de cuotas de derechos pasivos y mutualidades correspondiente a la paga extraordinaria de dicho mes. En el mes inmediatamente posterior al pago de dicha cantidad, el órgano pagador procederá a compensar el importe global de las mismas, mediante minoración del montante de las cuotas a ingresar en el Tesoro Público o a la correspondiente mutualidad.

Lo dispuesto en los apartados anteriores no será de aplicación a aquellos empleados públicos a que se refiere el apartado 6 de los artículos 2 y 3 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad.

Disposición transitoria primera. *Reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita.*

Las normas de este real decreto-ley serán también de aplicación en relación con el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita, respecto del pago de la tasa judicial devengada conforme a la Ley 10/2012, de 20 de noviembre.

Las cantidades abonadas en concepto de tasas devengadas conforme a la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, desde su entrada en vigor, hasta la fecha de entrada en vigor de este real decreto-ley, por quienes hubieran tenido reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita de acuerdo con los nuevos criterios y umbrales previstos en esta norma podrán ser restituidas, una vez reconocido el beneficio de justicia gratuita, a través de un procedimiento que habrá de iniciarse a instancia de los interesados, de acuerdo con lo previsto en el artículo 221 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria. A estos efectos, el interesado deberá acreditar tanto el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita

por parte de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita correspondiente como del abono de la tasa judicial devengada conforme a la Ley 10/2012, de 20 de noviembre.

Disposición transitoria segunda. *Drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas actualmente bajo custodia de las autoridades administrativas.*

El régimen de destrucción de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas regulado en el artículo 367 ter de la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 14 de septiembre de 1882, en la redacción dada por el presente real decreto-ley, será aplicable a las que se encuentren bajo custodia de las autoridades administrativas a la entrada en vigor de éste.

Disposición final primera. Modificación de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013.

Uno. Se modifica el apartado uno del artículo 104:

«Uno. Con cargo a los créditos consignados en la Sección 32, Servicio 02, Secretaría General de Coordinación Autonómica y Local, Programa 942N, Concepto 461.01, se hará efectiva la compensación de las cuotas del Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica objeto de condonación en el año 2013, como consecuencia de la aplicación de los beneficios fiscales establecidos en el vigente Convenio de Cooperación para la Defensa con los Estados Unidos, de fecha 1 de diciembre de 1988. Asimismo, se podrán incluir en aquella compensación las cuotas del citado impuesto correspondientes a los períodos impositivos de 2011 y 2012.

El cálculo de la cantidad a compensar por todos los conceptos mencionados en el párrafo anterior se realizará con arreglo a los Convenios suscritos con los ayuntamientos afectados.»

Dos. Se modifica el apartado 2 de la disposición adicional septuagésima:

«2. Por lo que se refiere al cálculo de los ingresos tributarios del Estado del año 2004, se utilizarán los criterios de homogeneización establecidos en el artículo 20 de la Ley 22/2009. Esto es, se procederá a simular la entrega a cuenta del año 2004 de las Comunidades Autónomas en los términos de cesión correspondientes al año 2013. Por lo que respecta a la liquidación del 2002 se calculará por diferencia entre el rendimiento definitivo de las Comunidades Autónomas en los términos de cesión del año 2013 y las entregas que se hubieran efectuado de acuerdo con dichos términos de cesión.

Igualmente para la determinación del resto de los índices de evolución regulados en el Capítulo I del Título VII de la presente Ley, distintos del anterior, se aplicará lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, sustituyendo, si procede, el año base 2007 por el que corresponda.»

Tres. Se modifica el párrafo cuarto del apartado uno de la disposición adicional septuagésima tercera:

«Además, en el caso de que las entidades locales presenten ahorro neto negativo o endeudamiento superior al 75 por ciento de sus ingresos corrientes liquidados en el ejercicio inmediato anterior en los términos definidos en la disposición final trigésima primera de esta Ley, las corporaciones locales, mediante acuerdo de sus respectivos Plenos, deberán aprobar un plan de saneamiento financiero o de reducción de deuda para corregir, en un plazo máximo de cinco años, el signo del ahorro neto o el volumen de endeudamiento, respectivamente. Por lo que se refiere a este último deberá corregirse hasta el límite antes citado, en el caso de que dicho volumen se encuentre comprendido entre aquel porcentaje y el fijado en el artículo 53 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo. En los restantes supuestos de endeudamiento excesivo, el plan de reducción de deuda deberá corregir el nivel de deuda, como máximo, al porcentaje fijado en el último precepto citado.»

Disposición final segunda. *Régimen especial de aplicación de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos a los contratos de arrendamiento previstos en la disposición adicional única del Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre, de medidas urgentes para reforzar la protección de los deudores hipotecarios.*

1. Los contratos de arrendamiento que se suscriban en el marco de la encomienda al Gobierno prevista en la disposición adicional única del Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre, de medidas urgentes para reforzar la protección de los deudores hipotecarios, se considerarán contratos de arrendamiento de vivienda y estarán sujetos a la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, excepto en lo previsto en sus artículos 9 y 18, con las especialidades que se regulan a continuación.

2. La duración de estos contratos de arrendamiento será de dos años, prorrogables por otro año.

3. A los seis meses de producido el impago de la renta sin que este se haya regularizado en su integridad, el arrendador podrá iniciar el desahucio del arrendatario. Asimismo, transcurrido el plazo de duración del contrato, si el arrendatario no

desalojara la vivienda, el arrendador podrá iniciar el procedimiento de desahucio.

Disposición final tercera. *Modificación del Real Decreto-ley 10/2008, de 12 de diciembre, por el que se adoptan medidas financieras para la mejora de la liquidez de las pequeñas y medianas empresas, y otras medidas económicas complementarias.*

La disposición adicional única queda redactada en los siguientes términos:

«1. A los solos efectos de la determinación de las pérdidas para la reducción obligatoria de capital regulada en el artículo 327 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, y para la disolución prevista en el artículo 363.1.e) del citado texto refundido, así como respecto del cumplimiento del presupuesto objetivo del concurso contemplado en el artículo 2 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, no se computarán las pérdidas por deterioro reconocidas en las cuentas anuales, derivadas del Inmovilizado Material, las Inversiones Inmobiliarias y las Existencias.

2. Lo dispuesto en el apartado anterior únicamente será de aplicación excepcional en los ejercicios sociales que se cierren en el año 2013.»

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

Se añade una letra g) en el apartado 4 del artículo 36, con la siguiente redacción:

«g) Las adquisiciones de activos por parte de la Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria al amparo de lo dispuesto en la Ley 9/2012, de 14 de noviembre, de reestructuración y resolución de entidades de crédito, no estarán sujetas al régimen previsto en el capítulo II del título I de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.»

Disposición final quinta. *Título competencial.*

El presente real decreto-ley se dicta al amparo de las competencias del Estado en materia de Administración de Justicia, legislación procesal y Hacienda Pública del artículo 149.1.5.^a, 6.^a y 14.^a de la Constitución.

La disposición adicional única se dicta al amparo de las competencias atribuidas al Estado en el artículo 149.1.17.^a de la Constitución en materia de legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social.

La disposición final segunda se dicta al amparo de las competencias atribuidas al Estado en el artículo 149.1.8.^a de la Constitución en materia de legislación civil.

La disposición final tercera se dicta al amparo de las competencias atribuidas al Estado en el artículo 149.1.6.^a de la Constitución en materia de legislación mercantil.

La disposición final cuarta 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.

Disposición final sexta. *Desarrollo reglamentario.*

1. El Gobierno, a propuesta conjunta de los Ministros de Justicia y de Hacienda y Administraciones Públicas, dictará las disposiciones reglamentarias complementarias que sean necesarias para la aplicación de las tasas por el ejercicio de la potestad jurisdiccional con las modificaciones efectuadas por este real decreto-ley.

2. Por Orden del Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas se modificarán los modelos de autoliquidación de la tasa para adaptarlos a las reformas efectuadas en este real decreto-ley.

Disposición final séptima. *Entrada en vigor.*

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

2. No obstante lo anterior, las tasas por el ejercicio de la potestad jurisdiccional que hubieran de liquidarse por personas físicas y por todos los sujetos pasivos en el caso de la presentación de los recursos contencioso-administrativos a que se refieren los números cuatro y seis del artículo 1, en el período comprendido desde el día siguiente a la publicación de este real decreto-ley hasta la entrada en vigor de la Orden del Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas por la que se adapte el modelo 696 de autoliquidación y el modelo 695 de solicitud de devolución por solución extrajudicial del litigio y por acumulación de procesos, de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil, contencioso-administrativo y social, se liquidarán a partir de esta última fecha en el plazo de quince días hábiles, quedando en suspenso los procesos en el estado en que se encuentren. Si no se efectuara dicha liquidación por los sujetos pasivos, el Secretario judicial hará el requerimiento a que se refiere el apartado 2 del artículo 8 de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre.

Dado en Madrid, el 22 de febrero de 2013.

JUAN CARLOS R.

El Presidente del Gobierno,
MARIANO RAJOY BREY

2083 *Corrección de errores del Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria entre el Reino de Bélgica, la República de Bulgaria, 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, Hungría, 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 y el Reino de Suecia, hecho en Bruselas el 2 de marzo de 2012. (BOE núm. 48, de 25-2-2013).*

Advertido error en la publicación de este Tratado, efectuada en el «Boletín Oficial del Estado» n.º 29, de 2 de febrero de 2013, se transcriben a continuación las oportunas rectificaciones:

En la página 9078.

En el sumario de la disposición:

Donde dice:

«Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria...»

Debe decir:

«Instrumento de Ratificación del Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria...»

En la página 9079.

Donde dice:

«Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria entre el Reino de Bélgica, la República de Bulgaria, 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, Hungría, 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 y el Reino de Suecia, el Reino de Bélgica, la República de Bulgaria, 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, Hungría, 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 y el Reino de Suecia, denominados, en lo sucesivo, "las Partes Contratantes".»

Debe decir:

«Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria entre el Reino de Bélgica, la República de Bulgaria, 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, Hungría, 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 y el Reino de Suecia, denominados, en lo sucesivo, " las Partes Contratantes " .»

2206 *Corrección de errores y erratas del Real Decreto-ley 4/2013, de 22 de febrero, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo. (BOE núm. 51, de 28-2-2013).*

Advertidos errores y errata en el Real Decreto-ley 4/2013, de 22 de febrero, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo, publicado en el «Boletín Oficial del Estado» número 47, de 23 de febrero de 2013, se procede a efectuar las oportunas rectificaciones:

En la página 15220, séptimo párrafo, primera línea, donde dice: «El título primero desarrolla...», debe decir: «El Título I desarrolla...».

En la página 15221, sexto párrafo, tercera línea, donde dice: «... importe, aplicable el primer período...», debe decir: «... importe, aplicable en el primer período...».

En la página 15221, décimo párrafo, segunda línea, donde dice: «... mayores de 45 años y contratación...», debe decir: «... mayores de 45 años y la contratación...».

En la página 15222, en la exposición de motivos en su apartado IV, párrafo tercero, donde dice: «... contenidas en el Título III...», debe decir: «... contenidas en el Capítulo I del Título III...».

En la página 15229, artículo 1.Uno, en la redacción dada al apartado 2 de 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, octava línea, donde dice: «... excepto en la incapacidad temporal...», debe decir: «... incluida la incapacidad temporal...».

En la página 15230, artículo 1.Dos, en la redacción dada al apartado 1 de 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, cuarta línea, donde dice: «... propia o en el Régimen...», debe decir: «... propia en el Régimen...».

En la página 15230, artículo 1.Dos, en la redacción dada al apartado 1 de 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, séptima línea, donde dice: «... cada momento, excepto en la incapacidad temporal...», debe decir: «... cada momento, incluida la incapacidad temporal...».

En la página 15230, artículo 1.Dos, en la redacción dada al apartado 2 de 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, séptima línea, donde dice: «... contingencias comunes, excepto en la incapacidad temporal...», debe decir: «... contingencias comunes, incluida la incapacidad temporal...».

En la página 15231, en la rúbrica del artículo 2, donde dice: «... compatibilizar...», debe decir: «... compatibilizar...».

En la página 15232, en la redacción dada, por el artículo 4.uno, al 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, en la regla 3ª.a), segundo párrafo, donde dice: «... mujeres jóvenes menores 35 años, ambos inclusive, considerándose la edad...», debe decir: «... mujeres jóvenes menores de 35 años, considerándose la edad...».

En la página 15233, artículo 5.Dos, donde dice: «Se modifica la letra b) del artículo 212.4, que redactada...», debe decir: «Se modifica la letra b) del artículo 212.4, que queda redactada...».

En la página 15233, en el artículo 5.Dos, en la redacción dada al artículo 212.4.b) del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, décima línea, donde dice: «... duración igual o inferior a sesenta meses El derecho...», debe decir: «... duración inferior a sesenta meses...». Y, como párrafo diferente, tras punto y aparte: «El derecho...».

En la página 15237, artículo 9.7, primera línea, donde dice: «... las medidas a que se refiere este apartado...», debe decir: «... las medidas a que se refiere este artículo...».

En la página 15237, artículo 9.8, segunda línea, donde dice: «... Ley 43/2006, de 29 de diciembre, salvo...», debe decir: «... Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo, salvo...».

En la página 15239, artículo 12.6, primera línea, donde dice: «... las medidas a que se refiere este apartado...», debe decir: «... las medidas a que se refiere este artículo...».

En la página 15241, primera línea, en la redacción dada, por el artículo 15 a la disposición adicional trigésima segunda del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, donde dice: «... en el Sistema Nacional de Empleo no podrán ser objeto de estos contratos marco...», debe decir: «... en el Sistema Nacional de Empleo...». Y, como párrafo diferente, tras punto y aparte: «No podrán ser objeto de estos acuerdos marco...».

En la página 15245, artículo 25.1, donde dice: «1. Una vez remitidas las certificaciones individuales previstas en el artículo x, la entidad local elaborará un plan de ajuste,...», debe decir: «1. Una vez remitidas las certificaciones individuales previstas en el artículo 23, la entidad local elaborará un plan de ajuste,...».

En la página 15246 artículo 25.3, donde dice: «3. Si las entidades locales a las que se refiere el apartado 3 del artículo x de la presente norma tuviesen un plan de ajuste aprobado...», debe decir: «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 página 15247 artículo 29, apartado 1, sexta línea, la referencia al artículo 9, debe hacerse al artículo 28.

En las páginas 15247 y 15248 artículo 30, apartados 1, 3 y 5, las referencias realizadas al artículo 10 deben realizarse al artículo 29.

En la página 15254, segundo párrafo, apartado Uno del artículo 39, en la nueva redacción que se da al apartado 41.1 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, al final del último párrafo debe eliminarse un signo ortográfico de punto.

En la página 15254, apartado Dos del artículo 39, en la nueva redacción que se da del artículo 43.2 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, a continuación del último párrafo debe insertarse el siguiente texto: «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».

En la página 15257, el tercer párrafo donde dice: «Durante el periodo de carencia, lo previsto en el apartado 5 de la presente disposición transitoria no será de obligado cumplimiento», debe decir «Durante el periodo de carencia, lo previsto en el apartado 4 de la presente disposición transitoria no será de obligado cumplimiento».

En la página 15258, en el inciso final de la disposición adicional cuarta, donde dice «Estos, contratos no podrán incluir cláusulas que...», debe decir «Estos contratos no podrán incluir cláusulas que...».

En la página 15260, disposición final primera, segunda línea, donde dice: «... artículo lo 149.1.7.^a y 17.^a...», debe decir: «... artículo 149.1.7.^a, 17.^a y 18.^a...».

2207 *Corrección de errores del Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero, por el que se modifica el régimen de las tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y el sistema de asistencia jurídica gratuita. (BOE núm. 51, de 28-2-2013).*

Advertidos errores en el Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero, por el que se modifica el régimen de las tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y el sistema de asistencia jurídica gratuita, publicado en el «Boletín Oficial del Estado» número 47, de 23 de febrero de 2013, se procede a efectuar las oportunas rectificaciones:

En la página 15206, en el párrafo segundo, tercera línea, donde dice: «... procesos capacidad, filiación, matrimonio y menores, a las acciones que pueden interponer los administradores concursales o los de división de patrimonios.», debe decir: «... procesos sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores, a las acciones que pueden interponer los administradores concursales o los de división de patrimonios.».

En la página 15206, en el párrafo tercero, primera línea, donde dice: «... Junto a ello se opera una modificación en la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita 1/1996 actualmente en vigor...», debe decir: «... Junto a ello se opera una modificación en la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita actualmente en vigor...».

En la página 15208, en la exposición de motivos, en el apartado VI, párrafo octavo, segunda línea, donde dice: «incluye una disposición adicional que aclare», debe decir: «consiste en la introducción de una nueva letra g) en el apartado 4 del artículo 36 de dicha ley que aclara».

En la página 15209, en la exposición de motivos, en el apartado VI, párrafo octavo, primera línea de esta página, donde dice: «Ley 15/2007.», debe decir: «Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.».

En la página 15215, Disposición adicional única, último párrafo, donde dice: «Lo dispuesto en los apartados anteriores no será de aplicación a aquellos empleados públicos a que se refiere el apartado 6 de los artículos 2 y 3 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio,...» debe decir: «Lo dispuesto en los apartados anteriores no será de aplicación a aquellos empleados públicos a que se refiere el apartado 6 del artículo 2 y el apartado 5 del artículo 3 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio,...»

CORTES GENERALES

1183 *Resolución de 30 de enero de 2013, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 29/2012, de 28 de diciembre, de mejora de gestión y protección social en el Sistema Especial para Empleados de Hogar y otras medidas de carácter económico y social. (BOE núm. 31, de 5-2-2013).*

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 29/2012, de 28 de diciembre, de mejora de gestión y protección social en el Sistema Especial para Empleados de Hogar y otras medidas de carácter económico y social, publicado en el «Boletín Oficial del Estado» número 314, de 31 de diciembre de 2012, y corrección de errores publicada en el «Boletín Oficial del Estado» número 25, de 29 de enero de 2013.

Se ordena la publicación para general conocimiento.

Palacio del Congreso de los Diputados, 30 de enero de 2013.–El Presidente del Congreso de los Diputados, Jesús Posada Moreno.

1919 *Resolución de 14 de febrero de 2013, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 1/2013, de 25 de enero, por el que se prorroga el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo y se adoptan otras medidas urgentes para el empleo y la protección social de las personas desempleadas. (BOE núm. 45, de 21-2-2013).*

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 1/2013, de 25 de enero, por el que se prorroga el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo y se adoptan otras medidas urgentes para el empleo y la protección social de las personas desempleadas, publicado en el «Boletín Oficial del Estado» número 23, de 26 de enero de 2013.

Se ordena la publicación para general conocimiento.

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

1920 *Resolución de 14 de febrero de 2013, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 2/2013, de 1 de febrero, de medidas urgentes en el sistema eléctrico y en el sector financiero. (BOE núm. 45, de 21-2-2013).*

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 2/2013, de 1 de febrero, de medidas urgentes en el sistema eléctrico y en el sector financiero, publicado en el «Boletín Oficial del Estado» número 29, de 2 de febrero de 2013.

Se ordena la publicación para general conocimiento.

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

1418 *Cuestión de inconstitucionalidad n.º 5642-2012, en relación con el apartado c) de la disposición adicional tercera de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, por posible vulneración de los artículos 10.1 y 14 de la Constitución. (BOE núm. 36, de 11-2-2013).*

El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 29 de enero actual, ha acordado admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5642-2012 planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, en el recurso de suplicación núm. 781/2011, en relación con el apartado c) de la disposición adicional tercera de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre de 2007, de medidas en materia de Seguridad Social, por posible vulneración de los artículos 10.1 y 14 de la Constitución, y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10.1 c) LOTC, reservar para sí el conocimiento de la presente cuestión.

De conformidad con lo establecido en el artículo 37.2 LOTC, quienes sean parte en el recurso de suplicación núm. 781/2011, podrán personarse ante este Tribunal dentro de los quince días siguientes a la publicación del presente edicto en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 29 de enero de 2013.–La Secretaria de Justicia del Pleno del Tribunal Constitucional, Herminia Palencia Guerra.

1419 *Cuestión de inconstitucionalidad n.º 5660-2012, en relación con el artículo 2 de la Ley de Cantabria 2/2011, de 4 de abril, por la que se modifica la Ley 2/2001, de 25 de junio, de Ordenación Territorial y del Régimen Urbanístico del Suelo de Cantabria, a la que se añade una nueva disposición adicional sexta, por posible vulneración de los artículos 149.1.6 y 149.1.18 CE en relación con los artículos 9.3, 24.1, 106.1, 117, 118 de la Constitución. (BOE núm. 36, de 11-2-2013).*

El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 29 de enero actual, ha acordado admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5660-2012 planteada por la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de

Justicia de Cantabria, en el procedimiento ordinario núm. 1715/1998, en relación con el artículo 2 de la Ley de Cantabria 2/2011, de 4 de abril, por la que se modifica la Ley 2/2001, de 25 de junio, de Ordenación Territorial y del Régimen Urbanístico del Suelo de Cantabria, a la que se añade una nueva disposición adicional sexta, por posible vulneración de los artículos 149.1.6 y 149.1.18 CE en relación con los artículos 9.3, 24.1, 106.1, 117, 118 de la Constitución, y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10.1 c) LOTC deferir a la Sala Primera, a la que por turno objetivo le ha correspondido, el conocimiento de la presente cuestión.

De conformidad con lo establecido en el artículo 37.2 LOTC, quienes sean parte en el procedimiento ordinario núm. 1715/1998 podrán personarse ante este Tribunal dentro de los quince días siguientes a la publicación del presente edicto en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 29 de enero de 2013.–La Secretaria de Justicia del Pleno del Tribunal Constitucional, Herminia Palencia Guerra.

MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES Y DE COOPERACIÓN

1272 *Entrada en vigor del Convenio entre el Reino de España y la República de Croacia en materia de lucha contra la delincuencia y asuntos de seguridad, hecho en Madrid el 24 de octubre de 2011. (BOE núm. 33, de 7-2-2013).*

El Convenio entre el Reino de España y la República de Croacia en materia de lucha contra la delincuencia y asuntos de seguridad, hecho en Madrid el 24 de octubre de 2011, entró en vigor el 1 de enero de 2013, primer día del segundo mes siguiente a la fecha de recepción de la última notificación cruzada entre las Partes notificando la finalización de sus procedimientos legales internos, según se establece en su artículo 18.

Se completa así la inserción efectuada en el «Boletín Oficial del Estado» número 270, de fecha 9 de noviembre de 2011.

Madrid, 29 de enero de 2013.–La Secretaria General Técnica del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, Fabiola Gallego Caballero.

1783 *Corrección de errores en la Declaración de aceptación por España de la adhesión de la Federación de Rusia al Convenio sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores, hecho en La Haya el 25 de octubre de 1980. (BOE núm. 43, de 19-2-2013).*

Advertido error en la publicación en la Declaración de aceptación por España de la adhesión de la Federación de Rusia al Convenio sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores, hecho en La Haya el 25 de octubre de 1980, publicado en el «Boletín Oficial del Estado» n.º 22 de 25 de enero de 2013, a continuación se transcriben las oportunas rectificaciones:

En la pág. 4547, DECLARACION DE ESPAÑA, tercera línea, donde dice: «... aceptar la adhesión del Principado de la Federación de Rusia al citado Convenio»; debe decir: «... aceptar la adhesión de la Federación de Rusia al citado Convenio».

2118 *Aplicación provisional del Protocolo por el que se modifica el Acuerdo euromediterráneo de Aviación entre la Comunidad Europea y sus Estados Miembros, por una parte, y el Reino de Marruecos, por otra, con el fin de tener en cuenta la Adhesión a la Unión Europea de la República de Bulgaria y de Rumanía, hecho en Bruselas el 18 de junio de 2012. (BOE núm. 49, de 26-2-2013).*

Protocolo por el que se modifica el acuerdo euromediterráneo de aviación entre la Comunidad Europea y sus Estados miembros, por una parte, y el Reino de Marruecos, por otra, con el fin de tener en cuenta la adhesión a la Unión Europea de la República de Bulgaria y de Rumanía.

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,
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,
El Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte,

denominados en lo sucesivo «los Estados miembros», y

La Comunidad Europea, denominada en lo sucesivo la «Comunidad», representados por el Consejo de la Unión Europea,

por una parte, y

El Reino de Marruecos, denominado en lo sucesivo «Marruecos»,

por otra parte,

Vista la adhesión de la República de Bulgaria y de Rumanía a la Unión Europea y, en consecuencia, a la Comunidad, el 1 de enero de 2007,

Han convenido en lo siguiente:

ARTÍCULO 1

La República de Bulgaria y Rumanía serán Partes en el Acuerdo euromediterráneo de aviación entre la Comunidad Europea y sus Estados miembros, por una parte, y el Reino de Marruecos, por otra (denominado en lo sucesivo el «Acuerdo»), firmado en Bruselas el 12 de diciembre de 2006.

ARTÍCULO 2

1. Las disposiciones siguientes se añaden al anexo II del Acuerdo (acuerdos bilaterales entre Marruecos y los Estados miembros de la Comunidad Europea):

a) Después del primer guión:

«– Acuerdo entre la República Popular de Bulgaria y le Reino de Marruecos relativo al transporte aéreo, firmado en Rabat el 14 de octubre de 1966»;

b) después del decimosexto guión:

«– Acuerdo entre el Gobierno de la Republica Socialista de Rumanía y el Gobierno del Reino de Marruecos relativo al transporte aéreo civil, firmado en Bucarest el 6 de diciembre de 1971. Modificado en último lugar por el Memorándum

de Acuerdo suscrito en Rabat el 29 de febrero de 1996;».

2. Las disposiciones siguientes se añaden al anexo III, apartado 1, del Acuerdo (Autorizaciones de explotación y permisos técnicos: autoridades competentes):

a) Después de la entrada correspondiente a Bélgica:

«Bulgaria:

Dirección General de la Administración de Aviación Civil
Ministerio de Transportes, Tecnologías de la Información y de las Comunicaciones»;

b) Después de la entrada correspondiente a la República Eslovaca:

«Rumanía:

Dirección General de la infraestructura y del transporte aéreo
Ministerio de Transporte y de la infraestructura».

ARTÍCULO 3

Los textos del Acuerdo en búlgaro y rumano, adjuntos al presente Protocolo, serán auténticos en las mismas condiciones que las demás versiones lingüísticas.

ARTÍCULO 4

1. Las Partes aprobarán el presente Protocolo de conformidad con sus propios procedimientos. El mismo entrará en vigor en la fecha de entrada en vigor del Acuerdo. No obstante, si las Partes contratantes aprobaran el presente Protocolo en una fecha posterior a la entrada en vigor del Acuerdo, el Protocolo entraría en vigor de conformidad con el artículo 27, apartado 1, del Acuerdo, en la fecha en que las Partes se hayan notificado la finalización de sus procedimientos internos de aprobación.

2. El Acuerdo se aplicará de forma provisional desde el momento de su firma por ambas Partes.

ARTÍCULO 5

El presente Protocolo se redacta, en doble ejemplar, en Bruselas, el 18 de junio de 2012, en lengua alemana, búlgara, checa, danesa, eslovaca, eslovena, española, estonia, finesa, francesa, griega, húngara, inglesa, italiana, letona, lituana, maltesa, polaca, portuguesa, rumana, sueca y árabe, siendo cada uno de estos textos igualmente auténtico.

El presente Protocolo se aplica provisionalmente por España desde el 7 de diciembre de 2012, fecha en la que el Consejo de Ministros aprobó la firma «ad referendum» y autorizó su aplicación provisional.

Madrid, 13 de febrero de 2013.—La Secretaria General Técnica del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, Fabiola Gallego Caballero.

2119 *Corrección de errores de la Resolución de 24 de enero de 2013, de la Secretaría General Técnica, sobre aplicación del artículo 32 del Decreto 801/1972, de 24 de marzo, relativo a la Ordenación de la actividad de la Administración del Estado en materia de Tratados Internacionales. (BOE núm. 49, de 26-2-2013).*

Advertido error en la publicación de la Resolución de 24 de enero de 2013 de la Secretaría General Técnica sobre aplicación del artículo 32 del Decreto 801/1972 de 24 de marzo, relativo a la Ordenación de la actividad de la Administración del Estado en materia de Tratados Internacionales, Boletín Oficial del Estado número 31, de 5 de febrero de 2013, a continuación se transcriben las oportunas rectificaciones:

En la página 9393, segundo párrafo

Donde dice:

MAURITANIA.

03-10-2012. RATIFICACIÓN.
02-11-2012. ENTRADA EN VIGOR.
20071025200.

CONVENIO DEL CONSEJO DE EUROPA PARA LA PROTECCIÓN DE LOS NIÑOS CONTRA LA EXPLOTACIÓN Y EL ABUSO SEXUAL.

Lanzarote, 25 de octubre de 2007. BOE: 12-11-2010. N.º 274.

Debe decir:

MAURITANIA.
03-10-2012. RATIFICACIÓN.
02-11-2012. ENTRADA EN VIGOR.

SAMOA.
27-11-2012. RATIFICACIÓN.
27-12-2012. ENTRADA EN VIGOR.

20071025200.

CONVENIO DEL CONSEJO DE EUROPA PARA LA PROTECCIÓN DE LOS NIÑOS CONTRA LA EXPLOTACIÓN Y EL ABUSO SEXUAL.

Lanzarote, 25 de octubre de 2007. BOE: 12-11-2010. N.º 274.

En la página 9394, séptimo párrafo

Donde dice:

«Ministerio de los Derechos Humanos y de los Refugiados de Bosnia y Herzegovina.
D.ª Tijana Borovcanin-Maric.
Tel.: 00 387 33 703 954.
E-mail: tijana.borovcanin@mhr.gov.ba
Dirección: Trg BiH 1, 71 000 Sarajevo, Bosnia y Herzegovina.»

SAMOA.
27-11-2012. RATIFICACIÓN.
27-12-2012. ENTRADA EN VIGOR.

AC. Diplomáticos y Consulares.

Debe decir:

«Ministerio de los Derechos Humanos y de los Refugiados de Bosnia y Herzegovina.
D.ª Tijana Borovcanin-Maric.
Tel.: 00 387 33 703 954.
E-mail: tijana.borovcanin@mhr.gov.ba
Dirección: Trg BiH 1, 71 000 Sarajevo, Bosnia y Herzegovina.»

AC. Diplomáticos y Consulares.

MINISTERIO DE JUSTICIA

1383 *Resolución de 26 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se jubila a don José-Tomás Bernal-Quiros Casciaro, registrador de la propiedad de Murcia n.º 6. (BOE núm. 35, de 9-2-2013).*

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 291 de la Ley Hipotecaria, 542 de su Reglamento y artículo 9.1.g) del Real Decreto 453/2012, de 5 de marzo, esta Dirección General ha acordado jubilar, por tener cumplida la edad de setenta años, a don José-Tomás Bernal-Quiros Casciaro, Registrador de la Propiedad de Murcia n.º 6, que tiene categoría personal

de 1.ª clase y el número 16 en el Escalafón del Cuerpo.

Madrid, 26 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

1384 *Resolución de 4 de enero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se jubila a don Francisco Sena Fernández, registrador de la propiedad en situación de excedencia voluntaria. (BOE núm. 35, de 9-2-2013).*

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 291 de la Ley Hipotecaria, 542 de su Reglamento y artículo 9.1.g) del Real Decreto 453/2012, de 5 de marzo, esta Dirección General ha acordado jubilar, por tener cumplida la edad de setenta años, a don Francisco Sena Fernández, Registrador de la Propiedad en situación de excedencia voluntaria, que tiene categoría personal de 1.ª clase y el número 17 en el Escalafón del Cuerpo.

Madrid, 4 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

1385 *Resolución de 22 de enero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se jubila al notario de Ciudad Real, don Miguel Velasco Pérez. (BOE núm. 35, de 9-2-2013).*

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo primero de la Ley 29/1983, de 12 de diciembre, el artículo 57 del Reglamento Notarial, según la redacción dada por el Real Decreto 45/2007, de 19 de enero, y visto el expediente personal del Notario de Ciudad Real, don Miguel Velasco Pérez, del cual resulta que ha cumplido la edad en que legalmente procede su jubilación.

Esta Dirección General, en uso de las facultades atribuidas por el artículo 9.1 g) del Real Decreto 453/2012, de 5 de marzo, ha acordado la jubilación forzosa del mencionado Notario por haber cumplido la edad legalmente establecida.

Madrid, 22 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, P.S. (Decreto de 2 de junio de 1944), el Subdirector General del Notariado y de los Registros, Francisco Javier Vallejo Amo.

1554 *Instrucción de 10 de enero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre lugar de celebración de matrimonios civiles por los alcaldes. (BOE núm. 39, de 14-2-2013).*

I. La Instrucción de 26 de enero de 1995, de esta Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre autorización del matrimonio civil por los Alcaldes, se dicta como consecuencia de los problemas prácticos derivados de la entrada en vigor de la Ley 35/1994, de 23 de diciembre, que modificó varios artículos del Código civil con la finalidad de atribuir competencia para la autorización del matrimonio a todos los Alcaldes, o Concejales delegados, de los municipios españoles y no solo como antes a los de las poblaciones con Juzgados de Paz. La Instrucción señala que el expediente registral ha de ser tramitado, como hasta entonces, ante el órgano registral correspondiente al domicilio de cualquiera de los contrayentes, de modo que las Corporaciones locales carecen de competencia para tal tramitación y las especialidades surgen en el momento final de la celebración, una vez aprobado el expediente con auto firme favorable, si los interesados han manifestado durante la tramitación su voluntad de que el enlace sea autorizado por órgano distinto del instructor. A continuación, las reglas segunda y tercera de la Instrucción distinguen, según el matrimonio vaya a celebrarse en la misma población o en población distinta: caso este último en el que, para evitar que los expedientes circulen por los Ayuntamientos sin intervención del Encargado que ha de incorporarlos al legajo de la Sección correspondiente (art. 259 R.R.C.), se prevé que el expediente y la delegación se remitan por el instructor al Registro Civil en cuya demarcación va a celebrarse el matrimonio. La Instrucción añade que, en los supuestos de delegación del Alcalde en un Concejal, no es necesaria la comprobación registral de esta delegación, por más que ésta haya de hacerse constar en el acta de celebración, y termina recordando que es innecesaria la intervención del Secretario del Ayuntamiento (cfr. Resolución de 25 de enero de 1989) en la autorización del matrimonio.

II. En relación con el lugar de celebración de los matrimonios civiles, en los casos en que los contrayentes hayan manifestado su voluntad de que la autorización del matrimonio se realice por el Alcalde o Concejal de la misma población correspondiente al Juez Encargado o de Paz que, correspondiendo al domicilio de cualquiera de los contrayentes, haya realizado la instrucción registral del expediente, la citada Instrucción de 26 de enero de 1995 se limita a establecer en su directriz segunda que el Alcalde, a la vista de la relación de los datos relativos a los contrayentes remitidos por el órgano

registral que instruyó el expediente previo, «fijará día y hora para la ceremonia, la cual deberá celebrarse en el local del Ayuntamiento debidamente habilitado para este fin». La misma regla se establece en la directriz tercera respecto de los casos de autorización del matrimonio por Alcalde o Concejales de una población distinta.

III. En el mismo sentido, la Instrucción de 28 de noviembre de 1985, previa a la reforma introducida por la citada Ley 35/1994, disponía en parecidos términos que «el acto [del matrimonio] se habrá de celebrar precisamente en el local del Ayuntamiento que previamente haya sido habilitado a este fin».

La misma Instrucción preveía, respecto de los municipios en que resida el Juez Encargado del Registro Civil, la posibilidad de que el matrimonio fuese autorizado «no sólo en la propia Oficina del Registro, sino también en otro local del Ayuntamiento especialmente habilitado a estos fines y el cual tendrá la consideración de Oficina Registral a los exclusivos efectos de la celebración del matrimonios», posibilidad que la Instrucción subordinaba al previo acuerdo entre el Juez y la Corporación Municipal, que ha de «recaer sobre un local adecuado y único para todos los casos».

IV. Esta exigencia (local previamente habilitado a tales fines) pretendía hacer compatibles las exigencias derivadas de la seguridad jurídica que en una materia de tanta trascendencia para el estado civil de las personas debe observarse, las garantías de operatividad en las funciones registrales asociadas y subsiguientes a la propia autorización del matrimonio (extensión del acta del matrimonio, remisión inmediata de uno de los ejemplares al Registro civil competente para su inscripción y para la entrega del Libro de Familia a los contrayentes –art. 75 de la Ley del Registro Civil y 37 del Reglamento–, y custodia del original), así como las exigencias de adecuación del local al decoro y dignidad que deben acompañar el acto y las propias necesidades organizativas y funcionales del propio Ayuntamiento.

V. Ahora bien, las circunstancias sociales han cambiado desde 1995, y dado que las exigencias legales no excluyen la posibilidad de que los matrimonios civiles autorizados por Alcaldes y Concejales tengan lugar en otros locales distintos de los que hayan sido previamente habilitados, parece conveniente al amparo de la libertad permitida por nuestra legislación no mantener dichas limitaciones.

Lo esencial es que el Ayuntamiento, a través de los órganos competentes, de acuerdo con lo determinado por la legislación de régimen local, se asegure de que los locales donde se vaya a autorizar el matrimonio reúnan las condiciones adecuadas de decoro y funcionalidad, en atención a las circunstancias de cada municipio, de forma que los mismos resulten aptos a fin de permitir celebrar los matrimonios que deban ser autorizados por los respectivos Alcaldes o Concejales.

En consecuencia, esta Dirección General, en uso de las facultades que tiene conferidas por la legislación del Registro Civil (cfr. arts. 9 de la Ley y 41 de su Reglamento), ha acordado modificar la directriz segunda y tercera de la Instrucción de 26 de enero de 1995, sobre autorización del matrimonio civil por los Alcaldes, en los términos expresados en los anteriores apartados de la presente Instrucción.

Madrid, 10 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

1597 *Resolución de 6 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se convoca la provisión en concurso ordinario n.º 287 de Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles. (BOE núm. 40, de 15-2-2013).*

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 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 y la Resolución de la Secretaría de Estado para la Administración Pública de 4 de noviembre de 2003, así como lo establecido en 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) relativos a las competencias en los procesos de selección, se anuncian para su provisión por concurso entre miembros del Cuerpo de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles las vacantes existentes al día precedente a la fecha de la presente Resolución.

Como consecuencia de las modificaciones legislativas introducidas por el artículo 147.1.a de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio (BOE de 20 de julio), de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, y siempre dentro del respeto a las competencias exclusivas estatales en materia de selección de Registradores, esta Comunidad Autónoma ha asumido competencia ejecutiva en lo relativo al nombramiento de los Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles.

Atendida la asunción de competencias ejecutivas por dicha Comunidad Autónoma, se hace preciso que se adopten medidas específicas de coordinación entre las Administraciones Públicas competentes consistentes, entre otras, en una convocatoria simultánea y en el análisis conjunto entre las Direcciones Generales de los Registros y del Notariado y de Derecho y de Entidades Jurídicas de las solicitudes presentadas para que ulteriormente cada Administración resuelva respecto de las vacantes a que se refiere su ámbito territorial.

Primero. *Plazas.*

Se ofrecen en este concurso todas aquellas vacantes radicadas en el territorio español al día precedente a la fecha de la presente Resolución con excepción de las ubicadas en la Comunidad Autónoma de Cataluña, según se relacionan en el anexo I de la misma.

Segundo. *Modelo de presentación.*

Las solicitudes, que se ajustarán al modelo publicado como anexo II y II-1 de esta Resolución, estarán accesibles en la dirección: <http://www.mjusticia.gob.es> > servicios al ciudadano > empleo público > concursos de traslados y personal interino > concursos de traslados > cuerpo Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles y www.gencat.cat/justicia > serveis y tràmits > concursos de notaris i registradors > concursos de provisió de registres de la propietat, mercantils i de béns mobles.

La solicitud para tomar parte en esta convocatoria será única para cada participante, aunque se soliciten vacantes radicadas en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cataluña y que, por tanto, figuren en la convocatoria de la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas del Departamento de Justicia de la Generalitat de Cataluña.

En la solicitud se indicará el orden de preferencia si se solicitare más de un Registro.

Tercero. *Plazos de presentación de solicitudes.*

Las solicitudes deben presentarse en el plazo de quince días naturales a contar desde el día siguiente al de la publicación de las Resoluciones de convocatoria en el «Boletín Oficial del Estado» y en el «Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña», o a partir del día siguiente a la publicación en el último diario oficial, en el caso que la publicación de las convocatorias no se haga simultáneamente en el «Boletín Oficial del Estado» y en el «Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña», de acuerdo con el régimen de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre y Real Decreto 772/1999, de 7 de mayo y Resolución de la Secretaría de Estado para la Administración Pública de 4 de noviembre de 2003.

Cuarto. *Lugar de presentación de solicitudes.*

La solicitud podrá presentarse tanto en el Registro General del Ministerio de Justicia, como en el Registro General del Departamento de Justicia de la Generalitat de Cataluña, como en los registros a que se refiere el artículo 38.4 de la LRJAP y PAC, y artículo 2 del Real Decreto 772/1999.

En caso que se presente más de una solicitud por participante ante la misma o distinta Administración, únicamente será considerada válida y tenida en cuenta a todos los efectos, la presentada en primer lugar, quedando automáticamente invalidadas las restantes solicitudes.

Una vez presentadas las solicitudes, no se podrá desistir de las pretensiones formuladas en ellas ni modificarlas.

Quinto. *Resolución.*

La Dirección General de los Registros y del Notariado y la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas a los efectos de la resolución del concurso en sus respectivos ámbitos analizarán y examinarán conjuntamente las solicitudes presentadas.

Una vez efectuado ese análisis, la Dirección General de los Registros y del Notariado dictará Resolución dentro del plazo de dos meses contados a partir del día siguiente al de finalización del plazo de presentación de solicitudes, que comprenderá las adjudicaciones respecto de las vacantes ubicadas en el territorio español, con excepción de la Comunidad Autónoma de Cataluña. Dicha Resolución se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» y se comunicará a las Comunidades Autónomas afectadas con el objeto de que por el órgano competente de las mismas se proceda al nombramiento de los Registradores que deban ocupar plazas situadas en territorio de su competencia.

Madrid, 6 de febrero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

ANEXO I

Concurso n.º 287

N.º	Comunidad Autónoma	Provincia	Registro vacante
1	Comunidad Autónoma de Andalucía.	Cádiz.	Barbate.
2			Conil de la Frontera.
3		Córdoba.	Córdoba número 6.
4		Granada.	Santa Fe número 2.
5		Huelva.	Lepe.
6		Jaén.	Úbeda número 1.
7	Principado de Asturias.	Asturias.	Oviedo número 1.
8	Comunidad Autónoma de las Illes Balears.	Illes Balears.	Petra.
9	Comunidad Autónoma de Castilla y León.	Valladolid.	Valladolid número 2.
10			Valladolid número 7.
11	Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha.	Albacete.	Albacete número 1.
12		Guadalajara.	Guadalajara número 2.
13		Toledo.	Puente del Arzobispo, El.
14	Comunitat Valenciana.	Alicante.	Aspe.
15			Pego.
16		Castellón.	Segorbe.
17		Valencia.	Alberic.
18			Sagunto número 1.
19			Sagunto número 2.
20			Xàtiva número 2.
21			Xirivella.
22		Comunidad Autónoma de Extremadura.	Badajoz.
23	Comunidad Autónoma de Galicia.	Pontevedra.	Pontevedra número 1.
24	Comunidad de Madrid.	Madrid.	Coslada número 1.
25			Madrid número 1.
26			Madrid número 54.
27			Pinto número 2.
28			Valdemoro.
29	Comunidad Autónoma de la Región de Murcia.	Murcia.	Lorca número 1.
30			Murcia número 6.
31	Comunidad Autónoma del País Vasco.	Vizcaya.	Bilbao número 3.
32			Bilbao número 6.
33			Santurtzi.
34	Comunidad Autónoma de La Rioja.	La Rioja.	Santo Domingo de la Calzada.

1717 Orden JUS/231/2013, de 13 de febrero, de aplazamiento de la efectividad de la demarcación en relación con determinados registros de la propiedad creados por el Real Decreto 172/2007, de 9 de febrero, por el que se modifica la demarcación de los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles. (BOE núm. 41, de 16-2-2013).

El Real Decreto 172/2007, de 9 de febrero, por el que se modifica la demarcación de los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, estableció una nueva modificación del mapa de las oficinas registrales, mediante la creación de más de trescientos nuevos Registros. Al amparo de la disposición final segunda de dicho Real Decreto, se dictó la Orden JUS/3132/2007, de 23 de octubre, por la que se dictan normas para la interpretación y ejecución del Real Decreto 172/2007, de 9 de febrero, por el que se modifica la demarcación de los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, disponiendo en su artículo segundo una progresiva provisión de plazas, durante los años 2007 a 2010 de los Registros creados en el Real Decreto mencionado.

De la totalidad de esos nuevos Registros, más de una tercera parte sigue en la actualidad sin registrador titular. Trascurridos más de cinco años desde la aprobación de la nueva demarcación registral, convocadas las plazas para la provisión de los nuevos Registros, tanto en los respectivos concursos ordinarios, como en los concursos destinados a su provisión entre los Aspirantes a Registradores, no ha sido posible la adjudicación de dichas plazas y su desempeño por ningún registrador titular. Lo cual es consecuencia directa de la variación experimentada por la situación económica española respecto de la que propició la modificación de la demarcación registral aprobada en 2007; pues los parámetros e indicadores que sirvieron para dimensionar la demarcación registral no tienen referente en el mercado inmobiliario en la actualidad, cuya situación no responde, en modo alguno, al tráfico civil y mercantil de hace cinco años. De modo que, al abrigo de una demarcación proyectada sobre una situación económica radicalmente distinta, han surgido oficinas registrales inadecuadas e insuficientes, que perviven, además, en una situación de continua indefinición; pues carecen no solo de titular, sino también de personal, de un local físico y de medios tecnológicos y materiales para desarrollar su función pública, resultando imposible la adecuada prestación del servicio a los ciudadanos.

Se trata de Registros cuya definitiva formación, además, no se ha producido todavía, al no haber sido adjudicados en el correspondiente concurso a ningún Registrador titular; dado que, de conformidad con el artículo 490 del Reglamento Hipotecario, «en los supuestos de creación de un Registro por división o segregación de otro, su efectividad no tendrá lugar hasta que tome posesión el nombrado en propiedad». Sin embargo, la necesidad legal de provisión de dichos Registros, de manera íntegra, entre los Aspirantes (cfr. artículos 277 y 284 de la Ley Hipotecaria) determina la posibilidad de que tales Registros, aún inexistentes por su falta de efectividad legal, queden definitivamente constituidos, como consecuencia de su adjudicación a los nuevos Registradores, dentro del concurso especial establecido por la Ley. Surgiendo con ello el riesgo de la definitiva formación o creación de Registros inadecuados, por la insuficiencia del distrito sobre el que se proyectan, carentes por tanto de toda viabilidad, desde el punto de vista de la adecuada prestación del servicio público.

Algo que, de hecho, ha sucedido hasta la fecha con otro número importante de Registros creados por el mismo Real Decreto 172/2007, de 9 de febrero. Oficinas que, habiendo sido cubiertas en propiedad, en un primer momento, por Registrador titular procedente del Cuerpo de Aspirantes, quedaron inmediatamente después vacantes, por la propia la inviabilidad de la Oficina; optando el nuevo titular por abandonar dicho destino, mediante su traslado en concurso ordinario a otra plaza distinta. Quedando desde ese momento dichos Registros en situación de interinidad prolongada en el tiempo, sin que haya sido posible cubrir la plaza con registrador titular y presentando los mismos problemas de prestación del servicio público señalados con anterioridad. Problemas que aconsejan, dada la analogía de situaciones que tales Registros presentan, la adopción de soluciones semejantes, que impidan la pervivencia de órganos insuficientemente dotados, incapaces de un correcto desempeño de la función registral.

Se hace por todo ello necesario, al menos provisionalmente y en tanto se adoptan las medidas legales oportunas, dar solución a dicha situación, mediante el aplazamiento de la completa efectividad de la demarcación acordada, por lo que la presente norma deroga el artículo segundo de la Orden JUS/3132/2007, de 23 de octubre, por la que se dictan normas para la interpretación y ejecución del Real Decreto 172/2007, de 9 de febrero, por el que se modifica la demarcación de los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles.

A cuyo fin, dado que la demarcación registral aprobada se encuentra pendiente aún de plena efectividad, al no haber alcanzado los Registros antes mencionados un funcionamiento independiente (cfr. artículo 490 del Reglamento Hipotecario, antes referido), de conformidad con la autorización contenida en la disposición final segunda del referido Real Decreto 172/2007, «para dictar las normas que sean necesarias para interpretar y ejecutar» dicho Real Decreto «y, en especial, lo relativo a fechas de funcionamiento independiente de los Registros y regulación del periodo de transición hasta su funcionamiento independiente».

En su virtud, dispongo:

Artículo 1. *Objeto.*

Esta Orden tiene por objeto establecer las normas necesarias para ejecutar lo dispuesto en el Real Decreto 172/2007, de 9 de febrero, por el que se modifica la demarcación de los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles.

Artículo 2. *Aplazamiento de la provisión de Registros vacantes, pendientes de definitiva constitución.*

La adjudicación de los Registros de la Propiedad que se relacionan en el anexo I de la presente Orden, establecidos por el Real Decreto 172/2007, de 9 de febrero, por el que se modifica la demarcación de los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, que se encuentran en la actualidad vacantes, no habiendo sido nunca desempeñados por ningún registrador titular, será realizada por la Dirección General de los Registros y del Notariado, entre los registradores integrantes del Cuerpo de Aspirantes, en la forma prevista en el artículo 503 del Reglamento Hipotecario, a partir del día 1 de enero de 2015; continuando entre tanto los referidos Registros integrados en el Registro de la Propiedad del cual proceden, por segregación o división.

Artículo 3. Aplazamiento de la provisión de Registros vacantes con registrador interino y reagrupación provisional de los mismos.

La adjudicación de los Registros de la Propiedad que se relacionan en el anexo II de la presente Orden, establecidos por el Real Decreto 172/2007, de 9 de febrero, por el que se modifica la demarcación de los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, que habiendo sido desempeñados inicialmente por registrador titular, se encuentran en la actualidad vacantes y a cargo de registrador interino, será realizada por la Dirección General de los Registros y del Notariado, entre los registradores integrantes del Cuerpo de Aspirantes, en la forma prevista en el artículo 503 del Reglamento Hipotecario, a partir del día 1 de enero de 2015; quedando entre tanto reagrupados, de modo plenamente integrado, a los Registros que también se indican en dicho anexo II.

Artículo 4. Registrador titular y efectos.

En todos los casos comprendidos en los apartados primero y segundo de esta Orden, el registrador de la propiedad tendrá el carácter, a todos los efectos legales, de registrador titular de los Registros únicos subsistentes, pendientes de segregación o división, o los Registros resultantes de la agrupación provisional.

Los registradores titulares a cuyos Registros se incorporan los mencionados en el apartado segundo anterior deberán tomar posesión de los mismos, dentro de los treinta días siguientes a la entrada en vigor de la presente Orden.

Disposición derogatoria única.

Queda derogado el artículo 2 de la Orden JUS/3132/2007, de 23 de octubre, por la que se dictan normas para la interpretación y ejecución del Real Decreto 172/2007, de 9 de febrero, por el que se modifica la demarcación de los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles.

Disposición final única. *Entrada en vigor.*

La presente Orden entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 13 de febrero de 2013.–El Ministro de Justicia, Alberto Ruiz-Gallardón Jiménez.

ANEXO I

Aldaia 1.	Coslada 2.	Madrid 49.	San Javier 3.
Almuñécar 1.	Denia 3.	Madrid 51.	Santa Pola 2.
Alora 1.	Estepona 3.	Majadahonda 3.	Socuéllamos.
Altea .	Fuengirola 3.	Málaga 5.	Torreveja 4.
Andújar 1.	Gandia 5.	Manilva 2.	Torreveja 5.
Antequera 2.	Granada 8.	Marbella 6.	Torrox 2.
Arona.	Huelva 4.	Mérida 3.	Utrera 3.
Astillero, El.	Inca 3.	Motril 3.	Valencia 19.
Avilés 1.	Jerez de la Frontera 4.	Navalcarnero 3.	Valencia 20.
Badajoz 2.	Jerez de la Frontera 5.	Orihuela 2.	Valladolid 8.
Barakaldo 1.	Leganés 3.	Orihuela 3.	Vejer de la Frontera.
Benalmádena 3.	Logroño 5.	Puerto de Santa María 3.	Villafranca de los Barros.
Callosa D'En Sarria 2.	Los Realejos.	Rota 2.	Villamartín.
Colmenar Viejo 3.	Lugo 3.	Sagunto/Sagunt 3.	

ANEXO II

Registros vacantes	Registro al que se agrupan
Málaga 14.	Málaga 2.
Marbella 5.	Marbella 1.
Marbella 7.	Marbella 4.
Zaragoza 4 (antes 26).	Zaragoza 8.
Gijón 6.	Gijón 5.
Telde 3.	Telde 1.
Santoña 1.	Santoña 2.
Castellón de la Plana 5.	Castellón de la Plana 2.
Alpedrete.	Guadarrama.
Collado Villalba 2.	Collado Villalba 1.
Madrid 46.	Madrid 4.
Madrid 50.	Madrid 30.
Santomera.	Murcia 5.
Aoiz/Agoitz 2.	Aoiz/Agoitz 1.
Tolosa 2.	Tolosa 1.
Bilbao 12.	Bilbao 3.

1990 *Corrección de errores de la Orden JUS/231/2013, de 13 de febrero, de aplazamiento de la efectividad de la demarcación en relación con determinados registros de la propiedad creados por el Real Decreto 172/2007, de 9 de febrero, por el que se modifica la demarcación de los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles. (BOE núm. 46, de 22-2-2013).*

Advertido error en la Orden JUS/231/2013, de 13 de febrero, de aplazamiento de la efectividad de la demarcación en relación con determinados registros de la propiedad creados por el Real Decreto 172/2007, de 9 de febrero, por el que se modifica la demarcación de los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, publicada en el «Boletín Oficial del Estado» número 41, de 16 de febrero de 2013, se procede a efectuar la oportuna rectificación:

En la página 13541, en el artículo 4, en su primera línea, donde dice: «... en los apartados primero y segundo de esta Orden», debe decir: «... en los artículos 2 y 3 de esta Orden,». Y en el párrafo segundo en su segunda línea, donde dice: «... apartado segundo anterior», debe decir: «... artículo 3 anterior».

En la página 13541, en el ANEXO I, en sus tres primeras líneas se ha omitido:

«Alacant/Alicante 6
Alcorcón 4
Alcoy/Alcoi 2»

En la página 13542, en el ANEXO I, donde dice: «Rota 2. Sagunto/Sagunt 3», debe decir: «Rota 2. San Cristobal de la Laguna 1. Sagunto/Sagunt 3».

En la página 13542, en el ANEXO II, en su cuarta línea, donde dice: «Zaragoza 4 (antes 26)», debe decir: «Zaragoza 4 (antes 16)».

MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

1185 *Real Decreto 52/2013, de 1 de febrero, por el que se modifica el Real Decreto 256/2012, de 27 de enero, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas. (BOE núm. 31, de 5-2-2013).*

El Real Decreto 1887/2011, de 30 de diciembre, por el que se establece la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales, estableció la estructura orgánica básica del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas hasta el nivel de dirección general.

La disposición final segunda del citado real decreto determinó la necesidad de completar la organización de cada

ministerio, adaptándola a su nueva estructura básica, promulgándose el Real Decreto 256/2012, de 27 de enero, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.

El presente real decreto tiene por objeto introducir dos modificaciones en el citado Real Decreto 256/2012, de 27 de enero.

La Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética, regula tres nuevos impuestos: el impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica, el impuesto sobre la producción de combustible nuclear gastado y residuos radiactivos resultantes de la generación de energía nucleoelectrónica y el impuesto sobre el almacenamiento de combustible nuclear gastado y residuos radiactivos en instalaciones centralizadas.

Como consecuencia de la incorporación al ordenamiento de dichos tributos, resulta ineludible efectuar la pertinente atribución de competencias a ellos asociadas, a cuyo fin procede modificar el artículo 3 del Real Decreto 256/2012.

Por otro lado, se modifican las competencias atribuidas a las Subdirecciones Generales de Relaciones Financieras con las Entidades Locales y de Estudios y Financiación de Entidades Locales. La captación, tratamiento y difusión de datos económico-financieros de las Entidades Locales son tareas de contenido estadístico. Teniendo en cuenta que esta función normalmente se asigna a servicios de estudios y que es precisamente la Subdirección General de Estudios y Financiación de Entidades Locales la principal usuaria de la información para la elaboración de documentos de trabajo y análisis y la que debería hacer indicaciones acerca de los contenidos que debe tener aquella información, se asigna la citada función a dicha Subdirección General.

Asimismo, la función de evacuación de consultas en relación con el régimen presupuestario y financiero de las entidades locales sería conveniente que se asignase a la Subdirección General de Estudios y Financiación de Entidades Locales, en tanto corresponde a esta la elaboración e informe de propuestas normativas y podrían plantearse contradicciones entre la interpretación del contenido de estas propuestas y las contestaciones e informes a las consultas que se presenten. Por otra parte, con la actual asignación de funciones se pueden generar ámbitos de actuación que cabe considerar difusos o compartidos entre las Subdirecciones Generales de Relaciones Financieras con las Entidades Locales y de Estudios y Financiación de Entidades Locales, lo que se pretende evitar con la propuesta presentada, modificándose asimismo las competencias de la Subdirección General de Relaciones Financieras con Entidades Locales.

En su virtud, a propuesta del Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas y previa deliberación del Consejo de Ministros en su reunión del día 1 de febrero de 2013,

DISPONGO:

Artículo único. *Modificación del Real Decreto 256/2012, de 27 de enero, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.*

El Real Decreto 256/2012, de 27 de enero, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, queda modificado como sigue:

Uno. El párrafo h) del artículo 3.2 que queda redactado de la siguiente forma:

«h) La Subdirección General de Impuestos Especiales y de Tributos sobre el Comercio Exterior, que ejercerá las funciones contenidas en los párrafos a), b) y d) del apartado 1, en relación con estos impuestos, con el Impuesto sobre las Ventas Minoristas de Determinados Hidrocarburos, con el Impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica, el Impuesto sobre la producción de combustible nuclear gastado y residuos radiactivos resultantes de la generación de energía nucleoelectrónica y el Impuesto sobre el almacenamiento de combustible nuclear gastado y residuos radiactivos en instalaciones centralizadas, con el Arbitrio sobre Importaciones y Entregas de Mercancías en las Islas Canarias, sin perjuicio de lo preceptuado en la mencionada disposición adicional décima de la Ley 20/1991, de 7 de junio, y con los gravámenes complementarios citados en el párrafo d) de este apartado, así como las de coordinación de las funciones que correspondan a la Dirección General de Tributos en materia de imposición medioambiental.»

Dos. Los párrafos f) y g) del artículo 13.2 quedan redactado en los siguientes términos:

«f) La Subdirección General de Estudios y Financiación de Entidades Locales, que ejercerá las funciones enumeradas en los párrafos j), k) y ñ) del apartado 1 de este precepto. Asimismo, ejercerá la función de evacuación de consultas citada en el párrafo m), salvo que estén relacionadas con las funciones contenidas en los párrafos l) y n).

g) La Subdirección General de Relaciones Financieras con las Entidades Locales, que ejercerá las funciones enumeradas en los párrafos l) y n) del apartado 1 de este precepto, así como la función de asistencia técnica citada en el párrafo m) y la de evacuación de consultas relacionadas con aquellos párrafos.»

Disposición adicional única. *No incremento del gasto público.*

La aplicación de este real decreto no supondrá incremento de gasto público.

Disposición final única. *Entrada en vigor.*

Este real decreto entrará en vigor el mismo día de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Dado en Madrid, el 1 de febrero de 2013.

JUAN CARLOS R.

El Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas,
CRISTÓBAL MONTORO ROMERO

1446 Orden HAP/174/2013, de 28 de enero, por la que se publica el Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, por el que se conceden incentivos regionales previstos en la Ley 50/1985, de 27 de diciembre, para la realización de proyectos de inversión y se resuelven solicitudes de modificación de condiciones de expedientes en vigor. (BOE núm. 36, de 11-2-2013).

La Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, en su reunión del día 20 de diciembre de 2012, adoptó un Acuerdo por el que, a propuesta del Ministerio de Economía y Hacienda, se resuelven expedientes de solicitud de incentivos regionales y solicitudes de modificación de condiciones de expedientes en vigor previstos en la Ley 50/1985.

Considerando la naturaleza de dicho Acuerdo, este Ministerio, tiene a bien disponer:

Dar publicidad en el Boletín Oficial del Estado al texto del Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos de fecha 20 de diciembre de 2012. Dicho texto, con relación nominal de las empresas afectadas, se incluye como Anexo a esta Orden Ministerial.

Madrid, 28 de enero de 2013.–El Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas, P.D. (Orden HAP/1335/2012, de 14 de junio), la Secretaria de Estado de Presupuestos y Gastos, Marta Fernández Currás.

ANEXO

Texto del Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos

Propuesta para la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos

La Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos acuerda,

La Ley 50/1985, de 27 de diciembre, de incentivos regionales para la corrección de desequilibrios económicos interterritoriales, desarrollada reglamentariamente por el Real Decreto 899/2007, de 6 de julio, constituye un instrumento para las actuaciones de ámbito estatal, dirigidas a fomentar las iniciativas empresariales con intensidad selectiva en determinadas regiones del Estado con objeto de repartir equilibradamente las actividades económicas dentro del mismo.

Los Reales Decretos 161/2008, de 8 de febrero, 169/2008, de 8 de febrero, 170/2008, de 8 de febrero, 171/2008, de 8 de febrero, y 172/2008, de 8 de febrero, establecieron la delimitación de las Zonas de Promoción Económica de Galicia, Canarias, Extremadura, Castilla y León y Ciudad de Ceuta, respectivamente, y fijaron los objetivos dentro de dichas zonas, así como los sectores promocionables, la naturaleza y cuantía máxima de los incentivos regionales que podrán concederse en dichas zonas a los solicitantes que realicen proyectos de inversión y cumplan los requisitos exigidos.

Se ha presentado solicitudes para acogerse a estos incentivos regionales, así como solicitudes de modificación de expedientes en vigor, acogiéndose a los Reales Decretos de delimitación citados, y se han tramitado las mismas de conformidad con la legislación que les afecta. Una vez estudiadas dichas solicitudes por el Consejo Rector, se elevan las respectivas propuestas de concesión a esta Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, al amparo de lo dispuesto en el artículo 26 del Real Decreto 899/2007, de 6 de julio.

Primero. *Concesión de Incentivos Regionales.*

Se conceden incentivos regionales a los proyectos de inversión que se relacionan en el Anexo I de este Acuerdo en el que se indican el importe de los mismos, la inversión incentivable y los puestos de trabajo a crear.

Segundo. *Modificación de condiciones.*

Se acepta la modificación de los expedientes que figura en el Anexo II, en el que se especifican los datos de la inversión, subvención y puestos de trabajo a crear, concedidos inicialmente y los resultados de esta modificación.

Tercero. *Resoluciones individuales.*

1. La Dirección General de Fondos Comunitarios notificará individualmente a las empresas, a través del órgano competente de la Comunidad Autónoma, las condiciones generales y particulares que afectan a cada proyecto mediante las correspondientes resoluciones individuales.

2. La resolución sobre concesión de beneficios que sea expedida por aplicación de lo dispuesto en el presente Acuerdo no exime a las empresas de cumplir los requisitos y obtener autorizaciones administrativas que, para la instalación o ampliación de las industrias, exijan las disposiciones legales vigentes, nacionales o comunitarias, así como la normativa de la respectiva Comunidad Autónoma y las correspondientes ordenanzas municipales.

Cuarto. *Abono de las subvenciones.*

1. La adquisición de los derechos por los perceptores de las subvenciones que puedan derivarse del presente Acuerdo queda condicionado a la existencia de crédito adecuado y suficiente y a la aprobación del correspondiente expediente de gasto por el órgano competente, previa la preceptiva fiscalización favorable de la Intervención.

2. El abono de las subvenciones a que dé lugar el presente Acuerdo quedará sometido a la tramitación y aprobación del oportuno expediente de gasto, que ha de incoarse con cargo al correspondiente crédito cifrado en la sección 15 «Hacienda y Administraciones Públicas», rúbrica 15.14.422A.771 del vigente presupuesto y posteriores ejercicios, en el momento de presentarse la primera liquidación de subvención.

3. Los titulares de las subvenciones concedidas por el presente Acuerdo quedan sujetos a lo establecido en los artículos 18 y 19 del Real Decreto 887/2006, de 21 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley general de subvenciones sobre cumplimiento de obligaciones tributarias y con la Seguridad Social.

4. Cuando la subvención se cofinancie por los Fondos Estructurales de la Comisión Europea, su abono quedará sometido a la tramitación específica exigida para la percepción de ayudas por dichos Fondos, así como a las disposiciones de control y seguimiento de la Unión Europea.

5. Los pagos parciales, que tendrán el carácter de pagos a cuenta, estarán debidamente afianzados y sujetos a inspecciones y rectificaciones, en su caso, de acuerdo con la normativa vigente.

6. En caso de incumplimiento de las condiciones establecidas, tanto en la normativa vigente como en la resolución individual, el beneficiario estará obligado a reintegrar las cantidades que hubiera recibido, con abono de los intereses legales correspondientes y del recargo y sanciones, si proceden, sin perjuicio de la aplicación, cuando proceda, de los preceptos sobre delitos contra la hacienda pública, conforme a lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley 50/1985, de 27 de diciembre.

(Se omiten anexos)

2178 *Orden HAP/303/2013, de 26 de febrero, por la que se aprueba la relación de valores negociados en mercados organizados, con su valor de negociación medio correspondiente al cuarto trimestre de 2012, a efectos de la declaración del Impuesto sobre el Patrimonio del año 2012 y de la declaración informativa anual acerca de valores, seguros y rentas y por la que se deroga la Orden EHA/3031/2011, de 8 de noviembre, por la que se aprueban las normas de gestión, autoliquidación y los modelos de impresos para el pago de la tasa por la gestión administrativa del juego. (BOE núm. 50, de 27-2-2013).*

El Real Decreto-ley 13/2011, de 16 de septiembre restableció el Impuesto sobre el Patrimonio, con carácter temporal durante los ejercicios 2011 y 2012 obligando a presentar declaración a los sujetos pasivos cuya cuota tributaria, determinada de acuerdo con las normas reguladoras del Impuesto y una vez aplicadas las deducciones o bonificaciones que procedieren, resulte a ingresar, o cuando, no dándose esta circunstancia, el valor de sus bienes o derechos, determinado de acuerdo con las normas reguladoras del impuesto, resulte superior a 2.000.000 de euros.

Con el fin de reflejar el adecuado cómputo de los mismos en la declaración del Impuesto sobre el Patrimonio, los artículos 13 y 15 de la Ley 19/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre el Patrimonio, establecen que el Ministerio de Economía y Hacienda (en la actualidad de Hacienda y Administraciones Públicas) publicará anualmente una relación de los valores que se hayan negociado en mercados organizados, incluyendo los representativos de la cesión a terceros de capitales propios y los valores representativos de la participación en fondos propios de cualquier tipo de entidad, con su valor de negociación medio correspondiente al cuarto trimestre de cada año.

Por otra parte, el artículo 39 del Reglamento General de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos, aprobado por Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio, establece que las entidades que sean depositarias de valores mobiliarios tienen la obligación de suministrar a la Administración tributaria información sobre la valoración de las acciones y participaciones

en el capital o en los fondos propios de entidades jurídicas y de los valores representativos de la cesión a terceros de capitales propios, negociados ambos en mercados organizados, mediante la presentación de una declaración informativa anual.

La citada obligación de información ha sido objeto de desarrollo por la Orden EHA/3481/2008, de 1 de diciembre, por la que se aprueba el modelo 189 de declaración informativa anual acerca de valores, seguros y rentas, los diseños físicos y lógicos para la sustitución de las hojas interiores de dicho modelo por soportes directamente legibles por ordenador y se establecen las condiciones y el procedimiento para su presentación telemática.

A los referidos efectos, se hace necesario publicar una relación de los valores que se hayan negociado en mercados organizados, incluyendo los representativos de la cesión a terceros de capitales propios y los valores representativos de la participación en fondos propios de cualquier tipo de entidad, con su valor de negociación medio correspondiente al cuarto trimestre de cada año.

Para publicar la mencionada información se ha contado con la colaboración técnica de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, que, como Agencia Nacional de Codificación, ha procedido a la consolidación de los datos provenientes de cada una de las cuatro Bolsas de Valores, incorporándose la tipología del valor al correspondiente código ISIN, su denominación y la del emisor, con el fin de facilitar la identificación y valoración de sus valores por parte de los contribuyentes y de las entidades depositarias.

Se incluyen en dicha información, como en ejercicios anteriores, las cotizaciones medias de los valores negociados en el mercado de Deuda Pública en Anotaciones, cuya relación se ha elaborado con los datos suministrados por el Banco de España, en su condición de organismo rector del sistema, y, como en los demás supuestos, con la colaboración técnica de la Comisión Nacional del Mercado de Valores.

Además, se añaden las cotizaciones medias del último trimestre de los valores de renta fija privada negociados en el mercado de la Asociación de Intermediarios de Activos Financieros (AIAF), con lo que se completan los datos de la totalidad de los valores negociados en los mercados organizados, que actualmente funcionan en nuestro país.

Finalmente, en la disposición derogatoria única de la presente orden se procede a derogar la Orden EHA/3031/2011, de 8 de noviembre, por la que se aprueban las normas de gestión, autoliquidación y los modelos de impresos para el pago de la tasa por la gestión administrativa del juego al no haber entrado nunca en vigor la previsión de que correspondía a la Comisión Nacional del Juego la gestión, liquidación y recaudación en período voluntario de la tasa por la gestión administrativa del juego ya que la disposición final décima sexta de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012 procedió a modificar la disposición transitoria primera de la Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego, disponiendo que las competencias previstas para la Comisión Nacional del Juego serían ejercidas por la Dirección General de Ordenación del Juego del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, incluyendo las relacionadas con la gestión y recaudación de la mencionada tasa.

En su virtud, dispongo:

Artículo único. *Aprobación de las relaciones de valores negociados.*

Se aprueba la relación de valores negociados en Bolsa con su cotización media correspondiente al cuarto trimestre de 2012; la relación de valores negociados y su cotización, en el último trimestre del año, en el mercado de Deuda Pública anotada, así como la relación y los valores medios de cotización del mercado de la Asociación de Intermediarios de Activos Financieros (AIAF) del último trimestre de 2012, anexas a esta Orden, a efectos de la declaración del Impuesto sobre el Patrimonio del ejercicio 2012 y para la cumplimentación de la declaración informativa anual acerca de valores, seguros y rentas, aprobada por la Orden EHA/3481/2008, de 1 de diciembre, por la que se aprueba el modelo 189 de declaración informativa anual acerca de valores, seguros y rentas, los diseños físicos y lógicos para la sustitución de las hojas interiores de dicho modelo por soportes directamente legibles por ordenador y se establecen las condiciones y el procedimiento para su presentación telemática.

Disposición derogatoria única. *Derogación normativa.*

1. Queda derogada la Orden EHA/3031/2011, de 8 de noviembre, por la que se aprueban las normas de gestión, autoliquidación y los modelos de impresos para el pago de la tasa por la gestión administrativa del juego.

2. La gestión de la tasa por la gestión administrativa del juego se regirá exclusivamente por la Orden de 4 de junio de 1998 por la que se regulan determinados aspectos de la gestión recaudatoria de las tasas que constituyen derechos de la Hacienda Pública, realizándose su autoliquidación mediante el modelo 790, con el código de tasa 099.

Disposición final única. *Entrada en vigor.*

La presente orden entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 26 de febrero de 2013.–El Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas, Cristóbal Montoro Romero.

(Se omite anexo)

MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL

1274 *Corrección de erratas de la Orden ESS/56/2013, de 28 de enero, por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional, contenidas en la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013. (BOE núm. 33, de 7-2-2013).*

Advertida errata en la inserción de la Orden ESS/56/2013, de 28 de enero, por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional, contenidas en la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, publicada en el «Boletín Oficial del Estado» número 25, de fecha 29 de enero de 2013, páginas 6532 a 6568, se transcribe a continuación la oportuna rectificación:

En la página 6557, en la tabla del artículo 37.1, en la columna «Categorías profesionales», donde dice: «Ingenieros y Licenciados. Personal de alta dirección no incluido en el artículo 1.3.c) del Estatuto de los Trabajadores. Ingenieros Técnicos, Peritos y Ayudantes Titulados»; debe decir: «Ingenieros y Licenciados. Personal de alta dirección no incluido en el artículo 1.3.c) del Estatuto de los Trabajadores.»

1463 *Resolución de 4 de febrero de 2013, de la Tesorería General de la Seguridad Social, por la que se modifica la de 17 de julio de 2001, por la que se dictan instrucciones para efectuar por medios telemáticos el embargo de dinero en cuentas abiertas en entidades de depósito. (BOE núm. 37, de 12-2-2013)*

La Resolución de la Dirección General de la Tesorería General de la Seguridad Social de 17 de julio de 2001, modificada por las de 10 de julio de 2007, de 28 de mayo de 2008 y de 21 de julio 2009, dicta instrucciones para efectuar por medios telemáticos el embargo de dinero en cuentas abiertas en entidades de depósito.

No obstante, la necesidad de adaptar los procedimientos de gestión de embargo a las crecientes exigencias económicas y sociales ha determinado que, en el seno de la Comisión de seguimiento del procedimiento establecido por esa Resolución de 17 de julio de 2001, a que se refiere su instrucción cuarta, se haya considerado oportuno eliminar el tope máximo de la cuantía a embargar por medios telemáticos, en aras de una mayor eficacia de la gestión recaudatoria ejecutiva de la Tesorería General de la Seguridad Social, al evitar así la presentación de diligencias de embargo en soporte papel por los órganos de recaudación de ese servicio común ante las oficinas o sucursales de las respectivas entidades de depósito.

Por otra parte, la experiencia adquirida en la gestión de los embargos de dinero en cuentas abiertas en entidades de depósito por medios telemáticos hace aconsejable introducir cambios en los plazos de transmisión de los ficheros correspondientes para conseguir una mayor agilidad en la obtención de la información. En ese sentido, se considera conveniente modificar el plazo de transmisión de los ficheros de la Fase 1, Solicitud de información, de forma que se minore de un mes a 20 días naturales, para que la Tesorería General de la Seguridad Social pueda transmitir dichos ficheros a las entidades de depósito con una periodicidad no inferior a 20 días naturales.

Asimismo, parece oportuno también reducir el plazo de transmisión a la Gerencia de Informática de la Seguridad Social de los ficheros de Fase 4, por los que las entidades de depósito comunican el resultado de las actuaciones practicadas en cumplimiento de las diligencias de embargo, acortando dicho plazo de cuatro a dos días hábiles a contar desde aquél en que se efectuó la retención.

Por último, se considera conveniente adecuar el plazo de transmisión de los ficheros de la Fase 6, Comunicación del resultado final de las retenciones, a la finalización del plazo de retención, de manera que dichos ficheros de Fase 6 se transmitan hasta los dos días siguientes al de la finalización del plazo de retención de 10 días naturales.

En base a cuanto antecede, resulta necesario introducir las pertinentes modificaciones en la citada Resolución de 17 de julio de 2001, en los extremos y en el sentido anteriormente indicados.

Por todo lo expuesto, esta Dirección General, en uso de la habilitación conferida por la disposición final primera de la Orden TAS/1562/2005, de 25 de mayo, por la que se establecen normas para la aplicación y desarrollo del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio, resuelve:

Primero. Modificación de la Resolución de 17 de julio de 2001, de la Tesorería General de la Seguridad Social, por la que se dictan instrucciones para efectuar por medios telemáticos el embargo de dinero en cuentas abiertas en entidades de depósito.

La Resolución de 17 de julio de 2001, de la Tesorería General de la Seguridad Social, por la que se dictan instrucciones para efectuar por medios telemáticos el embargo de dinero en cuentas abiertas en entidades de depósito, se modifica de la siguiente forma:

Uno. El párrafo primero de la instrucción primera queda redactado en los términos siguientes:

«El procedimiento establecido en esta resolución se empleará para llevar a cabo el embargo de dinero en cuentas a la vista abiertas en entidades de depósito, cualquiera que sea el importe de la deuda a embargar.»

Dos. El párrafo segundo de la instrucción tercera.II.1 queda redactado en los términos siguientes:

«A tal efecto, la Gerencia de Informática de la Seguridad Social generará y transmitirá un fichero para cada una de las entidades de depósito en el que se identificarán los deudores de los que se requiere tal información. Este fichero se generará y transmitirá por la Gerencia de Informática de la Seguridad Social a las entidades de depósito con una periodicidad no inferior a 20 días naturales.»

Tres. El penúltimo párrafo de la instrucción tercera.II.3 queda redactado en los términos siguientes:

«El fichero con el resultado de las actuaciones practicadas será transmitido a la Gerencia de Informática de la Seguridad Social en el plazo máximo de dos días hábiles a contar desde aquél en que se efectuó la retención. Cuando una entidad transmisora dé servicio a varias entidades de depósito, aquélla podrá transmitir a la Gerencia de Informática de la Seguridad Social el resultado de las trabas de cada entidad de depósito individualmente en el momento en que las tenga disponibles, sin que sea necesario esperar al resultado de todas las entidades de depósito de las que sea transmisora. En cualquier caso, el resultado de las trabas de la totalidad de las entidades de depósito deberá ser transmitido en el plazo anteriormente señalado.»

Cuatro. El párrafo primero de la instrucción tercera II.6.1.2 queda redactado en los términos siguientes:

«II.6.1.2 Resultado final de las retenciones. Información de detalle. Hasta los dos días siguientes al vencimiento del plazo de retención de 10 días naturales a que se refiere la instrucción tercera II.5, las entidades de depósito transmitirán a la Gerencia de Informática de la Seguridad Social un fichero en el que se contendrá, además del resultado de las actuaciones de levantamiento practicadas, toda la información, con el detalle por diligencia, del resultado final de su proceso de embargo.»

Segundo. *Entrada en vigor.*

Lo dispuesto en la presente resolución entrará en vigor a partir del día 1 de marzo de 2013.

Madrid, 4 de febrero de 2013.–El Director General de la Tesorería General de la Seguridad Social, Francisco Gómez Ferreiro.

1968 *Corrección de errores de la Orden ESS/66/2013, de 28 de enero, por la que se actualizan las cantidades a tanto alzado de las indemnizaciones por lesiones, mutilaciones y deformidades de carácter definitivo y no invalidantes. (BOE núm. 46, de 22-2-2013).*

Advertidos errores en la Orden ESS/66/2013, de 28 de enero, por la que se actualizan las cantidades a tanto alzado de las indemnizaciones por lesiones, mutilaciones y deformidades de carácter definitivo y no invalidantes, publicada en el «Boletín Oficial del Estado» número 26, de 30 de enero de 2013, se procede a efectuar las oportunas rectificaciones:

En la página 6839, en el segundo párrafo de la parte expositiva, segunda línea, donde dice: «... modificada por la Orden de 15 de abril de 1974», debe decir: «... modificada por la Orden de 5 de abril de 1974».

En la página 6841, en el apartado IV del anexo, Miembros superiores, en el subapartado 1.º B correspondiente al dedo índice, después del epígrafe 30 debe incluirse el epígrafe 31, con el siguiente contenido:

«31. Pérdida completa, incluido metacarpiano 2.870 2.240»

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA

2033 *Real Decreto 116/2013, de 15 de febrero, por el que se regula la expedición del pasaporte provisional y del salvoconducto. (BOE núm. 47, de 23-2-2013).*

El Real Decreto 896/2003, de 11 de julio, por el que se regula la expedición del pasaporte ordinario y se determinan sus características, establece que la competencia para la expedición del pasaporte ordinario en el extranjero corresponde a las Misiones Diplomáticas y Oficinas Consulares españolas, debiendo comunicar el Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación al Ministerio del Interior las relaciones de pasaportes expedidos.

El Reglamento (CE) n.º 2252/2004 del Consejo, de 13 de diciembre de 2004, sobre normas para las medidas de seguridad y datos biométricos en los pasaportes y documentos de viaje expedidos por los Estados miembros, modificado por el Reglamento (CE) n.º 444/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de mayo de 2009, estableció la obligación de que los pasaportes con una validez superior a doce meses contengan un soporte de almacenamiento de alta seguridad que contenga la imagen facial y dos impresiones dactilares de su titular.

La complejidad técnica que supone la expedición del nuevo modelo de pasaporte ordinario ha impedido dotar a las Misiones Diplomáticas y Oficinas Consulares españolas de los medios técnicos necesarios para la expedición local del mismo, que se lleva a cabo de forma centralizada en el Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación.

No obstante lo anterior, existen situaciones en las cuales se acredita la necesidad urgente de expedir pasaporte ordinario a un ciudadano español que se encuentra en el extranjero y no tiene previsto regresar a España, lo que se soluciona en la actualidad mediante el modelo antiguo de libreta de pasaporte, que carece de las normas mínimas de seguridad exigibles por la normativa de la Unión Europea.

Para solucionar estas situaciones, el Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación ha encomendado a la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre la elaboración de un nuevo modelo de pasaporte que, bajo la denominación de provisional, permita su expedición inmediata por parte de las Misiones Diplomáticas y Oficinas Consulares españolas en casos de urgencia debidamente acreditada.

Asimismo resulta necesario regular el salvoconducto, documento de viaje que se expide a los ciudadanos españoles, que careciendo de documentación precisan regresar a España de modo urgente, y a los extranjeros cuya protección internacional haya sido asumida por nuestro país o sean autorizados a trasladarse a España para solicitar protección internacional.

En su virtud, a propuesta de los titulares de los Ministerios de Asuntos Exteriores y de Cooperación y del Interior, 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 15 de febrero de 2013,

DISPONGO:

Artículo 1. *Naturaleza del pasaporte provisional y funciones.*

1. El pasaporte provisional es una modalidad de pasaporte ordinario que se podrá expedir a los ciudadanos españoles en las Misiones Diplomáticas u Oficinas Consulares españolas cuando no sea posible expedir el modelo que incorpora el soporte de almacenamiento de los identificadores biométricos.

2. Acreditará fuera de España la identidad y la nacionalidad de los ciudadanos españoles salvo prueba en contrario y, dentro del territorio nacional, las mismas circunstancias de aquellos españoles no residentes.

3. El derecho a su obtención, el procedimiento de expedición, su sustitución, anulación, retirada y obligaciones de sus titulares se regirá por lo establecido en la normativa reguladora de la expedición del pasaporte ordinario.

Artículo 2. *Órganos competentes para la gestión y expedición del pasaporte provisional.*

Corresponde la tramitación y la expedición de los pasaportes provisionales a las Misiones Diplomáticas y Oficinas Consulares de carrera españolas.

El Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación comunicará al Ministerio del Interior (Dirección General de la Policía), con una periodicidad máxima de dos meses, por el procedimiento informático y telemático que se fije por ambos departamentos, las relaciones de pasaportes provisionales expedidos por las distintas representaciones diplomáticas y consulares.

Artículo 3. *Procedimiento de expedición.*

El pasaporte provisional será expedido a los españoles que lo soliciten ante las Misiones Diplomáticas u Oficinas Consulares de carrera españolas y acrediten la necesidad urgente de su obtención, por no tener previsto regresar a España y no poder esperar a que les sea expedido un pasaporte ordinario.

Los requisitos y el plazo de expedición serán los mismos que los establecidos en la normativa reguladora del pasaporte ordinario.

Artículo 4. *Validez del pasaporte provisional.*

El pasaporte provisional tendrá como máximo una validez improrrogable de doce meses, siéndole de aplicación las demás prescripciones que, sobre la validez, establece la normativa reguladora del pasaporte ordinario.

Artículo 5. *Características y descripción del pasaporte provisional.*

1. El pasaporte provisional estará constituido por una libreta que, además de las cubiertas, tendrá 16 páginas numeradas correlativamente. El número de páginas del pasaporte irá indicado al pie de la última de ellas en castellano, francés e inglés.

2. Sus dimensiones serán de 88×125 milímetros, con un margen de tolerancia de 0,75 milímetros para cada uno de los lados.

3. La cubierta será de color verde figurando, en el orden que a continuación se detalla, las siguientes inscripciones:

- a) «ESPAÑA».
- b) La figura impresa del escudo de España.
- c) «PASAPORTE PROVISIONAL».

4. Cada pasaporte provisional contará con un número de serie que se repetirá en todas sus páginas, excepto en la primera y en la segunda, mediante perforación, aplicándose además en su confección cuantas medidas de seguridad se estimen necesarias.

Artículo 6. *Contenido.*

1. En la primera página del pasaporte provisional figurarán, en el orden que se señala a continuación, las siguientes menciones:

- a) «ESPAÑA».
- b) La figura impresa del escudo de España.
- c) «PASAPORTE PROVISIONAL».
- d) «EMERGENCY PASSPORT».
- e) «PASSEPORT PROVISOIRE».

2. La segunda página estará plastificada con una lámina de seguridad, que incorporará medidas gráficas y ópticas, así como una imagen fantasma para evitar su manipulación, y contendrá las siguientes menciones:

- a) El número del pasaporte, que coincidirá con el de serie de la libreta.
- b) Un número identificador personal, que será el de la inscripción de su titular en el Registro de Matrícula Consular.
- c) La Misión Diplomática u Oficina Consular expedidora.
- d) Los apellidos, nombre, nacionalidad, fecha y lugar de nacimiento y sexo, así como las fechas de expedición y caducidad del pasaporte. Contendrá, igualmente, la firma digitalizada del titular, a cuyo efecto, para prestarla, deberá acudir a las unidades expedidoras.

Estas menciones se redactarán en castellano, inglés y francés.

- e) La fotografía digitalizada del titular.
- f) Dos líneas de caracteres OCR en la parte inferior de la página para la lectura mecánica de los datos.

3. La tercera página se reservará a las autoridades competentes para expedir este documento, a fin de que en la misma se puedan recoger las observaciones que en cada caso procedan. La mención que figurará en la cabeza de esta página se redactará en castellano, inglés y francés.

4. La cuarta página contendrá la traducción en francés e inglés de los datos que figuran en la página segunda.

5. También se destinará otra de sus páginas a la reproducción parcial de las disposiciones que regulan los pasaportes y una reproducción del artículo 23 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, reservándose el resto de las páginas para visados.

Artículo 7. *Naturaleza del salvoconducto y funciones.*

El salvoconducto es un documento público, personal, individual e intransferible, expedido por las Misiones Diplomáticas u Oficinas Consulares españolas en los supuestos recogidos en el artículo siguiente, con el único fin de permitir a su titular desplazarse a España desde el lugar de expedición.

Artículo 8. *Derecho a la obtención del salvoconducto por parte de los ciudadanos españoles y posibilidad de su expedición a ciudadanos extranjeros.*

1. Todos los ciudadanos españoles tienen derecho a que se les expida un salvoconducto si precisan desplazarse a España y carecen de pasaporte ordinario o provisional.

La obtención de salvoconducto por ciudadanos españoles sujetos a patria potestad o tutela estará condicionada al consentimiento expreso de la persona u órgano que tenga asignado su ejercicio o, en defecto de esta, del órgano judicial competente.

2. Las Misiones Diplomáticas u Oficinas Consulares españolas, previa autorización expresa de la Dirección General de Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares y Migratorios del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, podrán expedir salvoconductos a extranjeros cuya protección internacional haya sido asumida por España en aplicación de la legislación española.

Asimismo, previa la autorización expresa mencionada en el párrafo anterior, podrán expedir salvoconductos para promover el traslado del o de los solicitantes de protección internacional a España para hacer posible la presentación de la solicitud, conforme a lo previsto en el artículo 38 de la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria.

3. La autorización para la expedición del salvoconducto a un extranjero, en los casos que se mencionan en el apartado anterior, estará sometida a informe previo favorable de la Oficina de Asilo y Refugio del Ministerio del Interior.

Artículo 9. *Validez del salvoconducto.*

El salvoconducto tendrá una vigencia limitada al tiempo estrictamente necesario para el regreso a España de su titular, sin que pueda tener una validez temporal superior a la fecha prevista para la entrada efectiva de su titular en territorio español.

Artículo 10. *Obligaciones de los titulares de un salvoconducto.*

Los titulares de un salvoconducto deberán entregarlo a los funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía encargados del control de entrada en España o, en su caso, en una Comisaría del Cuerpo Nacional de Policía en el plazo máximo de tres días hábiles desde su entrada en España.

En el caso de extranjeros cuya protección internacional haya sido asumida por España o cuando el salvoconducto haya sido expedido para el traslado de un solicitante de protección internacional a nuestro país, su titular deberá entregarlo en la Oficina de Asilo y Refugio del Ministerio del Interior en el plazo máximo de tres días hábiles desde su entrada en España.

Artículo 11. *Características y descripción del salvoconducto.*

1. El salvoconducto se expedirá en una hoja de papel con el membrete de la Misión Diplomática u Oficina Consular, según el modelo que figura en el Anexo.

2. En el extremo superior derecho se fijará una fotografía del rostro del solicitante tamaño carné, en color y con fondo claro, liso y uniforme, tomada de frente, y sin gafas de cristales oscuros o cualquier otra prenda que impida la identificación de la persona.

3. El texto del salvoconducto, en caso necesario, podrá ser traducido a otros idiomas por la Misión Diplomática u Oficina Consular que lo expida.

4. El salvoconducto irá firmado por el funcionario español que lo expide, debiendo estamparse en el mismo el sello de la Misión Diplomática u Oficina Consular.

5. El salvoconducto se expedirá gratuitamente e incorporará la fecha de validez del mismo.

Disposición transitoria. *Validez de los pasaportes expedidos.*

El nuevo modelo de pasaporte provisional se irá implantando progresivamente en la medida en que las circunstancias de orden técnico lo permitan. Los pasaportes que hayan sido expedidos o sigan expidiéndose con el modelo de libreta anterior, conservarán su validez hasta que expire el período por el que fueron expedidos.

Disposición final primera. *Modificación del Real Decreto 896/2003, de 11 de julio, por el que se regula el pasaporte ordinario y se determinan sus características.*

El artículo 5.7 del Real Decreto 896/2003, de 11 de julio, por el que se regula el pasaporte ordinario y se determinan sus características, queda redactado en los siguientes términos:

«7. Cuando se trate de un solicitante de pasaporte que se encuentre en el extranjero y carezca del pasaporte que se le hubiera expedido, bien por pérdida o sustracción, o por hallarse en un país al que se puede viajar sin

pasaporte, la Misión Diplomática u Oficina Consular podrá expedirle un pasaporte provisional, con las características y validez determinadas reglamentariamente.»

Disposición final segunda. *No incremento de gasto.*

Las medidas incluidas en este real decreto no podrán suponer incremento ni de dotaciones ni de retribuciones ni de otros gastos de personal.

Disposición final tercera. *Habilitaciones.*

Se habilita al titular del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación para que, previo informe favorable del Ministerio del Interior, dicte las disposiciones de desarrollo necesarias para la ejecución de este real decreto.

Disposición final cuarta. *Entrada en vigor.*

El presente real decreto entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Dado en Madrid, el 15 de febrero de 2013.

JUAN CARLOS R.

La Vicepresidenta del Gobierno y Ministra de la Presidencia,
SORAYA SÁENZ DE SANTAMARÍA ANTÓN

MINISTERIO DE ECONOMÍA Y COMPETITIVIDAD

1338 Orden ECC/159/2013, de 6 de febrero, por la que se modifica la parte II del anexo I de la Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo. (BOE núm. 34, de 8-2-2013).

Mediante la Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo, se incorporó al ordenamiento jurídico español la Directiva 2008/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2008, relativa a los contratos de crédito al consumo y por la que se deroga la Directiva 87/102/CEE del Consejo.

El artículo 32 de dicha ley, transpuso a nuestro ordenamiento jurídico el artículo 19 de la directiva, estableciendo el procedimiento para el cálculo de la tasa anual equivalente de los contratos de crédito al consumo, así como los supuestos básicos de los que partir para dicho cálculo. Asimismo, en su apartado 5 remite a los supuestos adicionales a los que se podrá acudir en caso necesario, y que se encuentran recogidos en la parte II del anexo I.

La experiencia adquirida por los Estados miembros con la aplicación de la Directiva 2008/48/CE, de 23 de abril de 2008, ha puesto de manifiesto que los supuestos establecidos en la parte II del anexo I de dicha directiva no resultan suficientes para calcular la tasa anual equivalente de manera uniforme y, además no se ajustan ya a la situación comercial del mercado.

En consecuencia, y en función de la legitimación dada a la Comisión, en el artículo 18.5 de la directiva referida, para determinar los supuestos adicionales necesarios para el cálculo de la tasa anual equivalente o modificar los ya existentes, se adoptó la Directiva 2011/90/UE de la Comisión, de 14 de noviembre de 2011, por la que se modifica la parte II del anexo I de la Directiva 2008/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, en la que se establecen supuestos adicionales para calcular la tasa anual equivalente.

Con objeto de transponer en nuestro ordenamiento jurídico la Directiva 2011/90/ UE, de 14 de noviembre de 2011, el Ministro de Economía y Competitividad, haciendo uso de la habilitación contenida en la disposición final cuarta de la Ley 16/2011, de 24 de junio, aprueba esta orden que modifica la parte II del anexo I de dicha ley.

En su virtud, de acuerdo con el Consejo de Estado, dispongo:

Artículo único. *Modificación de la parte II del anexo I de la Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo.*

La parte II del anexo I de la Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo, queda redactada del siguiente modo:

«II. Supuestos adicionales para calcular la tasa anual equivalente.

Los supuestos adicionales para calcular la tasa anual equivalente serán los siguientes:

a) Si un contrato de crédito da al consumidor libertad de disposición de fondos, se considerará que el consumidor ha dispuesto del importe total del crédito inmediata y totalmente;

b) Si un contrato de crédito establece diferentes formas de disposición de fondos con diferentes tasas o tipos deudores, se considerará que se ha dispuesto del importe total del crédito al más alto de los tipos deudores y con las tasas más elevadas aplicadas a la categoría de transacción más comúnmente utilizada en ese tipo de contrato de crédito;

c) Si un contrato de crédito da al consumidor libertad de disposición de fondos en general, pero impone, entre las diferentes formas de disposición, una limitación respecto del importe y del período de tiempo, se considerará que se ha dispuesto del importe del crédito en la fecha más temprana prevista en el contrato de crédito y con arreglo a dichos límites de disposición de fondos;

d) En el caso de un crédito en forma de posibilidad de descubierto, se considerará que se ha dispuesto del importe total del crédito en su totalidad y por toda la duración del contrato de crédito. Si la duración de la posibilidad de descubierto no se conoce, la tasa anual equivalente se calculará basándose en el supuesto de que la duración del crédito es de tres meses;

e) En el caso de un contrato de crédito de duración indefinida que no sea en forma de posibilidad de descubierto, se presumirá:

1.º Que el crédito se concede por un período de un año a partir de la fecha de la disposición de fondos inicial y que el pago final hecho por el consumidor liquida el saldo de capital, intereses y otros gastos, en su caso,

2.º Que el consumidor devuelve el crédito en doce plazos mensuales iguales, a partir de un mes después de la fecha de la disposición de fondos inicial; no obstante, en caso de que el capital tenga que ser reembolsado en su totalidad en un pago único, dentro de cada período de pago, se presumirá que se producen disposiciones y reembolsos sucesivos de todo el capital por parte del consumidor a lo largo del período de un año; los intereses y otros gastos se aplicarán de conformidad con estas disposiciones y reembolsos de capital y conforme a lo establecido en el contrato de crédito.

A los efectos del presente punto, se considerará contrato de crédito de duración indefinida un contrato de crédito que no tiene duración fija e incluye créditos que deben reembolsarse en su totalidad dentro o después de un período, pero que, una vez devueltos, vuelven a estar disponibles para una nueva disposición de fondos;

f) En el caso de contratos de crédito distintos de los créditos en forma de posibilidad de descubierto y de duración indefinida contemplados en los supuestos de las letras d) y e):

1.º Si no pueden determinarse la fecha o el importe de un reembolso de capital que debe efectuar el consumidor, se presumirá que el reembolso se hace en la fecha más temprana prevista en el contrato de crédito y conforme al importe más bajo establecido en el mismo,

2.º Si no se conoce la fecha de celebración del contrato de crédito, se presumirá que la fecha de la disposición inicial es la fecha que tenga como resultado el intervalo más corto entre esa fecha y la del primer pago que deba hacer el consumidor;

g) Cuando no puedan determinarse la fecha o el importe de un pago que debe efectuar el consumidor conforme al contrato de crédito o a los supuestos establecidos en las letras d), e) o f), se presumirá que el pago se hace con arreglo a las fechas y condiciones exigidas por el prestamista y, cuando estas sean desconocidas:

1.º Los gastos de intereses se pagarán junto con los reembolsos de capital,

2.º Los gastos distintos de los intereses expresados como una suma única se pagarán en la fecha de celebración del contrato de crédito,

3.º Los gastos distintos de los intereses expresados como varios pagos se pagarán a intervalos regulares, comenzando en la fecha del primer reembolso de capital y, si el importe de tales pagos no se conoce, se presumirá que tienen importes iguales,

4.º El pago final liquidará el saldo de capital, intereses y otros gastos, en su caso;

h) Si todavía no se ha acordado el límite máximo aplicable al crédito, se presumirá que es de 1.500,00 euros;

i) Si durante un período o por un importe limitados se proponen diferentes tipos deudores y tasas, se considerará que el tipo deudor y las tasas corresponden al tipo más alto de toda la duración del contrato de crédito;

j) En los contratos de crédito al consumo en los que se haya convenido un tipo deudor fijo en relación con el período inicial, finalizado el cual se determina un nuevo tipo deudor, que se ajusta periódicamente con arreglo a un indicador convenido, el cálculo de la tasa anual equivalente partirá del supuesto de que, al final del período de tipo deudor fijo, el tipo deudor es el mismo que en el momento de calcularse la tasa anual equivalente, en función del valor del indicador convenido en ese momento.»

Disposición transitoria única. *Período de adaptación.*

Los prestamistas e intermediarios obligados al cálculo de la tasa anual equivalente conforme a lo dispuesto en la Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo, dispondrán de dos meses desde la entrada en vigor de la norma para adaptar sus sistemas, procedimientos internos, publicidad, información precontractual y modelos de contratos a lo establecido en esta orden.

Disposición final primera. *Título competencial.*

Esta orden se dicta al amparo de lo establecido en el artículo 149.1.6.^a, 8.^a, 11.^a y 13.^a, de la Constitución Española.

Disposición final segunda. *Incorporación de Derecho de la Unión Europea.*

Mediante esta orden se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 2011/90/UE de la Comisión, de 14 de noviembre de 2011, por la que se modifica la parte II del anexo I de la Directiva 2008/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, en la que se establecen supuestos adicionales para calcular la tasa anual equivalente.

Disposición final tercera. *Entrada en vigor.*

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

Madrid, 6 de febrero de 2013.–El Ministro de Economía y Competitividad, Luis de Guindos Jurado.

BANCO DE ESPAÑA

1144 *Resolución de 1 de febrero de 2013, del Banco de España, por la que se publican determinados tipos de referencia oficiales del mercado hipotecario¹. (BOE núm. 29, de 2-2-2013).*

Enero 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	3,992
2. Referencia interbancaria a un año (Euríbor)	0,575
3. Permuta de intereses/Interest Rate Swap (IRS) al plazo de cinco años	0,992
4. Tipo interbancario a un año (Míbor) ²	0,575

Madrid, 1 de febrero 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).

1181 *Resolución de 1 de febrero 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. 30, de 4-2-2013).*

Mes de enero 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	0,531
Tres años	0,662
Cuatro años	0,818
Cinco años	0,992
Siete años	1,340
Diez años	1,765
Quince años	2,188
Veinte años	2,334
Treinta años	2,398

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 0,287

Madrid, 1 de febrero 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).

1551 *Resolución de 4 de febrero de 2013, del Banco de España, por la que se publica la relación de entidades participantes (asociadas y representadas) a 1 de febrero de 2013 en el Sistema Nacional de Compensación Electrónica. (BOE núm. 38, de 13-2-2013).*

En cumplimiento de lo dispuesto en el capítulo II, artículo 7, de la Ley 41/1999, de 12 de noviembre, sobre sistemas de pagos y de liquidación de valores, se publica la relación de Entidades participantes (asociadas y representadas) a 1 de febrero de 2013 en el Sistema Nacional de Compensación Electrónica.

Madrid, 4 de febrero de 2013.–El Director General de Operaciones, Mercados y Sistemas de Pago, Javier Alonso Ruiz-Ojeda.

Relación de entidades asociadas del S.N.C.E. a 1 de febrero de 2013

NRBE	Denominación
0019	DEUTSCHE BANK, S.A.E.
0030	BANCO ESPAÑOL DE CRÉDITO, S.A.
0049	BANCO SANTANDER, S.A.
0061	BANCA MARCH, S.A.
0065	BARCLAYS BANK, S.A.
0075	BANCO POPULAR ESPAÑOL, S.A.
0081	BANCO DE SABADELL, S.A.
0093	BANCO DE VALENCIA, S.A.
0128	BANKINTER, S.A.
0182	BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A.
0198	BANCO COOPERATIVO ESPAÑOL, S.A.
2000	CECABANK, S.A.
2013	CATALUNYA BANC, S.A.
2038	BANKIA, S.A.
2085	IBERCAJA BANCO S.A.U.
2095	KUTXABANK, S.A.
2100	CAIXABANK, S.A.
3058	CAJAS RURALES UNIDAS, S.C.C.
9000	BANCO DE ESPAÑA

Relación de entidades representadas del S.N.C.E. a 1 de febrero de 2013

NRBE	Denominación
0003	BANCO DE DEPÓSITOS, S.A.
0031	BANCO ETCHEVERRÍA, S.A.
0036	SANTANDER INVESTMENT, S.A.
0046	BANCO GALLEGO, S.A.
0057	BANCO DEPOSITARIO BBVA, S.A.
0058	BNP PARIBAS ESPAÑA, S.A.
0059	BANCO DE MADRID, S.A.
0073	OPEN BANK, S.A.
0078	BANCA PUEYO, S.A.
0083	RENTA 4 BANCO S.A.
0086	BANCO BANIF, S.A.
0094	RBC INVESTOR SERVICES ESPAÑA, S.A.
0099	BANKIA BANCA PRIVADA S.A.
0108	SOCIÉTÉ GÉNÉRALE, S.E.
0115	BANCO DE CASTILLA LA MANCHA
0122	CITIBANK ESPAÑA, S.A.
0125	BANCOFAR, S.A.
0130	BANCO CAIXA GERAL, S.A.
0131	BANCO ESPÍRITO SANTO, S.A., S. E.
0133	NUEVO MICRO BANK, S.A.
0136	ARESBANK, S.A.
0138	BANKOA, S.A.
0144	BNP PARIBAS SECURITIES SERVICES, S.E.
0149	BNP PARIBAS, S.E.
0151	JPMORGAN CHASE BANK NATIONAL ASSOCIATION, S.E.
0154	CREDIT AGRICOLE CORPORATE AND INVESTMENT BANK S.E.
0155	BANCO DO BRASIL, S.A., S.E.
0156	THE ROYAL BANK OF SCOTLAND PLC, S.E.
0159	COMMERZBANK AKTIENGESELLSCHAFT, S.E.
0160	THE BANK OF TOKYO-MITSUBISHI UFJ, LTD, S.E.
0162	HSBC BANK PLC, S.E.
0167	FORTIS BANK, S.A., S.E.
0168	ING BELGIUM, S.A., S.E.
0169	BANCO DE LA NACIÓN ARGENTINA, S.E.
0184	BANCO EUROPEO DE FINANZAS, S.A.
0186	BANCO MEDIOLANUM S.A.
0188	BANCO ALCALÁ, S.A.
0190	BANCO BPI, S.A., S.E.
0196	PORTIGON AG. S.E.
0200	PRIVAT BANK DEGROOF, S.A.
0211	EBN BANCO DE NEGOCIOS, S.A.
0216	TARGOBANK, S.A.
0219	BANQUE MAROCAINE DU COMMERCE EXTERIEUR INTERNATIONAL, S.A.
0220	BANCO FINANTIA SOFINLOC, S.A.
0224	SANTANDER CONSUMER FINANCE, S.A.
0226	UBS BANK S.A.
0227	UNOE BANK, S.A.
0229	BANCOPOPULAR-E, S.A.
0231	DEXIA SABADELL, S.A.
0232	BANCO INVERSIS, S.A.
0233	POPULAR BANCA PRIVADA, S.A.
0234	BANCO CAMINOS, S.A.
0235	BANCO PICHINCHA ESPAÑA, S.A.
0236	LLOYDS BANK INTERNATIONAL, S.A.
0237	BBK BANK CAJASUR, S.A.
0487	BANCO MARE NOSTRUM, S.A.
1451	CAISSE REGIONALE CRÉDIT AGRICOLE MUTUEL SUD MED., S.E.
1459	COOP. CENTR. RAIFFEISEN-BOERENLEENBANK B.A. (RABOBANK NED.), S.E.
1460	CREDIT SUISSE AG, S.E.
1465	ING DIRECT, N.V., S.E.
1474	CITIBANK INTERNATIONAL PLC, S.E.
1475	CORTAL CONSORS, S.E.

NRBE	Denominación
1480	VOLKSWAGEN BANK GMBH, S.E.
1485	BANK OF AMERICA, NATIONAL ASSOCIATION, S.E.
1490	SELF TRADE BANK, S.A.
1491	TRIODOS BANK, N.V., S.E.
1494	INTESA SANPAOLO, S.P.A., S.E.
1524	UBI BANCA INTERNATIONAL, S.A., S.E.
1525	BANQUE CHAABI DU MAROC, S.E.
1534	KBL EUROPEAN PRIVATE BANKERS S.A. S.E.
1538	INDUSTRIAL & COMMERCIAL BANK OF CHINA (EUROPE) S.A., S.E.
1541	ATTIJARIWafa BANK EUROPE, S.E.
1544	ANDBANC LUXEMBOURG, S.A., S. E.
1545	CREDIT AGRICOLE LUXEMBOURG, S.E
2045	CAJA DE AHORROS Y MONTE DE PIEDAD DE ONTINYENT
2048	LIBERBANK S.A.
2056	COLONYA - CAIXA D'ESTALVIS DE POLLENSA
2080	NCG BANCO S.A.
2086	BANCO GRUPO CAJATRES S.A.
2103	UNICAJA BANCO S.A.
2107	UNNIM BANC, S.A.
3001	CAJA RURAL DE ALMENDRALEJO, S.C.C.
3005	CAJA RURAL CENTRAL, S.C.C.
3007	CAJA RURAL DE GIJÓN, C.C.
3008	CAJA RURAL DE NAVARRA, S.C.C.
3009	CAJA RURAL DE EXTREMADURA, S.C.C.
3016	CAJA RURAL DE SALAMANCA, S.C.C.
3017	CAJA RURAL DE SORIA, S.C.C.
3018	CAJA R. R. S. AGUSTIN DE FUENTE ALAMO M., S.C.C.
3020	CAJA R. DE UTRERA, S.C.A.C.
3023	CAJA RURAL DE GRANADA, S.C.C.
3025	CAIXA DE CREDIT DELS ENGINYERS-C.C. DE LOS INGENIEROS, S.C.C.
3029	CAJA DE CRÉDITO DE PETREL, C.R., C.C.VALENCIANA
3035	CAJA LABORAL POPULAR C.C.
3045	CAIXA RURAL ALTEA, C.C.V.
3059	CAJA RURAL DE ASTURIAS, S.C.C.
3060	C. R. BURGOS, FUENTEPELAYO, SEGOVIA Y CASTELLDANS, S.C.C.
3063	CAJA RURAL DE CÓRDOBA, S.C.C.
3067	CAJA RURAL DE JAÉN, BARCELONA Y MADRID, S.C.C.
3070	CAIXA RURAL GALEGA, S.C.C.L.G.
3076	CAJASIETE, CAJA RURAL, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CREDITO
3080	CAJA RURAL DE TERUEL, S.C.C.
3081	CAJA RURAL CASTILLA-LA MANCHA, S.C.C.
3085	CAJA RURAL DE ZAMORA, C.C.
3089	CAJA RURAL DE BAENA NUESTRA SEÑORA DE GUADALUPE, S.C.C.A.
3095	CAJA RURAL SAN ROQUE DE ALMENARA, S.C.C.V.
3096	CAIXA RURAL DE L'ALCUDIA, S.C.V.C.
3098	CAJA RURAL NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO, S.C.A.C.
3102	CAIXA R. S. VICENT FERRER DE LA VALL D'UIXO, C.C.V.
3104	CAJA R. DE CAÑETE TORRES NTRA.SRA. DEL CAMPO S.C.A.
3105	CAIXA RURAL DE CALLOSA D'EN SARRIÀ, C.C.V.
3110	CAJA RURAL CATÓLICO AGRARIA, S.C.C.V.
3111	CAIXA RURAL LA VALL «SAN ISIDRO», S.C.C.V.
3112	CAJA RURAL SAN JOSÉ DE BURRIANA, S.C.C.V.
3113	CAJA RURAL SAN JOSÉ DE ALCORA, S.C.C.V.
3115	CAJA R. «NUESTRA MADRE DEL SOL», S.C.A.C.
3116	CAJA R. COMARCAL DE MOTA DEL CUERVO, S.C.L.C.A.
3117	CAIXA RURAL D'ALGEMESÍ, S.C.V.C.
3118	CAJA RURAL DE TORRENT, C.C.V.
3119	CAJA R. SAN JAIME DE ALQUERÍAS NIÑO PERDIDO, S.C.C.V.
3121	CAJA RURAL DE CHESTE, S.C.C.
3123	CAIXA RURAL DE TURIS, C.C.V.
3127	C. R. DE CASAS IBÁÑEZ, S.C.C. CASTILLA LA MANCHA.
3130	CAJA RURAL SAN JOSÉ DE ALMASSORA, S.C.C.V.
3134	C. R. NTRA. SRA. LA ESPERANZA DE ONDA, S.C.C.V.
3135	CAJA RURAL SAN JOSÉ DE NULES, S.C.C.V.

NRBE	Denominación
3137	CAJA RURAL DE CASINOS, S.C.C.V.
3138	CAJA RURAL DE BETXI, S.C.C.V.
3140	CAJA RURAL DE GUISSONA, S.C.C.
3144	CAJA RURAL DE VILLAMALEA, S.C.C.A.
3146	CAJA DE CREDITO COOPERATIVO, S.C.C.
3150	CAJA RURAL DE ALBAL, C.C.V.
3152	CAJA RURAL DE VILLAR, C.C.V.
3157	CAJA RURAL LA JUNQUERA DE CHILCHES, S.C.C.V.
3159	CAIXA POPULAR-CAIXA RURAL, S.C.C.V.
3160	CAIXA RURAL SANT JOSEP DE VILAVELLA, S.C.C.V.
3162	CAIXA RURAL BENICARLÓ, S.C.C.V.
3165	CAJA RURAL SAN ISIDRO DE VILLAFAMES, S.C.C.V.
3166	CAJA RURAL SAN ISIDRO LES COVES DE VINROMA, S.C.C.V.
3174	CAIXA RURAL VINARÓS, S.C.C.V.
3177	CAJA RURAL DE CANARIAS, S.C.C.
3179	CAJA RURAL DE ALGINET, S.C.C.V.
3183	CAJA DE ARQUITECTOS, S.C.C.
3186	CAIXA R. ALBALAT DELS SORELLS, C.C.V.
3187	CAJA RURAL DEL SUR, S.C.C.
3188	CRÈDIT VALENCIÀ, CAJA RURAL C.C.V.
3190	C.R. DE ALBACETE, CIUDAD REAL Y CUENCA, S.C.C
3191	NUEVA CAJA RURAL DE ARAGON S.C.C.

Relación de bajas de entidades asociadas

Durante julio de 2012

NRBE	Denominación
0072	BANCO PASTOR, S.A.

Cambio de denominación de entidades asociadas

Diciembre 2012

NRBE	Denominación antigua	Denominación actual
2000 3058	CONFEDERACIÓN ESPAÑOLA DE CAJAS DE AHORROS CAJAMAR CAJA RURAL, S.C.C.	CECABANK, S.A. CAJAS RURALES UNIDAS S.C.C.

Relación de altas de entidades representadas

Durante febrero de 2012

NRBE	Denominación
1541	ATTIJARIWAFABANK EUROPE, S.E.

Durante abril de 2012

NRBE	Denominación
1544	ANDBANC LUXEMBOURG, S.A., S. E.

Durante noviembre de 2012

NRBE	Denominación
1545	CREDIT AGRICOLE LUXEMBOURG, S.E.

Durante enero de 2013

NRBE	Denominación
0115	BANCO DE CASTILLA LA MANCHA

Relación de bajas de entidades representadas

Durante marzo de 2012

NRBE	Denominación
0129	BBVA BANCO DE FINANCIACIÓN, S.A

Durante abril de 2012

NRBE	Denominación
1469	BANCO SYGMA HISPANIA, S.E.

Durante mayo de 2012

NRBE	Denominación
0042	BANCO GUIPUZCOANO, S.A.
0185	BANCO URQUIJO SABADELL BANCA PRIVADA, S.A.

Durante junio de 2012

NRBE	Denominación
1484	MBNA EUROPE BANK LIMITED, S.E.
3022	CAJA RURAL DE FUENTEPELAYO, S.C.C.
3078	CAJA RURAL DE SEGOVIA, C.C.
3161	CAJA R. S. FORTUNATO, S.C.C.C.L.

Durante agosto de 2012

NRBE	Denominación
0490	BANCA CIVICA, S.A.

Durante octubre de 2012

NRBE	Denominación
3114	CAJA RURAL CASTELLÓN - S. ISIDRO, S.C.C.V.

Durante noviembre de 2012

NRBE	Denominación
0142 3082	BANCO DE LA PEQUEÑA Y MEDIANA EMPRESA, S.A. CAJA R. DEL MEDITERRANEO, RURALCAJA, S.C.C.

Durante diciembre de 2012

NRBE	Denominación
2090 3084	BANCO CAM S.A. IPAR KUTXA RURAL, S. COOP. DE CRÉDITO.

Cambio de denominación de entidades participantes

Junio 2012

NRBE	Denominación antigua	Denominación actual
0186 3060	BANCO DE FINANZAS E INVERSIONES, S.A. CAJA RURAL DE BURGOS, C.C.	BANCO MEDIOLANUM S.A. C.R.BURGOS, FUENTEPELAYO, SEGOVIA Y CASTELLDANS, S.C.C.

Septiembre 2012

NRBE	Denominación antigua	Denominación actual
0196	Westlb AG, S.E.	PORTIGON AG. S.E.

Noviembre 2012

NRBE	Denominación antigua	Denominación actual
0094 0156	RBC DEXIA INVESTOR SERVICES ESPAÑA, S.A. THE ROYAL BANK OF SCOTLAND NV, S.E.	RBC INVESTOR SERVICES ESPAÑA, S.A. THE ROYAL BANK OF SCOTLAND PLC, S.E.

COMISIÓN NACIONAL DEL MERCADO DE VALORES

1785 Circular 1/2013, de 30 de enero, de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, sobre comunicación de informaciones relativas a empresas de servicios de inversión y sus sociedades dominantes y a sociedades gestoras de instituciones de inversión colectiva. (BOE núm. 43, de 19-2-2013).

El artículo 92.d) de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores (LMV), establece que la Comisión Nacional del Mercado de Valores (CNMV) mantendrá con el carácter de registros oficiales a los que el público tendrá libre acceso, un registro de las empresas de servicios de inversión (ESI) que operen en España y, en su caso, de sus administradores, directivos y asimilados.

En lo que se refiere a las sociedades gestoras de instituciones de inversión colectiva (SGIIC), el artículo 13.i) del Real Decreto 1082/2012, de 13 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley 35/2003, de 4 de noviembre, de Instituciones de Inversión Colectiva (RIIC), establece que en la CNMV se llevarán, con las secciones y subsecciones que sean precisas, los registros relacionados con las SGIIC.

A estos efectos, las ESI están obligadas a comunicar a la CNMV las modificaciones que se produzcan en las condiciones de la autorización y otras circunstancias que puedan ser relevantes, en virtud de diversas disposiciones recogidas tanto en la Ley 24/1988, de 28 de julio, como en el Real Decreto 217/2008, de 15 de febrero, sobre el régimen jurídico de las empresas de servicios de inversión y de las demás entidades que prestan servicios de inversión y por el que se modifica

parcialmente el Reglamento de la Ley 35/2003, de 4 de noviembre, de Instituciones de Inversión Colectiva, aprobado por el Real Decreto 1309/2005, de 4 de noviembre. Entre otros, las entidades citadas deberán comunicar los cambios en la composición de su órgano de administración y en sus cargos de dirección, en su estructura accionarial, en sus programas de actividades, en sus estatutos y en sus agentes.

Las SGIIC están asimismo obligadas a realizar comunicaciones análogas a las de las ESI, en relación con los cambios habidos en las condiciones de autorización, en virtud de diversas disposiciones tanto de la Ley 35/2003, de 4 de noviembre, de Instituciones de Inversión Colectiva (LIIC) como del Real Decreto 1082/2012, de 13 de julio.

Para facilitar y agilizar las comunicaciones a la CNMV, la disposición final segunda del Real Decreto 217/2008, de 15 de febrero, en la redacción dada por la disposición final segunda del Real Decreto 1082/2012, de 13 de julio, habilita a la CNMV para concretar y desarrollar el régimen de comunicación, el contenido de las obligaciones de información, la forma de remisión de la información, que podrá ser electrónica, y los plazos de comunicación en relación con las modificaciones que se produzcan en las condiciones de la autorización de las ESI en virtud de las disposiciones que resulten aplicables de la Ley 24/1988, de 28 de julio, y del Real Decreto 217/2008, de 15 de febrero.

Al igual que para las ESI, la disposición final única del Reglamento aprobado por el Real Decreto 1082/2012, de 13 de julio, habilita a la CNMV para concretar y desarrollar el régimen de comunicación, el contenido de las obligaciones de información, la forma de remisión de la información, que podrá ser electrónica y los plazos de comunicación en relación con las modificaciones que se produzcan en las condiciones de la autorización de las SGIIC, en virtud de las disposiciones que resulten aplicables de la Ley 35/2003, de 4 de noviembre.

Por lo anterior, la presente Circular, en desarrollo de las citadas habilitaciones:

(i) Regula el régimen de comunicación a la CNMV de las modificaciones de las condiciones de autorización de las ESI y SGIIC, así como de las modificaciones relativas a los grupos consolidables de las ESI, y la difusión de estas informaciones a través de los registros públicos de la CNMV, en cumplimiento de lo previsto en los artículos 92 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, y 13 del Real Decreto 1082/2012, de 13 de julio, antes mencionados.

(ii) Sistematiza la regulación relativa a las obligaciones de información que:

1. Extiende su ámbito de aplicación a las ESI (SAV, SGC y EAFI) y a las SGIIC.

2. Concreta el contenido de la información, los supuestos de comunicación, los sujetos obligados, la forma de remisión, que podrá ser electrónica, y los plazos para su envío a la CNMV.

Con la doble finalidad de facilitar y simplificar la remisión a la CNMV de la documentación por parte de las entidades sujetas y procurar una adecuada y puntual difusión de estas informaciones por la CNMV.

En su virtud, el Consejo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, previo informe del Comité Consultivo, en su reunión de 30 de enero de 2013, ha dispuesto:

Norma primera. *Ámbito de aplicación.*

La presente Circular regula el régimen de comunicación a la CNMV de las modificaciones de las condiciones de autorización de las ESI y las SGIIC relativas a nombramientos y ceses de cargos de administración o dirección, composición del accionariado, apertura y cierre de sucursales en territorio nacional, ampliación o reducción de las actividades e instrumentos incluidos en los programas de actividades, modificaciones de estatutos sociales, relaciones de agencia y delegación de funciones, así como cualesquier otra modificación que suponga variación de las condiciones de la autorización concedida u otros datos del registro que consten en la CNMV.

Las comunicaciones deberán ser realizadas, en su caso, por las ESI o sus sociedades dominantes y por las SGIIC, salvo las referidas en el apartado 1 de la norma cuarta, que serán efectuadas por el adquirente de la participación, y en la norma décima que serán realizadas por las entidades obligadas.

Norma segunda. *Comunicación previa de nombramientos de cargos de administración o dirección de las ESI y de sus sociedades dominantes.*

1. El nombramiento de nuevos cargos de administración o dirección de las ESI y, en su caso, de sus entidades dominantes, deberá ser objeto de comunicación previa.

A los efectos del artículo 68.3 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, y su normativa de desarrollo, se entenderán sujetas al requisito de comunicación previa a la CNMV:

a) La designación de nuevos consejeros o cargos de dirección.

b) La designación para el cargo de director general u otro asimilado o consejero delegado de un consejero nombrado con una antelación menor a tres años.

c) La designación del representante persona física de un consejero persona jurídica.

Se considera que ostentan cargos de dirección los directores generales y quienes desarrollen en la entidad funciones

de alta dirección bajo la dependencia directa de su órgano de administración o de comisiones ejecutivas o consejeros delegados.

2. No estarán sujetas al requisito de comunicación previa previsto en el apartado 1:

a) La modificación del cargo de consejero ya existente (Presidente, Vicepresidente, Secretario o Vicesecretario, éstos dos últimos cuando sean consejeros) cuando no se hayan producido cambios en las circunstancias relativas a su honorabilidad.

b) La reelección de consejeros.

c) La designación de Secretario o Vicesecretario no consejero.

d) La designación de nuevos cargos de administración o dirección de la entidad dominante de una ESI cuando esté sujeta a la autorización de otros organismos supervisores o ya haya sido objeto de verificación e inscripción por la CNMV.

Norma tercera. Régimen de comunicación de nombramientos y ceses de cargos de administración o dirección de las ESI y sus sociedades dominantes y de las SGIIC.

1. El nombramiento de nuevos cargos de administración o dirección de las ESI y, en su caso, de sus sociedades dominantes, deberá comunicarse a la CNMV:

a) Una vez cumplido el trámite de comunicación previa y no oposición de la CNMV al que se refiere la norma anterior, en los quince días hábiles siguientes a su aceptación.

b) En los quince días hábiles siguientes a su aceptación, en los supuestos previstos en los apartados 2.a) y 2.d) de la norma segunda.

No será objeto de comunicación la reelección de consejeros ni la designación de secretario o vicesecretario no consejero.

2. El nombramiento de nuevos cargos de administración o dirección de las SGIIC no requerirá comunicación previa. Las SGIIC, una vez verificado el cumplimiento de los requisitos de honorabilidad y de conocimientos y experiencia exigidos en la normativa, así como de la existencia de los mecanismos adecuados para el cumplimiento de las normas de separación del depositario y para evitar los conflictos de interés, en su caso, deberán comunicar a la CNMV dichos nombramientos en los quince días hábiles siguientes a la aceptación del cargo. A estos efectos, deberá ser objeto de comunicación:

a) La designación de nuevos consejeros o cargos de dirección.

b) La designación para el cargo de director general u otro asimilado o consejero delegado de un consejero ya existente.

c) La designación del representante persona física de un consejero persona jurídica.

d) La modificación del cargo de consejero ya existente (Presidente, Vicepresidente, Secretario o Vicesecretario, estos dos últimos cuando además sean consejeros)

Se considera que ostentan cargos de dirección los directores generales y quienes desarrollen en la entidad funciones de alta dirección bajo la dependencia directa de su órgano de administración o de comisiones ejecutivas o consejeros delegados.

No será objeto de comunicación la reelección de consejeros ni la designación de secretario o vicesecretario no consejero.

3. El cese de cargos de administración o dirección de las ESI y, en su caso, de sus sociedades dominantes, así como de las SGIIC, deberá comunicarse tan pronto se produzca y como máximo en el plazo de quince días hábiles.

Norma cuarta. Régimen de comunicación de la estructura accionarial de las ESI y las SGIIC.

1. Toda persona física o jurídica que, por sí sola o actuando de forma concertada con otras, haya adquirido una participación significativa o incrementado, directa o indirectamente, su participación o su porcentaje de derechos de voto en una ESI o en una SGIIC por encima de los umbrales establecidos en los artículos 69 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, y 45 de la Ley 35/2003, de 4 de noviembre, respectivamente, o su porcentaje de capital poseído o de derechos de voto resulte igual o superior al 5 por ciento, deberá comunicar a la CNMV, en el plazo de siete días hábiles desde la fecha de la operación, la adquisición efectuada, indicando la cuantía de la participación o el porcentaje de derechos de voto alcanzados y la fecha de la misma, sin perjuicio del régimen de comunicación previa previsto en dichos artículos 69 y 45 antes citados.

2. Las ESI y las SGIIC deberán comunicar a la CNMV toda transmisión de acciones que formen parte de su capital en el plazo de siete días hábiles desde la fecha en que tuvieron conocimiento de la misma, informando de la composición final de su accionariado.

3. Anualmente, en el primer mes de cada año natural, las ESI y las SGIIC deberán remitir a la CNMV la relación de todos sus accionistas directos, así como, en su caso, la persona o personas que, situadas al final de la cadena de participaciones, ostenten el control de la entidad. En el caso de que el control se ostente a través de una entidad cotizada o supervisada, nacional o extranjera, la información se limitará a la participación de dicha entidad en la ESI o en la SGIIC.

Norma quinta. *Sucursales de las ESI y de las SGIIC.*

La apertura y cierre de sucursales en territorio nacional de las ESI o de las SGIIC autorizadas en España deberá comunicarse a la CNMV en el plazo de siete días hábiles desde la fecha en que se produzca tal circunstancia, indicando domicilio, director, ámbito geográfico de actuación y fecha de apertura o cierre.

Los cambios en las circunstancias comunicadas deberán informarse a la CNMV en el plazo de siete días hábiles desde la fecha en que se produzcan.

Norma sexta. *Ampliación o reducción de las actividades e instrumentos incluidos en los programas de actividades de las ESI y las SGIIC.*

1. A los efectos de lo previsto en el artículo 68.2 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, y en el artículo 11 del RD 217/2008, de 15 de febrero, no requerirán autorización, por considerarse alteraciones de servicios y actividades ya autorizados a las ESI, entre otros, los siguientes:

a) Prestación de servicios de inversión y auxiliares sobre alguno de los valores negociables previstos en el artículo 2.1 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, cuando la ESI ya estuviera prestando esos mismos servicios sobre otros valores negociables de los previstos en el citado artículo.

b) Prestación de servicios de inversión y auxiliares a clientes profesionales o contrapartes elegibles cuando la ESI ya estuviera prestando esos mismos servicios a clientes minoristas.

c) Incorporación de la actividad de asesoramiento, en caso de que la ESI ya tuviera en su programa la gestión discrecional de carteras.

2. A los efectos del artículo 112 del Real Decreto 1082/2012, de 13 de julio, no requerirán autorización, por considerarse alteraciones de servicios y actividades ya autorizados a las SGIIC, entre otros, los siguientes:

a) Incorporación de la actividad de asesoramiento, en caso de que la SGIIC ya tuviera en su programa la gestión discrecional de carteras.

b) Inclusión de la gestión de IIC de IIC de IL, siempre que la SGIIC ya tuviera en su programa la gestión de IIC de IL, o inclusión de la gestión de IL subordinadas de IL si la SGIIC ya tuviera en su programa la gestión de IIC de IL y/o de IIC de IIC de IL.

Todas las modificaciones de las actividades e instrumentos incluidos en los programas de actividades de las ESI y las SGIIC que no requieran autorización de la CNMV deberán ser comunicadas a ésta con quince días hábiles de antelación a la fecha en que vayan a ser efectivas, para su incorporación al registro.

Norma séptima. *Modificación de estatutos de las ESI y las SGIIC.*

1. No requerirán autorización, aunque deberán ser comunicadas posteriormente a la CNMV para su constancia en el registro, las modificaciones de estatutos de las ESI que tengan por objeto:

a) Cambio de domicilio dentro del territorio nacional así como cambio de denominación.

b) Incorporación a los estatutos de preceptos legales o reglamentarios de carácter voluntario, imperativo o prohibitivo, o cumplimiento de resoluciones judiciales o administrativas.

c) Modificación del objeto social para incluir o eliminar actividades y servicios previstos en la normativa.

d) Ampliaciones del capital social dinerarias y las que se realicen con cargo a reservas.

e) Las reducciones del capital social para compensación de pérdidas o para la constitución o incremento de la reserva legal.

f) Las reducciones del capital por devolución de aportaciones o para constitución o incremento de reservas voluntarias, siempre que no superen el 20 por ciento del capital social.

g) El establecimiento o eliminación de restricciones a la libre transmisibilidad de las acciones.

h) La incorporación a los estatutos de acuerdos para-sociales, siempre que no impliquen un cambio de control de la entidad.

i) La regulación del órgano de administración en lo relativo al número máximo y mínimo de miembros, sistema de retribuciones o duración del cargo.

j) La modificación de las mayorías legales y reforzadas necesarias para la toma de acuerdos en junta de accionistas, siempre que no impliquen un cambio de control de la entidad.

k) La aprobación de textos refundidos.

l) Aquellas otras modificaciones para las que la CNMV, en contestación a consulta previa, haya considerado innecesario, por su escasa relevancia, el trámite de autorización.

2. No requerirán autorización, aunque deberán ser comunicadas posteriormente a la CNMV para su constancia en el

registro, las modificaciones de estatutos de las SGIIC que tengan por objeto:

- a) Cambio de domicilio dentro del territorio nacional así como cambio de denominación.
- b) Incorporación a los estatutos de preceptos legales o reglamentarios de carácter voluntario, imperativo o prohibitivo, o cumplimiento de resoluciones judiciales o administrativas.
- c) Modificación del objeto social para incluir o eliminar actividades y servicios previstos en la normativa.
- d) Ampliaciones y reducciones de capital social.
- e) El establecimiento o eliminación de restricciones a la libre transmisibilidad de las acciones.
- f) La incorporación a los estatutos de acuerdos para-sociales, siempre que no impliquen un cambio de control de la entidad.
- g) La regulación del órgano de administración en lo relativo al número máximo y mínimo de miembros, sistema de retribuciones o duración del cargo.
- h) La modificación de las mayorías legales y reforzadas necesarias para la toma de acuerdos en junta de accionistas, siempre que no impliquen un cambio de control de la entidad.
- i) La aprobación de textos refundidos.
- j) Aquellas otras modificaciones para las que la CNMV, en contestación a consulta previa, haya considerado innecesario, por su escasa relevancia, el trámite de autorización.

3. Las copias de las escrituras públicas que documenten las modificaciones de estatutos deberán remitirse a la CNMV para su inscripción en el registro, en el plazo de quince días hábiles desde la fecha de inscripción en el Registro Mercantil.

Norma octava. *Relaciones de agencia de las ESI.*

Las ESI que contraten agentes deberán asegurarse, con carácter previo a su establecimiento, de que éstos cuentan con la honorabilidad, capacidad y profesionalidad suficientes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 65 bis.2 de la Ley 24/1988, de 28 de julio. Asimismo, deberán comunicar a la CNMV, antes del inicio de la actividad de éstos, la relación de sus agentes, indicando los datos identificativos, ámbito geográfico y material de actuación, así como socios y miembros del consejo de los agentes personas jurídicas.

Cuando la ESI rescinda su relación con un agente, deberá comunicarlo inmediatamente a la CNMV para su incorporación al registro.

Norma novena. *Delegación de funciones administrativas, de control interno y de la actividad de análisis y selección de inversiones de las SGIIC.*

Las SGIIC que deleguen funciones de auditoría interna, cumplimiento normativo, gestión de riesgos y/o las actividades de análisis y selección de inversiones y/o de administración de IIC deberán comunicarlo a la CNMV con quince días hábiles de antelación a la fecha en que sea efectiva, para su incorporación al registro. Dicha comunicación deberá incluir la identificación del delegado así como el detalle de las funciones y actividades delegadas, incluyendo en su caso, la delegación en entidades del grupo al que pertenezca la entidad.

Las SGIIC que deleguen la actividad de análisis y selección de inversiones de IICIICIL o de la administración de IICIL y/o IICIICIL, deberán comprobar que el delegado cuenta con medios suficientes para desarrollar la actividad y remitir a la CNMV acompañando a la comunicación a que se refiere el párrafo anterior declaración expresa de suficiencia de medios firmada por delegante y delegado.

Las SGIIC comunicarán la rescisión de los acuerdos de delegación de funciones en el plazo de siete días hábiles desde la fecha en que se produzca.

Norma décima. *Grupos consolidables de las ESI.*

Las entidades obligadas de los grupos de ESI, constituidos conforme a lo dispuesto en el artículo 86.4 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, deberán comunicar en el plazo de quince días hábiles desde que se produzcan, las modificaciones relativas a las entidades que se integran en el perímetro de consolidación de sus grupos consolidables y que supongan una alteración de los mismos.

Asimismo, cuando, como consecuencia de la adquisición de nuevas entidades por una ESI o por cualquier accionista de ésta, o por cualquier otro motivo, se configure un grupo consolidable de ESI de los previstos en el artículo 86.4 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, las entidades obligadas deberán ponerlo en conocimiento de la CNMV en el plazo de quince días hábiles desde que se produzca tal circunstancia.

Norma undécima. *Comunicaciones.*

Las comunicaciones previstas en la presente Circular podrán realizarse en los modelos que en cada momento, la CNMV tenga establecidos al efecto y publicados en su página web www.cnmv.es, en el soporte y con los requisitos técnicos

que ésta determine.

Las ESI que contraten agentes deberán comunicar a la CNMV sus relaciones de agencia de acuerdo con el trámite telemático establecido al efecto por la CNMV dentro del servicio sede electrónica/registro telemático mediante la utilización del sistema CIFRADO/CNMV, de cifrado y firma electrónica, o el que, en su caso, la CNMV, tenga establecido al efecto en cada momento.

Norma derogatoria.

Queda derogada la Circular 5/1989, de 25 de octubre, de la CNMV, sobre comunicación y difusión de informaciones relativas a sociedades y agencias de Valores.

Se deroga la norma tercera: «Forma y plazos para comunicar las relaciones de representación» de la Circular 5/1998, de 4 de noviembre, de la CNMV, sobre representantes de sociedades y agencias de valores y sociedades gestoras de carteras.

Norma final.

La presente Circular entrará en vigor a los veinte días de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 30 de enero de 2013.–La Presidenta de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, María Elvira Rodríguez Herrer.

BOLETÍN OFICIAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

Resolución de 15 de febrero de 2013, de la Presidencia, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de Convalidación del Decreto-Ley 1/2013, de 29 de enero, por el que se modifica el Decreto Legislativo 1/2012, de 20 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Comercio Interior de Andalucía y se establecen otras medidas urgentes en el ámbito comercial, turístico y urbanístico. (BOJA núm. 40, de 26-2-2013).

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 13 de febrero de 2013, en el transcurso de la sesión celebrada los días 13 y 14 del mismo mes y año, ha acordado convalidar el Decreto-Ley 1/2013, de 29 de enero, por el que se modifica el Decreto Legislativo 1/2012, de 20 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Comercio Interior de Andalucía y se establecen otras medidas urgentes en el ámbito comercial, turístico y urbanístico.

Se ordena la publicación para general conocimiento.

Sevilla, 15 de febrero de 2013.- El Presidente del Parlamento de Andalucía, Manuel Gracia Navarro.

CONSEJERÍA DE LA PRESIDENCIA E IGUALDAD

Acuerdo de 12 de febrero de 2013, del Consejo de Gobierno, por el que se modifican los Acuerdos del Consejo de Gobierno, de 6 de septiembre de 2011, por el que se aprueba el Plan de Oportunidades Laborales en Andalucía, y de 26 de julio de 2012, por el que se aprueba el Plan de Choque por el Empleo en Andalucía. (BOJA núm. 32, de 14-2-2013).

Desde la entrada en vigor del Acuerdo de 26 de julio de 2012, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Plan de Choque por el Empleo en Andalucía, la situación del mercado de trabajo en España, en general, y en Andalucía, en particular, se ha agravado. Los datos de la encuesta de población activa del segundo semestre de 2012 han supuesto una profundización en el proceso de destrucción de empleo y aumento del paro, que ha llevado a que, en conjunto, el año 2012 haya sido peor que incluso lo ocurrido en los años 2011 y 2010 juntos. Además, el paro de larga duración está aumentando y afecta de manera creciente a aquellos colectivos que no tienen prestaciones económicas.

En este contexto de profundización de la crisis económica y laboral, la coyuntura adversa de las cosechas en el sector agrario está haciendo que la contracción de la actividad y la destrucción de empleo sean más intensas en el sector primario que en el resto de sectores.

La última información conocida del mes de enero de 2013 de los Servicios Públicos de Empleo, relativa al paro registrado y a la de afiliados a la Seguridad Social, no sólo no ha modificado lo ocurrido en 2012, sino que ha supuesto un empeoramiento adicional de la coyuntura laboral.

Estas circunstancias motivan la necesidad de introducir cambios en los criterios de selección de personal contenidos tanto en el Acuerdo de 6 de septiembre de 2011, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Plan de Oportunidades Laborales en Andalucía, y el Acuerdo de 26 de julio de 2012, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Plan de Choque por el Empleo en Andalucía, cambios que van en la dirección de favorecer la situación laboral de las personas paradas sin prestaciones económicas y con cargas familiares, priorizando a aquellas que llevan en la situación de desempleo una mayor duración o que estén vinculadas al sector agrario.

En su virtud, a propuesta conjunta de las personas titulares de las Consejerías de Educación; de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo; de Fomento y Vivienda; y de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente, conforme a lo dispuesto en el artículo 27.13 de la Ley 6/2006, de 24 de octubre, del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía, y previa deliberación del Consejo de Gobierno, en su reunión del día 12 de febrero de 2013,

ACUERDO

Primero. Modificar las letras a) y d) del apartado décimo del Acuerdo de 6 de septiembre de 2011, del Consejo de

Gobierno, por el que se aprueba el Plan de Oportunidades Laborales en Andalucía, que quedan redactadas en los siguientes términos:

«a) El personal, con excepción del personal propio o de dirección técnica, deberá encontrarse inscrito en el Servicio Andaluz de Empleo como demandante de empleo no ocupado.

Las empresas adjudicatarias de los contratos deberán presentar ante el Servicio Andaluz de Empleo una oferta de empleo identificando el proyecto de que se trata, y la selección se realizará de entre los candidatos facilitados por dicho servicio en base a la adecuación al perfil solicitado para el puesto de trabajo demandado y que no hayan tenido vinculación con la entidad empleadora en los tres meses anteriores a la fecha de presentación de la oferta de empleo. Tendrán preferencia aquellas personas que residan en el municipio en el que se ejecutará la actuación y que tengan la condición de paradas de larga duración no receptoras de prestaciones ni subsidios priorizando, entre éstas, a las que tengan cargas familiares acreditadas ante el Servicio Andaluz de Empleo.

En el supuesto de que no existan en el municipio demandantes de empleo no ocupados que cumplan la anterior condición, la búsqueda se ampliará a municipios que pertenezcan a la misma área territorial de empleo.

En el supuesto de que en la correspondiente área territorial de empleo ninguna de las personas inscritas reúna los anteriores requisitos, la selección se efectuará preferentemente entre aquellas personas residentes en el municipio que no perciban subsidios ni prestaciones y cuya demanda de empleo tenga fecha de inscripción más antigua, ampliándose la búsqueda a los municipios integrados en la misma área territorial de empleo en el caso de que no hubiera personas candidatas en el municipio en el que se ejecuta la actuación.

A efectos de este acuerdo, se entiende por personas paradas de larga duración las que lleven inscritas al menos doce meses ininterrumpidamente como demandantes de empleo no ocupadas o, al menos, seis meses ininterrumpidamente si están inscritas como trabajadores agrarios en el Servicio Andaluz de Empleo.

d) La contratación del personal por las empresas contratistas y subcontratistas que ejecuten las obras o actuaciones se someterá a las prescripciones del correspondiente convenio colectivo sectorial.»

Segundo. Modificar el punto 1.º de la letra d) del párrafo octavo del apartado tercero del Acuerdo de 26 de julio de 2012, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Plan de Choque por el Empleo en Andalucía, que queda redactado en los siguientes términos:

«1º. El personal, con excepción del personal propio o de dirección técnica, deberá encontrarse inscrito en el Servicio Andaluz de Empleo como demandante de empleo no ocupado.

Las empresas adjudicatarias de los contratos deberán presentar ante el Servicio Andaluz de Empleo una oferta de empleo, identificando el proyecto de que se trata, y la selección se realizará de entre las personas candidatas facilitadas por dicho servicio en base a la adecuación al perfil solicitado para el puesto de trabajo demandado y que no hayan tenido vinculación con la entidad empleadora en los tres meses anteriores a la fecha de presentación de la oferta de empleo. Tendrán preferencia aquellas personas que residan en el municipio en el que se ejecutará la actuación y que tengan la condición de paradas de larga duración no receptoras de prestaciones ni subsidios priorizando, entre éstas, a las que tengan cargas familiares acreditadas ante el Servicio Andaluz de Empleo.

En el supuesto de que no existan en el municipio demandantes de empleo no ocupados que cumplan la anterior condición, la búsqueda se ampliará a municipios que pertenezcan a la misma área territorial de empleo.

En el supuesto de que en la correspondiente área territorial de empleo ninguna de las personas inscritas reúna los anteriores requisitos, la selección se efectuará preferentemente entre aquellas personas residentes en el municipio que no perciban subsidios ni prestaciones y cuya demanda de empleo tenga fecha de inscripción más antigua, ampliándose la búsqueda a los municipios integrados en la misma área territorial de empleo en el caso de que no hubiera personas candidatas en el municipio en el que se ejecuta la actuación.

A efectos de este acuerdo, se entiende por personas paradas de larga duración las que lleven inscritas al menos doce meses ininterrumpidamente como demandantes de empleo no ocupadas o, al menos, seis meses ininterrumpidamente si están inscritas como trabajadores agrarios en el Servicio Andaluz de Empleo.»

Tercero. Suprimir el punto 5.º de la letra d) del párrafo octavo del apartado tercero del Acuerdo de 26 de julio de 2012, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Plan de Choque por el Empleo en Andalucía.

Cuarto. Este acuerdo surtirá efectos el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

Sevilla, 12 de febrero de 2013

José Antonio Griñán Martínez
Presidente de la Junta de Andalucía

Susana Díaz Pacheco
Consejera de la Presidencia e Igualdad

CONSEJERÍA DE ECONOMÍA, INNOVACIÓN, CIENCIA Y EMPLEO

Decreto 12/2013, de 12 de febrero, por el que se nombra Vocal del Consejo Rector de la Agencia de Innovación y Desarrollo de Andalucía. (BOJA núm. 32, de 14-2-2013).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 6.2 de la Ley 3/1987, de 13 de abril, de creación del Instituto de Fomento de Andalucía, en la disposición final segunda de la Ley 3/2004, de 28 de diciembre, de Medidas Tributarias, Administrativas y Financieras, y en el artículo 9.1 de los Estatutos de la Agencia de Innovación y Desarrollo de Andalucía, aprobados por Decreto 26/2007, de 6 de febrero; de acuerdo con lo establecido en el artículo 7 del Decreto del Presidente 3/2012, de 5 de mayo, de la Vicepresidencia y sobre reestructuración de Consejerías, a propuesta del Consejero de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo, y previa deliberación del Consejo de Gobierno en su reunión del día 12 de febrero de 2013,

DISPONGO

Primero. Nombrar a don Vicente Cecilio Fernández Guerrero como vocal del Consejo Rector de la Agencia de Innovación y Desarrollo de Andalucía.

Segundo. Dejar sin efecto el nombramiento de don Juan María González Mejías, acordado mediante Decreto 363/2010, de 31 de agosto.

Sevilla, 12 de febrero de 2013

José Antonio Griñán Martínez
Presidente de la Junta de Andalucía

Antonio Ávila Cano
Consejero de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo

RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL

CORRECCIÓN DE ERRORES

1297 *Corrección de errores de la Resolución de 12 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Algeciras n.º 2 a expedir una nota informativa por fotocopia del historial registral. (BOE núm. 33, de 7-2-2013).*

Advertido error material en la Resolución de 12 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por don R. K. H. H. contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Algeciras número 2, don Julio Garrido Requena, a expedir una nota informativa por fotocopia del historial registral, publicada en el «Boletín Oficial del Estado», de 25 de enero de 2013, se procede a efectuar la oportuna rectificación.

En la Sec. III, páginas 5686 y 5687, hechos III, donde dice:

«Contra la anterior nota de calificación, don R. K. H. H. interpone recurso, en base entre otros a los siguientes argumentos: "En fecha 9 de agosto solicita el señor H. administrador único de la mercantil "Gib el Mussa, S.L. Unipersonal" dueño de dos fincas... el historial de las notas simples de ambas parcelas. La señora R. M. H. G., vecina y representante de la Asociación de Vecinos Cuarton Parque actúa como traductora en dicho acto. El registrador indica a la señora H. qué es lo que él quiere que se ponga en la solicitud preguntando el motivo de la petición. A esto el señor H. le dice a la señora H. que no entiende por qué hay que poner un motivo ya que él como propietario tiene en todo momento la potestad y el derecho absoluto de solicitar información detallada sobre sus propias fincas. Para evitar discusiones la señora H. pone en la solicitud como motivo: juicio monitorio. Al ver que las fincas figuran bajo una sociedad, el señor registrador expresa que se le demuestre que el señor H. es efectivamente el administrador de dicha sociedad cosa que vuelve a desconcertar al señor H. ya que considera que el propio Registro de la Propiedad tiene toda la documentación en su poder a la fecha de inscripción tanto de las parcelas como de la sociedad. Requiere igualmente el registrador, los datos numéricos de las fincas. Se quedó entonces en que, se traerían los requisitos que se estaban solicitando al día siguiente. Quedaba claro en ese momento que al traer la documentación que requería el registrador debía obtenerse lo solicitado. En fecha 10 de agosto se demuestra ante el registrador la documentación relacionada a la constitución de dicha empresa a lo cual éste insiste en querer hacer una copia del original que se le presentaba. El señor H. no estaba de acuerdo con ello porque no quería que se deshaga el original y propone enviar por mail el documento. Esto no es aceptado por el registrador que explica que la mera demostración del documento no alcanza e insiste en una copia del original. Como en el mismo día el señor H. otorgaba un poder a la señora H. para representarlo en el juicio monitorio 1028/2012 en el Juzgado número 2 de Algeciras y tenía documentación preparada relacionada con dicha sociedad, esta documentación fue revisada y se encontró una copia simple de la constitución (con sellos del notario actuante) de la empresa. Al ofrecer esta copia simple al registrador, éste se niega rotundamente a la misma exigiendo la copia del original que tenía en manos. Constatando el abuso de poder del registrador, el señor H. a petición de la señora H. y contra su voluntad entrega el original para hacer una copia. Al recabar nuevamente el original por parte de la empleada, el señor H. y la señora H. certifican si el original seguía correspondiendo a la copia ya que no podían ver como se copiaba la documentación y la desconfianza había llegado a límite. Certificando que el original y la copia eran iguales el señor H. y la señora H. se retiran de la oficina. El señor H. pregunta a la señora H. el porqué no recibe una copia de la solicitud efectuada ya que no tiene documento alguno que corrobore su petición. La señora H. le responde que lamentablemente este es el sistema de trabajo en dicha oficina y que ella también ya expresó su disconformidad anteriormente con este tema pero que no se llega a ningún lado. En fecha 13 de agosto la señora H. recibe una llamada del registrador ya que en la solicitud figuraba como contacto el teléfono (...) a solicitud del señor H. la señora H. comenta que el registrador se sorprende que no sea atendido por el señor H. y solicita que el señor H. lo llame. Al explicar al registrador que por motivos de idioma se puso en la solicitud a propósito a pedido del Sr. H. el número de la señora H. éste en su primer momento no quiere decir el porqué del llamado. Al insistir la señora H. que se le diga el porqué para poder transmitirlo al señor H. éste le dice: Que pase por la oficina. En fecha 16 de agosto el señor H. y la señora H. se presentan en la oficina en la suposición de poder retirar documentación solicitada debido a la llamada telefónica. Sin embargo, el registrador dice que no se le puede entregar la documentación solicitada a menos que quiera una "nota simple" de las parcelas pero no el historial. Esto vuelve a desconcertar totalmente al señor H. Al preguntar la señora H. del porqué, el registrador dice que bajo motivos de la solicitud figura: Proceso monitorio y que por dicho motivo no se le puede entregar lo solicitado. El señor H. y la señora H. quedan atónitos ya que eso no solo lo podía haber dicho el primer día al presentar la solicitud, sino que también se podía haber dicho al llamar a la señora H. telefónicamente. No cabe en cabeza alguna llamar a alguien para que se desplace a la oficina del Registro para decirle que no se le entregará la documentación solicitada y que se le informe que sólo se puede otorgar una nota simple, caso contrario, enviará por escrito los motivos correspondientes a la negativa. El señor H. con mucha bronca (sic) le dice al registrador que si no le entrega la documentación es porque debe haber un motivo que quiere evidentemente ocultar (sic). La señora H. pregunta si les está tomando el pelo (sic) y que eso también lo podría haber dicho en el teléfono sin tener la necesidad el señor H. y la señora H., que actúa como traductora y que tiene un marido minusválido en casa de hacer este tipo de actuaciones que considera denigrante. El señor H. insiste en que en Alemania por ej. por el mero hecho de ser propietario se le entrega la documentación solicitada, a lo cual la señora H. dice que es de derecho también en España y le dice al registrador: "Esto no es un Estado de derecho" y "Esto es una demócratura". La señora H. pregunta cuál es el

"motivo" que hay que poner en la solicitud para que la misma se aceptada a lo que el registrador dice: No se lo voy a decir. Yo les enviaré un escrito a la dirección que aparece en la solicitud. Es entonces cuando el señor H. dice que quiere que le devuelva el registrador la copia realizada de la constitución de la empresa ya que es de su propiedad. El registrador se niega nuevamente a la entrega. Esto provoca que el señor H. quiere que se llame a la policía para intervenir, explicándole la señora H. que deberían ir directamente a buscarlos porque también se negaría a llamar a la policía. Teniendo la policía local cerca, el señor H. y la señora H. se personan en la misma explicando la situación a lo cual la policía nacional dice que habría que ir al Rinconcillo o mejor aún directamente dirigirse al Juzgado. El señor H. y la señora H. vuelven a la oficina del Registro dejando claro que el registrador envíe el escrito que tenga que enviar por correo y se le informa que será denunciado ante Juzgado, cosa que se efectúa en este acto. Tanto el señor H., perjudicado directamente y la señora H. perjudicada indirectamente dejan claro ante el Juzgado que las actitudes del registrador son de un déspota (sic). Se denuncia al registrador por negación al derecho de obtener documentación correspondiente a las posesiones del señor H. registradas en el Registro de la Propiedad. Por actuación arbitraria y por actitud déspota. Por incumplimiento de los deberes del servidor público. Por abusar de su autoridad. Por apropiarse de forma indebida de la documentación del señor H. (acta constitución de la sociedad que representa)"», debe decir:

«Contra la anterior nota de calificación, don R. K. H. H. interpone recurso, en base entre otros a los siguientes argumentos: "En fecha 9 de agosto solicita el señor H. administrador único de la mercantil "Gib el Mussa, S.L. Unipersonal" dueño de dos fincas... el historial de las notas simples de ambas parcelas. La señora R. M. H. G., vecina y representante de la Asociación de Vecinos Cuarton Parque actúa como traductora en dicho acto. El Sr. S. indica a la señora H. qué es lo que él quiere que se ponga en la solicitud preguntando el motivo de la petición. A esto el señor H. le dice a la señora H. que no entiende por qué hay que poner un motivo ya que él como propietario tiene en todo momento la potestad y el derecho absoluto de solicitar información detallada sobre sus propias fincas. Para evitar discusiones la señora H. pone en la solicitud como motivo: Juicio monitorio. Al ver que las fincas figuran bajo una sociedad, el Sr. S. expresa que se le demuestre que el señor H. es efectivamente el administrador de dicha sociedad cosa que vuelve a desconcertar al señor H. ya que considera que el propio Registro de la Propiedad tiene toda la documentación en su poder a la fecha de inscripción tanto de las parcelas como de la sociedad. Requiere igualmente el Sr. S., los datos numéricos de las fincas. Se quedó entonces en que, se traerían los requisitos que se estaban solicitando al día siguiente. Quedaba claro en ese momento que al traer la documentación que requería el Sr. S. debía obtenerse lo solicitado. En fecha 10 de agosto se demuestra ante el Sr. S. la documentación relacionada a la constitución de dicha empresa a lo cual éste insiste en querer hacer una copia del original que se le presentaba. El señor H. no estaba de acuerdo con ello porque no quería que se deshaga el original y propone enviar por mail el documento. Esto no es aceptado por el Sr. S. que explica que la mera demostración del documento no alcanza e insiste en una copia del original. Como en el mismo día el señor H. otorgaba un poder a la señora H. para representarlo en el Juicio monitorio 1028/2012 en el Juzgado número 2 de Algeciras y tenía documentación preparada relacionada con dicha sociedad, esta documentación fue revisada y se encontró una copia simple de la constitución (con sellos del notario actuante) de la empresa. Al ofrecer esta copia simple al Sr. S., éste se niega rotundamente a la misma exigiendo la copia del original que tenía en manos. Constatando el abuso de poder del Sr. S., el señor H. a petición de la señora H. y contra su voluntad entrega el original para hacer una copia. Al recabar nuevamente el original por parte de la empleada, el señor H. y la señora H. certifican si el original seguía correspondiendo a la copia ya que no podían ver como se copiaba la documentación y la desconfianza había llegado a límite. Certificando que el original y la copia eran iguales el señor H. y la señora H. se retiran de la oficina. El señor H. pregunta a la señora H. el porqué no recibe una copia de la solicitud efectuada ya que no tiene documento alguno que corrobore su petición. La señora H. le responde que lamentablemente este es el sistema de trabajo en dicha oficina y que ella también ya expresó su disconformidad anteriormente con este tema pero que no se llega a ningún lado. En fecha 13 de agosto la señora H. recibe un llamado del Sr. J. S. ya que en la solicitud figuraba como contacto el teléfono (...) a solicitud del señor H. la señora H. comenta que el Sr. S. se sorprende que no sea atendido por el señor H. y solicita que el señor H. lo llame. Al explicar al Sr. S. que por motivos de idioma se puso en la solicitud a propósito a pedido del Sr. H. el número de la señora H. éste en su primer momento no quiere decir el porqué del llamado. Al insistir la señora H. que se le diga el porqué para poder transmitirlo al señor H. éste le dice: Que pase por la oficina. En fecha 16 de agosto el señor H. y la señora H. se presentan en la oficina en la suposición de poder retirar documentación solicitada debido a la llamada telefónica. Sin embargo, el Sr. S. dice que no se le puede entregar la documentación solicitada a menos que quiera una "nota simple" de las parcelas pero no el historial. Esto vuelve a desconcertar totalmente al señor H. Al preguntar la señora H. del porqué, el Sr. S. dice que bajo motivos de la solicitud figura: Proceso monitorio y que por dicho motivo no se le puede entregar lo solicitado. El señor H. y la señora H. quedan atónitos ya que eso no solo lo podía haber dicho el primer día al presentar la solicitud, sino que también se podía haber dicho al llamar a la señora H. telefónicamente. No cabe en cabeza alguna llamar a alguien para que se desplace a la oficina del Registro para decirle que no se le entregará la documentación solicitada y que se le informe que sólo se puede otorgar una nota simple, caso contrario, enviará por escrito los motivos correspondientes a la negativa. El señor H. con mucha bronca (sic) le dice al Sr. S que si no le entrega la documentación es porque debe haber un motivo que quiere evidentemente ocultar (sic). La señora H. pregunta si les está tomando el pelo (sic) y que eso también lo podría haber dicho en el teléfono sin tener la necesidad el señor H. y la señora H., que actúa como traductora y que tiene un marido minusválido en casa de hacer este tipo de actuaciones que considera denigrante. El señor H. insiste en que en Alemania por ej. por el mero hecho de ser propietario se le entrega la documentación solicitada, a lo cual la señora H. dice que es de derecho también en España y le dice al Sr. S.: "Esto no es un Estado de derecho" y "Esto es una

democratura". La señora H. pregunta cuál es el "motivo" que hay que poner en la solicitud para que la misma se aceptada a lo que el Sr. S. dice: No se lo voy a decir. Yo les enviaré un escrito a la dirección que aparece en la solicitud. Es entonces cuando el señor H. dice que quiere que le devuelva el Sr. S. la copia realizada de la constitución de la empresa ya que es de su propiedad. El Sr. S. se niega nuevamente a la entrega. Esto provoca que el señor H. quiere que se llame a la policía para intervenir, explicándole la señora H. que deberían ir directamente a buscarlos porque también se negaría a llamar a la policía. Teniendo la policía local cerca, el señor H. y la señora H. se personan en la misma explicando la situación a lo cual la policía nacional dice que habría que ir al Rinconcillo o mejor aún directamente dirigirse al Juzgado. El señor H. y la señora H. vuelven a la oficina del Registro dejando claro que el Sr. S. envíe el escrito que tenga que enviar por correo y se le informa que será denunciado ante Juzgado, cosa que se efectúa en este acto. Tanto el señor H., perjudicado directamente y la señora H. perjudicada indirectamente dejan claro ante el Juzgado que las actitudes del Sr. S. son de un déspota (sic). Se denuncia al Sr. S. por negación al derecho de obtener documentación correspondiente a las posesiones del señor H. registradas en el Registro de la Propiedad. Por actuación arbitraria y por actitud déspota. Por incumplimiento de los deberes del servidor público. Por abusar de su autoridad. Por apropiarse de forma indebida de la documentación del señor H. (acta constitución de la sociedad que representa)".»

REGISTRO DE LA PROPIEDAD

1. RESOLUCIÓN DE 2 DE ENERO DE 2013 (BOE NÚM. 33, DE 7-2-2013)

PARCELACIÓN URBANÍSTICA: CONCEPTO EN LA LEGISLACIÓN ANDALUZA

A las Comunidades Autónomas (en este caso, a la de Andalucía) determinar qué clase de actos de naturaleza urbanística están sometidos al requisito de la obtención de la licencia previa, las limitaciones que estas pueden imponer y las sanciones administrativas que debe conllevar la realización de tales actos sin la oportuna licencia o sin respetar los límites por estas impuestos. Sin embargo, corresponde al Estado fijar en qué casos debe acreditarse el otorgamiento de la oportuna licencia para que el acto jurídico en cuestión tenga acceso al Registro, siempre que la legislación autonómica aplicable la exija poder realizar legalmente el mismo. Aun partiendo de lo establecido en la legislación urbanística andaluza, no cabe entender que en una mera transmisión de una finca rústica a dos personas en pro indiviso, sin que concurra ninguna otra circunstancia que haga sospechar de la formación de un núcleo de población, implique la necesidad de obtención de licencia o declaración de innecesariedad.

2. RESOLUCIÓN DE 2 DE ENERO DE 2013 (BOE NÚM. 33, DE 7-2-2013)

REGISTRO MUNICIPAL DE SOLARES: LEGISLACIÓN ANDALUZA

Por un lado, tenemos que del artículo 173.3 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía se desprende que transcurridos dos meses desde la notificación de la declaración de la caducidad de la licencia sin que se haya solicitado su renovación o, en su caso, denegada la que hubiera sido deducida, procede declarar la constitución de la parcela o solar en situación de venta forzosa para su ejecución por sustitución en los términos de los artículos 150 a 152 del mismo cuerpo legal, siendo el apartado primero del artículo 150 el que se refiere específicamente a su inclusión en el Registro Municipal de Solares, sin que haya normativa autonómica alguna desarrollada por el Ayuntamiento en el marco de sus competencias, que excluya de este Registro administrativo a los solares declarados en venta forzosa como consecuencia de la caducidad de la licencia urbanística; y por otro, resulta que al declararse directamente la situación de venta forzosa sin constar previamente practicada la nota prevista en el artículo 87 del Real Decreto 1.093/1997 relativa a la inclusión del solar en el Registro Administrativo, parece que siendo esta, la nota que da publicidad frente a terceros de la declaración del derecho en situación de venta forzosa, debe conllevar la previa inscripción en el Registro Municipal, pues ambas no son independientes, como reconoce el propio acuerdo de la Corporación en su apartado sexto, al señalar que se practique la nota marginal en el Registro de la Propiedad: «practicar anotación marginal en la ficha correspondiente al inmueble en el Registro Municipal de Solares y Edificaciones Ruinosas».

3. RESOLUCIÓN DE 3 DE ENERO DE 2013 (BOE NÚM. 33, DE 7-2-2013)

MEDIDAS CAUTELARES: NO BASTA LA MERA DENUNCIA PARA PROVOCAR UN ASIENTO REGISTRAL

La mera presentación de una denuncia por un interesado al juzgado no puede motivar asiento alguno, pues es necesario que el juzgado o tribunal competente decrete la correspondiente medida preventiva o cautelar que proceda, a través de la correspondiente anotación preventiva mediante la resolución del juzgado y el mandamiento decretando la anotación preventiva. No cabe que el interesado solicite directamente en el Registro la práctica de una medida cautelar, ni que esta proceda por el mero hecho de acreditar la presentación en el juzgado de un escrito de denuncia respecto a la inmatriculación de unas fincas, ni siquiera por la acreditación de la presentación de un recurso de apelación contra el archivo de las actuaciones.

**4. RESOLUCIÓN DE 3 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 33, DE 7-2-2013)**

RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO

Constando inscrito un inmueble a favor de una Comunidad Autónoma por título de cesión y traspaso de competencias de la Tesorería de la Seguridad Social, no cabe ahora rectificar dicha inscripción para hacer constar que la cesión lo es solo en cuanto al uso, según se deduce de la ley reguladora de la materia, siendo necesario que preste su consentimiento el actual titular registral o que se dicte la oportuna resolución en un procedimiento judicial.

**5. RESOLUCIÓN DE 8 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 39, DE 14-2-2013)**

EXPEDIENTE DE DOMINIO PARA LA REANUDACIÓN DEL TRACTO SUCESIVO

No cabe acudir al expediente de dominio como procedimiento excepcional para la reanudación del tracto, cuando se trata de un caso en el que el promotor del mismo adquirió directamente de la sociedad titular del inmueble. En caso de que dicha sociedad se hallare inactiva, siempre cabe recurrir a la solución que ofrece el artículo 400 de la Ley de Sociedades de Capital.

**6. RESOLUCIONES DE 9(2) DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 39, DE 14-2-2013)**

**OPERACIONES SOCIETARIAS: NECESIDAD DE SU PREVIA INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO
MERCANTIL. SOCIEDADES MERCANTILES: REPRESENTACIÓN. CONSENTIMIENTO NEGOCIAL:
CONSTANCIA EXPRESA**

En el documento presentado ninguno de los comparecientes alega ni acredita título para actuar en nombre de la sociedad titular registral a fin de manifestar la voluntad social por lo que, no estando acreditada la prestación de consentimiento, tampoco lo está la misma existencia del negocio jurídico (art. 1.261 del Código Civil). Una vez acreditado al Notario dichos títulos representativos, éste debe realizar la oportuna reseña identificativa y el correspondiente juicio de suficiencia. El acuerdo de reducción de capital con devolución de aportaciones a un socio debe constar previamente inscrito en el Registro Mercantil, dado que se trata de un acto que afecta a terceros. La segregación de una finca no puede entenderse realizada por el mero hecho de acompañar la solicitud de la licencia y la concesión de la misma, sino que es imprescindible que conste el acuerdo negocial al efecto.

**7. RESOLUCIÓN DE 10 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 39, DE 14-2-2013)**

**NOVACIÓN DE HIPOTECA: AMPLIACIÓN DEL PLAZO DE AMORTIZACIÓN CON CARGAS
INTERMEDIAS**

Confirmando la doctrina ya recogida en una resolución anterior, el Centro Directivo considera que cuando se realiza una novación de una hipoteca aumentando el plazo de amortización del préstamo garantizado, es necesario para que se mantenga el rango hipotecario que presten su consentimiento los titulares de hipotecas inscritas con posterioridad. En caso de que las cargas posteriores sean anotaciones de embargo, tal consentimiento no reía necesario.

**8. RESOLUCIÓN DE 10 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 39, DE 14-2-2013)**

VENTA EXTRAJUDICIAL PARA LA EJECUCIÓN DE HIPOTECA: EFICACIA Y REQUISITOS

La interpretación conjunta de nuestro ordenamiento, así como la aplicación de los principios registrales conducen a la conclusión de que la venta extrajudicial como mecanismo de ejecución de la hipoteca inscrita, permite, no solo la inscripción de la venta en sí, sino también cancelar las cargas posteriores. Respecto a la forma de realizar las notificaciones, el Notario debe ajustarse a lo establecido en el Reglamento Notarial, siendo admisible la remisión de la cédula notarial por correo certificado con acuse de recibo, siempre que conste debidamente diligenciado dicho acuse. Tampoco hay

inconveniente en que la notificación se dirija a un domicilio fuera del territorio de la demarcación del Notario actuante.

**9. RESOLUCIÓN DE 11 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 39, DE 14-2-2013)**

CERTIFICACIÓN DE DOMINIO Y CARGAS: FORMA DE LA NOTIFICACIÓN A LOS TITULARES DE DERECHOS INSCRITOS

La letra del artículo 353 del Reglamento Hipotecario debe interpretarse a la luz de los principios constitucionales. Por tanto, el Registrador debe certificar, a petición de un tercer poseedor, la forma en se realizó la pertinente notificación cuando se expidió certificación para un procedimiento ejecutivo.

**10. RESOLUCIÓN DE 11 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 39, DE 14-2-2013)**

PRINCIPIO DE LEGITIMACIÓN REGISTRAL: RECTIFICACIÓN DE ASIENTOS YA PRACTICADOS

No puede, a través de un recurso gubernativo, pretenderse la rectificación de unos asientos ya practicados, dado que los mismos están bajo la salvaguardia de los Tribunales.

**11. RESOLUCIÓN DE 12 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 39, DE 14-2-2013)**

REFERENCIA CATASTRAL. INMATRICULACIÓN POR TÍTULO PÚBLICO: TÍTULO PREVIO

Si el Registrador alberga dudas fundadas sobre la coincidencia de la finca registral con la parcela catastral, y no estamos en ninguno de los casos en que la Ley determina que debe entenderse que hay identidad, no será posible consignar la referencia catastral. Para que se pueda inmatricular una finca es necesario que el transmitente acredite su previa adquisición por un documento público, sin que baste un documento privado con fecha fehaciente.

**12. RESOLUCIÓN DE 12 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 39, DE 14-2-2013)**

REFERENCIA CATASTRAL. EXIGENCIA DE DOCUMENTO PÚBLICO: INSTANCIA DE HEREDERO ÚNICO. PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD: DESCRIPCIÓN DE LA FINCA. PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: INTERRUPCIÓN

La concordancia del Registro con el Catastro no impone que lo que es una finca en uno tenga que serlo igualmente en el otro, pues en el Registro puede hacerse constar que la finca registral es, en unión con la otra, la parcela catastral correspondiente. Si, como excepción, se admite la simple instancia para la inscripción a favor de heredero único, quiere decir que tal documento ha de ser suficiente para inscribir todas aquellas circunstancias que deba contener el título inscribible. Por lo que se refiere a la descripción de la finca que es el resto de una expropiación, no es necesaria la previa inscripción de tal procedimiento, como no es necesaria la inscripción de una segregación no inscrita para disminuir la superficie en la finca matriz que posteriormente se transmite. En caso de que la finca no esté aún inscrita a nombre del causante, deberá primero reanudarse el tracto sucesivo interrumpido.

**13. RESOLUCIÓN DE 14 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 39, DE 14-2-2013)**

OBRA NUEVA: DATOS INDISPENSABLES PARA SU DESCRIPCIÓN

En orden a la declaración de una obra nueva, no acompañada de individualización de sus elementos con acceso independiente a un elemento común o a la vía pública –división horizontal, lo que aquí no ocurre– la precisa descripción de la finca en el título que pretenda su acceso al Registro de la Propiedad, como medio indispensable para lograr la claridad y certeza que debe presidir la regulación de los derechos reales, en el Registro, no puede imponer más precisión en cuanto a

la descripción de su superficie, que la que afecta a su individualidad, es decir, la total construida y útil, única que puede ser exigida quedando salvado con ello, en cuanto coincidente con la licencia que ha servido de base a la declaración, todos los requisitos administrativos exigibles por la legislación urbanística aplicable. Ha de observarse que cuando la declaración de obra nueva no se refiere a edificio sobre el que vaya a constituirse en principio, una división horizontal, como ocurre en el presente caso en que se trata de una vivienda unifamiliar, el objeto del derecho sobre la edificación forma un todo unitario sin partes determinadas, por lo que solo es preciso, como mínimo exigible, que se exprese la superficie de la parcela ocupada por la edificación y el total de metros cuadrados edificados, tal como señala el artículo 45 del Real Decreto 1.093/1997, de 4 de julio.

**14. RESOLUCIÓN DE 15 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 39, DE 14-2-2013)**

**CALIFICACIÓN REGISTRAL DE DOCUMENTOS ADMINISTRATIVOS: TRÁMITES ESENCIALES.
FIRMEZA DE LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA**

Corresponde al Registrador la calificación de los trámites esenciales del procedimiento administrativo que ha concluido con la adjudicación en vía de apremio de una finca por deudas a la Seguridad Social. Entre esos trámites se encuentran la comprobación de que se han hecho las notificaciones que reglamentariamente se prevén. El hecho de que se haya emitido informe favorable por los servicios jurídicos de la Tesorería no excluye la calificación registral. Para que puedan practicarse las inscripciones y cancelaciones procedentes es necesario que conste la firmeza de la resolución.

**15. RESOLUCIÓN DE 15 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 39, DE 14-2-2013)**

TITULARIDAD REGISTRAL: TITULARIDADES VINCULADAS *OB REM*

Por regir en nuestro ordenamiento el sistema de «*numerus apertus*» de los derechos reales (cfr. artículos 2.2 de Ley Hipotecaria y 7 del Reglamento Hipotecario) y en particular, en las figuras comunitarias (cfr. artículo 392, párrafo segundo, del Código Civil), nada se puede oponer a que determinada finca, susceptible de aprovechamiento independiente, se constituya como uno de los objetos sobre el que los titulares o cotitulares de otras fincas tengan, como tales, la consiguiente cotitularidad «*ob rem*»; lo que equivale a decir que la propiedad (o comunidad) existente sobre cada una de estas fincas tiene como inherente un derecho de comunidad sobre aquella otra (cfr., entre otras, las Resoluciones de 2 de abril de 1980, 27 de mayo y 20 de julio de 1988 y 7 de enero de 1994). En el presente caso, de los asientos registrales resulta que la titularidad de la finca destinada a zona de uso social y deportivo se atribuye a los que en cada momento sean titulares de determinadas otras fincas (entre ellas la vendida –finca registral número 14.885–), de modo que se configura su dominio como un derecho subjetivamente real. Por ello, sin que proceda examinar en este expediente los procedimientos adecuados para una eventual rectificación registral de tal configuración, debe concluirse que el acto traslativo calificado ha de incluir necesariamente la participación indivisa de la finca común referida.

**16. RESOLUCIÓN DE 16 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 42, DE 18-2-2013)**

CAUSA DE LOS ACTOS INSCRIBIBLES: HA DE CONSTAR EXPRESAMENTE

Uno de los principios fundamentales de nuestro sistema hipotecario es el que puede denominarse principio de consentimiento causal, según el cual y a diferencia del sistema alemán, es requisito de inscripción de cualquier desplazamiento patrimonial que exista causa de la transmisión y que sea verdadera y lícita, y además, que esté correctamente expresada en el título, sin imprecisiones, contradicciones ni ambigüedades, pues el Registrador debe calificar la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas por lo que resulte de estas y de los asientos del Registro (cfr. artículo 18.1.o de la Ley Hipotecaria), estando los asientos bajo la salvaguardia de los tribunales (artículo 1.3.o de la Ley Hipotecaria) y teniendo los mismos la presunción de exactitud de existencia y pertenencia del derecho inscrito en la forma determinada por el asiento respectivo (artículo 38 de la Ley Hipotecaria), siendo diferentes los efectos de la inscripción según la clase de causa del negocio (cfr. artículo 34 de la Ley Hipotecaria). Por todo ello, debe expresarse en el acta de inscripción «el título genérico de la adquisición» (artículo 51 regla 10.a del Reglamento Hipotecario), es decir, la causa de la misma. No obstante, debe aclararse que la causa no tiene que ser necesariamente una de las señaladas en el artículo 1.274 del CC.

**17. RESOLUCIÓN DE 16 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 42, DE 18-2-2013)**

ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO: LA FINCA HA DE ESTAR INSCRITA A NOMBRE DEL DEUDOR EMBARGADO

No cabe practicar la anotación de un embargo trabado en un procedimiento seguido contra el deudor y notificado al titular registral, dado que es preciso que primero se inscriba la correspondiente titularidad embargada a nombre del deudor para cumplir el requisito del tracto sucesivo.

**18. RESOLUCIÓN DE 17 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 42, DE 18-2-2013)**

CONCURSO DE ACREEDORES: ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO ORDENADA EN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

En el supuesto que ha provocado este expediente no resulta del mandamiento que se tratara de créditos contra la masa, habiendo sido alegada esta circunstancia en el escrito de recurso, por lo que no pudo tomarse en consideración en la nota de calificación y tampoco ahora para dictar esta Resolución (artículo 326 de la Ley Hipotecaria). Pero es que aunque se afirme en el mandamiento que se trata de créditos contra la masa, faltaría un pronunciamiento al respecto del juzgado de lo Mercantil competente en el concurso, requisito necesario aunque no se trate de los créditos exceptuados de la paralización de la ejecución a que se refiere el artículo 55 de la Ley Concursal, sino ante el pago de créditos contra la masa contemplados en el artículo 154 de la misma Ley. Nada obsta a lo anterior el carácter administrativo del procedimiento ni la indiscutida facultad de autotutela de la administración. El párrafo 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 aquellos procedan, así como los demás créditos de Seguridad Social, quedarán sometidos a lo establecido en la Ley Concursal. Siendo las providencias de apremio y diligencias de embargo posteriores a la declaración del concurso, y no habiéndose obtenido con carácter previo un pronunciamiento del juzgado ante el que se sigue el concurso que declare que los créditos son créditos contra la masa susceptibles de ejecución separada, no procede sino la confirmación de la negativa a la anotación.

**19. RESOLUCIÓN DE 17 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 42, DE 18-2-2013)**

VENTA EXTRAJUDICIAL PARA LA EJECUCIÓN DE HIPOTECA: EFICACIA Y REQUISITOS

La interpretación conjunta de nuestro ordenamiento, así como la aplicación de los principios registrales conducen a la conclusión de que la venta extrajudicial como mecanismo de ejecución de la hipoteca inscrita, permite, no solo la inscripción de la venta en sí, sino también cancelar las cargas posteriores. Siendo el objeto del requerimiento la notificación de la existencia de las actuaciones notariales y la intimación a realizar el pago, solo si queda acreditado bajo la fe del Notario que el destinatario tiene cabal conocimiento de su contenido y de su fecha es admisible considerar practicada la diligencia y llevado a cabo el trámite en términos que no violenten sus derechos constitucionales. Así ocurrirá si conocido el paradero del destinatario el Notario lleva a cabo la diligencia con consentimiento de aquel y previa su identificación (artículo 202 del Reglamento Notarial) o si el propio destinatario, conocedor de la circunstancia, se persona ante el Notario al efecto de recibir el requerimiento. En ninguno de estos supuestos se perjudica la posición jurídica del destinatario ni su derecho a reaccionar en la forma que el ordenamiento le permite. Pero fuera de estos casos o de otros similares que excluyan la indefensión material del destinatario no cabe hacer una extensión de unos trámites (el requerimiento en persona de tercero) previstos exclusivamente para el caso de que el requerimiento se lleve a cabo precisamente en el domicilio señalado e inscrito. Respecto a la forma de realizar las notificaciones, el Notario debe ajustarse a lo establecido en el Reglamento Notarial, siendo admisible la remisión de la cédula notarial por correo certificado con acuse de recibo, siempre que conste debidamente diligenciado dicho acuse. Tampoco hay inconveniente en que la notificación se dirija a un domicilio fuera del territorio de la demarcación del Notario actuante.

**20. RESOLUCIÓN DE 18 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 44, DE 20-2-2013)**

PROPIEDAD HORIZONTAL: REQUISITOS CONFIGURADORES DE LOS ELEMENTOS PRIVATIVOS

Constituye un elemento configurador del elemento privativo el que tenga salida a la vía pública, o a un elemento común del edificio, porque se comunicará con el exterior. Esta comunicación o libre acceso con el exterior puede ser directa, por dar a la calle, o a través de un elemento común, tal y como prevé el artículo primero de la Ley. Pero también se garantiza ese aprovechamiento independiente del departamento privativo si esa comunicación con el exterior se canaliza de forma mediata a través de una facultad o vinculación jurídico real propia de aquel, como puede ser el derecho real de servidumbre que grave a un inmueble (que puede ser otro elemento privativo) que goce de tal salida al exterior, ya sea de forma directa, ya a través de un elemento común. Esa posibilidad de circulación o tránsito con exterior que ha de brindar, para serlo, todo elemento privativo, en cualquiera de las formas indicadas, debe ser actual, es decir coetánea a su propia configuración como elemento privativo, pues este es el diseño que impone el legislador.

**21. RESOLUCIÓN DE 18 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 44, DE 20-2-2013)**

PRINCIPIO DE LEGITIMACIÓN REGISTRAL: REVISIÓN DE LA LEGALIDAD DE ASIENTOS YA PRACTICADOS

No puede, a través de un recurso gubernativo, pretenderse la revisión de la legalidad de unos asientos ya practicados, dado que los mismos están bajo la salvaguardia de los Tribunales.

**22. RESOLUCIÓN DE 21 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 44, DE 20-2-2013)**

SUCESIÓN INTSTADA: CUANDO RENUNCIAN TODOS LOS HEREDEROS TESTAMENTARIOS Y NO PROCEDE SUSTITUCIÓN VULGAR NI DERECHO DE ACRECER

Cuando todos los herederos llamados en el testamento renuncian a la herencia, sin que proceda el juego de la sustitución vulgar ni del derecho de acrecer, es inevitable la apertura de la sucesión testada, aunque los llamados por esta vía sean los mismos que hubieran sido sustitutos vulgares en caso de que tal sustitución se hubiera previsto para el caso de renuncia.

**23. RESOLUCIÓN DE 22 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 44, DE 20-2-2013)**

DERECHO DE OPCIÓN: REQUISITOS DE EJERCICIO

Al no convenirse en el título constitutivo de la opción que el optante, ejercitada la opción podía por sí solo otorgar la escritura de compraventa por la que se produciría la transmisión del dominio y la pertinente modificación jurídico real inscribible, debe considerarse que el mero ejercicio de la opción no provoca ningún desplazamiento patrimonial, ni puede provocar asiento alguno, siendo necesario el otorgamiento de la escritura de compraventa por los concedentes y la optante –a la que por otro lado, sustantivamente están obligados los primeros dado el contrato de opción suscrito–, pues si bien la venta se perfeccionó al ejercitarse en tiempo y forma la opción, no se ha consumado mediante la pertinente transmisión del dominio, y en definitiva esta consumación es la que puede acceder al Registro de la Propiedad. Si al tiempo de presentarse el documento por el que se ejercita la opción se hubiera ya cancelado el asiento de inscripción de la referida opción, procede denegar su inscripción.

**24. RESOLUCIÓN DE 22 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 44, DE 20-2-2013)**

PROPIEDAD HORIZONTAL: EFECTOS Y ALCANCE DE LA PREFERENCIA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 9.1.E)

El efecto natural de una declaración de preferencia del crédito en los términos del artículo 9.1.e) sin más aditamentos y sin el consentimiento de titulares registrales de créditos anteriores o de su intervención como parte en el juicio, solo permitiría alegar dicha preferencia a su titular a través de una tercería de mejor derecho con motivo de la ejecución del derecho de cualquier titular del asiento anterior, pero no para adelantarse en el rango, sino para obtener el cobro con preferencia a él en la ejecución; o bien para ejercitar la declaración de preferencia en cualquier otra vía, pero sin modificación del rango de derechos inscritos con anterioridad. En todo caso debe especificarse a la cantidad concreta a que se extiende la eventual afección, y resulta imprescindible que el titular de la hipoteca que se puede ver postergado en el rango sea

demandado en el proceso, y no simplemente notificado.

**25. RESOLUCIÓN DE 23 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 44, DE 20-2-2013)**

CONJUNTO INMOBILIARIO: MODIFICACIÓN SUJETA A LICENCIA

La Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 27 de octubre de 2008 define los complejos inmobiliarios conforme a la llamada Carta de Roma aprobada en el V Congreso Internacional de Derecho Registral del año 1982, dice que en la citada Carta se caracteriza a los complejos inmobiliarios «por la existencia de una pluralidad de inmuebles conectados entre sí, a través de elementos o servicios comunes, o de un régimen de limitaciones y deberes entre los mismos, con vocación de pertenecer a una multiplicidad de titulares para la consecución y mantenimiento de intereses generales y particulares de los partícipes», añadiendo la propia sentencia que «según la doctrina científica, la caracterización de los conjuntos inmobiliarios a que se refiere la L.P.H., es, pues la existencia de una pluralidad de fincas ligadas por un punto de conexión cifrado en la titularidad compartida, inherente a los derechos privativos sobre cada una de ellas, de elementos inmobiliarios de utilidad común, viales, instalaciones o servicios». La división horizontal tumbada formando varias viviendas unifamiliares en una de las dos fincas, implica una modificación del complejo inmobiliario en su conjunto, al quedar modificada una de las parcelas que componen dicho complejo, consecuentemente es de aplicación lo establecido en el artículo 17.6 de la Ley del Suelo estatal, dictado en el ejercicio de la competencia exclusiva que se atribuye al Estado en materia de Registros Públicos por el artículo 149.1.8 de la C.E.

**26. RESOLUCIÓN DE 24 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 49, DE 26-2-2013)**

PUBLICIDAD FORMAL: EMISIÓN DE NOTAS SIMPLES ENTRE DISTINTOS REGISTROS

No cabe articular el derecho de acceso electrónico de los ciudadanos a la información registral por otro mecanismo que el sistema F.L.O.T.I. que es el aplicativo tecnológico establecido por el Colegio de Registradores en cumplimiento de la encomienda de este Centro Directivo. Debe descartarse el uso del telefax, dada su falta de garantía para el cumplimiento de los requerimientos de la legislación de protección de datos. El Registrador ante el que se presente la petición, para permitir a todos los interesados el uso del sistema y evitar que esta exigencia se convierta en la llamada discriminación tecnológica, realizará la petición que le solicite el particular por el sistema F.L.O.T.I. y el Registrador que expida la publicidad la remitirá, por este conducto, según se solicite, a la dirección de correo del interesado o a la del Registrador remitente quien, tras recibirla por ese conducto, la entregará al interesado. Cuando la petición de información no se hace presencialmente ante el Registrador competente por razón del archivo que contiene los datos y, por ello responsable único del mismo, esta identificación no puede ser realizada por aquel. Cuando la petición se hace por medios telemáticos es el sistema autorizado, que debe contener los mecanismos seguros de identificación quien lo hace. Pero cuando la petición se hace personalmente ante otro Registrador distinto del titular de archivo, la tarea de identificación recae, bajo su responsabilidad, sobre el Registrador que recibe la petición y que ha de asegurar que solo esta persona la recibe, evitando así cesiones incontinentes de las que sería responsable. Dentro de esa competencia el Registrador que recibe la petición está obligado a apreciar el interés del peticionario, en su aspecto externo podría decirse, debiendo negar el comienzo del procedimiento caso de apreciar su inexistencia. Pero esta apreciación del interés legítimo por el Registrador receptor de la petición no elimina la obligación que tiene el Registrador titular del archivo que contiene los datos personales, quien, teniendo en cuenta además, el contenido de los asientos valorará ese interés a los efectos de expedir la información o no y el contenido de esta.

**27. RESOLUCIÓN DE 28 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 49, DE 26-2-2013)**

PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO: BIEN PRESUNTIVAMENTE GANANCIAL. SENTENCIA DICTADA EN REBELDÍA: ASIENTO QUE DEBE PRACTICARSE

Tratándose de una finca que se halla inscrita a nombre de una persona con carácter presuntivamente ganancial, no puede inscribirse una sentencia que afecte a dicha titularidad si el procedimiento se ha dirigido solo contra el titular registral y no frente a su cónyuge. Conforme al artículo 524 de la L.E.C., mientras no sean firmes o aun siéndolo, no hayan transcurrido los plazos indicados por esta Ley para ejercitar la acción de rescisión de la sentencia dictada en rebeldía solo procederá la anotación preventiva de las sentencias que dispongan o permitan la inscripción de la cancelación de asientos en Registros públicos.

**28. RESOLUCIÓN DE 28 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 49, DE 26-2-2013)**

VENTA EXTRAJUDICIAL PARA LA EJECUCIÓN DE HIPOTECA: REQUISITOS

Respecto a la forma de realizar las notificaciones, el Notario debe ajustarse a lo establecido en el Reglamento Notarial, siendo admisible la remisión de la cédula notarial por correo certificado con acuse de recibo, siempre que conste debidamente diligenciado dicho acuse. La ausencia en los anuncios de subasta de la referencia a la certificación a que se refieren los artículos 236.b y 236.f.4 carece de relevancia suficiente para impedir la inscripción en el Registro de la Propiedad.

**29. RESOLUCIÓN DE 29 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 49, DE 26-2-2013)**

DISOLUCIÓN DE CONDOMINIO: NATURALEZA GANANCIAL O PRIVATIVA DEL BIEN ADJUDICADO

Resulta indubitadamente la naturaleza privativa del bien que se adjudica a uno de los copropietarios en virtud de la extinción del condominio, dada la naturaleza privativa que tenía su cuota indivisa.

**30. RESOLUCIÓN DE 29 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 49, DE 26-2-2013)**

CONTADOR PARTIDOR TESTAMENTARIO: FACULTADES

El contador-partidor no puede realizar actos que excedan la partición: entre ellos, decidir si una legataria a la que se atribuye en el testamento la opción de ser legataria de parte alícuota o recibir en usufructo una finca ha cumplido o no la condición impuesta por el testador a la misma, sino que se trata de un presupuesto o cuestión previa a la propia partición, que solo puede resolverse si se acredita que la interesada ha prestado su conformidad o ha sido resuelta la cuestión judicialmente en otro caso. En el ámbito extrajudicial, cabe también la acreditación del cumplimiento o incumplimiento de condiciones a efectos de la práctica de inscripciones, pero ha de tratarse de hechos que queden acreditados de modo directo y automático, no de hechos susceptibles de valoración o de posible contradicción.

**31. RESOLUCIÓN DE 30 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 49, DE 26-2-2013)**

PROPIEDAD HORIZONTAL: RECTIFICACIÓN DE SU DESCRIPCIÓN

La cuestión debatida es si la aclaración y rectificación de los metros cuadrados útiles y construidos de alguno de los elementos independientes de la división horizontal supone una modificación del título constitutivo de la misma con las correspondientes exigencias de unanimidad o por el contrario no lo es tratándose de una situación de adaptación fáctica de la descripción registral a la realidad jurídica extrarregistral, bastando el consentimiento de los afectados. 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 el proyecto en base al cual se concedió la licencia para edificación, ha de concluirse que, en el caso debatido, puede accederse a la inscripción pretendida.

**32. RESOLUCIÓN DE 30 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 49, DE 26-2-2013)**

HIPOTECA EN GARANTÍA DE VARIAS OBLIGACIONES: POSIBLES CASOS

No es posible en nuestro ordenamiento, fuera del supuesto del artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria, la constitución de una única hipoteca en garantía de una pluralidad de obligaciones por ser contrario al principio de accesoriedad de la hipoteca. Tampoco es aceptable la cobertura hipotecaria única de una pluralidad de obligaciones aunque se pacte un sistema

liquidatorio de cuenta corriente que determine la global posición acreedora o deudora de las partes sin que aquellas pierdan su individualidad, pues la mera reunión contable de las distintas obligaciones no hace nacer una nueva susceptible de cobertura hipotecaria única. Para que dicho efecto se produzca es preciso un acuerdo novatorio expreso del que resulte la existencia final de una única obligación garantizada que incluya la determinación de las líneas generales de las obligaciones cubiertas por el pacto, siempre que la inclusión o exclusión de cada una de ellas resulte del propio convenio y no quede al arbitrio de una de las partes.

**33. RESOLUCIÓN DE 31 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 49, DE 26-2-2013)**

PROHIBICIÓN DE ENAJENAR: ACTOS A QUE AFECTA

Tanto la doctrina como este Centro Directivo parecen inclinarse por la conclusión de que la prohibición de disponer solo impide las enajenaciones voluntarias del titular registral. Por tanto no hay obstáculo alguno para practicar una anotación de embargo.

**34. RESOLUCIÓN DE 24 DE ENERO DE 2013
(BOE NÚM. 49, DE 26-2-2013)**

HIPOTECA CAMBIARÍA: CANCELACIÓN ORDENADA EN PROCEDIMIENTO JUDICIAL

Como ha dicho anteriormente esta Dirección General (vid. Resolución de 15 de febrero de 2006) tiene razón el Registrador cuando manifiesta en su nota de calificación que la hipoteca que se pretende cancelar no aparece inscrita solo a favor de la entidad demandada y condenada, pues se trata de una hipoteca en garantía de letras de cambio y está constituida a favor de sus tenedores presentes o futuros, que puede coincidir o no, con el primer tomador de las cambiales. Por ello, el artículo 211 del Reglamento Hipotecario determina que si la cancelación se verifica por decisión o por providencia ejecutoria dictada en procedimiento ordinario o especial, se hará constar la recogida e inutilización de los títulos de que se trate por testimonio del secretario que intervenga en el procedimiento respectivo (cfr. Resolución de 25 de marzo de 1999), por cuanto son los mismos títulos cambiarios los que legitiman al acreedor.

1290 Resolución de 2 de enero 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 Málaga n.º 8, a la inscripción de una compraventa de una finca rústica. (BOE núm. 33, de 7-2-2013).

En el recurso interpuesto por don Miguel S. C. contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Málaga número 8, doña Almudena Souvirón de la Macorra, a la inscripción de una compraventa de una finca rústica.

Hechos

I

Se presenta en el Registro escritura autorizada por la notaria de Málaga, doña Pilar Fraile Guzmán, por la que los cónyuges don M. S. M. y doña V. R. C. venden a los hermanos don Miguel y don Francisco S. C., que compran por mitades indivisas, una finca rústica situada en el término municipal de Málaga.

II

La registradora suspende la inscripción en méritos de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad número ocho de Málaga. Calificado el precedente documento, escritura de compraventa autorizada por el Notario de Málaga, Doña Pilar Fraile Guzmán, número mil seiscientos ochenta y nueve de su protocolo, de fecha ocho de Junio de dos mil doce, que se presentó a las nueve horas y veintitrés minutos del día diecinueve de Junio de dos mil doce, según el asiento 1227, del tomo 77 del Diario de Operaciones de este Registro, tras examinar los antecedentes del Registro, el Registrador que suscribe ha suspendido la inscripción que se solicita en cuanto a la finca que el mismo comprende, por el defecto, en principio subsanable, siguiente: Hechos: En la escritura ahora calificada, los esposos don M. S. M. y doña V. R. C., venden la registral 67068 del archivo común moderno una finca rustica situada en el pago de Laza con una extensión superficial de dos hectáreas sesenta áreas, a don Miguel S. C. y don Francisco S. C., solteros, que la compran por mitades indivisas en precio de siete mil ochocientos cuarenta euros.–Fundamentos de Derecho: Al tratarse de venta de un finca rústica por mitades indivisas, lo cual puede considerarse como acto revelador de una parcelación Urbanística, es necesario la aportación de la oportuna licencia de segregación urbanística, o en su caso de declaración municipal de su innecesariedad, de conformidad con el artículo 66 de la ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía modificado por la Ley 13/2005, de 11 de noviembre, de medidas para la vivienda protegida y el suelo, el cual dice: «Artículo 66. Parcelación urbanística. 1. Se considera parcelación urbanística: a) En terrenos que tengan el régimen propio del suelo urbano y urbanizable, toda división simultánea o sucesiva de terrenos, fincas, parcelas o solares. b) En terrenos que tengan el régimen del suelo no urbanizable, la división simultánea o sucesiva de terrenos, fincas o parcelas en dos o más lotes que, con independencia de lo establecido en la legislación agraria, forestal o de similar naturaleza, pueda inducir a la formación de nuevos asentamientos.–2. Se consideran actos reveladores de una posible parcelación urbanística aquellos en los que, mediante la interposición de sociedades, divisiones horizontales o asignaciones de uso o cuotas en pro indiviso de un terreno, fincas, parcelas, o de una acción, participación u otro derecho societario, puedan existir diversos titulares a los que corresponde el uso individualizado de una parte del inmueble equivalente o asimilable a los supuestos del apartado anterior, sin que la voluntad manifestada de no realizar pactos sobre el uso pueda excluir tal aplicación. En tales casos será también de aplicación lo dispuesto en esta Ley para las parcelaciones urbanísticas según la clase de suelo de la que se trate.–3. Toda parcelación urbanística deberá ajustarse a lo dispuesto en esta Ley y a las condiciones que establece la ordenación urbanística de los instrumentos de planeamiento.–4. Cualquier acto de parcelación urbanística precisará de licencia urbanística o, en su caso, de declaración de su innecesariedad. No podrá autorizarse ni inscribirse escritura pública alguna en la que se contenga acto de parcelación sin la aportación de la preceptiva licencia, o de la declaración de su innecesariedad, que los Notarios deberán testimoniar en la escritura correspondiente.– 5. Las licencias municipales sobre parcelaciones y las declaraciones de innecesariedad de éstas se otorgan y expiden bajo la condición de la presentación en el municipio, dentro de los tres meses siguientes a su otorgamiento o expedición, de la escritura pública en la que se contenga el acto de parcelación. La no presentación en plazo de la escritura pública determina la caducidad de la licencia o de la declaración de innecesariedad por ministerio de la Ley, sin necesidad de acto aplicativo alguno. El plazo de presentación podrá ser prorrogado por razones justificadas.–6. En la misma escritura en la que se contenga el acto parcelatorio y la oportuna licencia o declaración de innecesariedad testimoniada, los otorgantes deberán requerir al notario autorizante para que envíe por conducto reglamentario copia autorizada de la misma al Ayuntamiento correspondiente, con lo que se dará por cumplida la exigencia de protección a la que se refiere el apartado anterior.» - Siendo dicho defecto subsanable, no se toma anotación de suspensión de la inscripción, por no haberse solicitado.–Contra esta calificación (...) Málaga, a seis de Julio de dos mil doce.–El Registrador. Fdo: Almudena Souviron de la Macorra.»

Vuelta a presentar la misma escritura sin el documento exigido, la registradora reitera la nota anterior, extendiendo la siguiente: «Registro de la Propiedad número ocho de Málaga.–Devuelta el día treinta de agosto del año dos mil doce la precedente primera copia de la escritura de compra– venta otorgada en Málaga el día ocho de Junio del año dos mil doce ante el Notario de dicha Capital y del Ilustre Colegio Notarial de Andalucía número seiscientos ochenta y nueve de su protocolo

que había causado el asiento de presentación número mil doscientos veintisiete del tomo setenta y siete del Diario de Operaciones y, hecha constar su devolución por nota al margen del citado asiento, sin aportar la licencia de segregación urbanística ó en su caso de declaración municipal de innecesariedad prevista en el artículo sesenta y seis de la Ley 7/2002, de diecisiete de Diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía modificado por la Ley 13/2005, de 11 de noviembre, de medidas para la Vivienda protegida y el suelo, documento totalmente necesario exigido para la inscripción de la citada escritura en la anterior calificación de fecha seis de Julio del año dos mil doce.–En virtud de lo expuesto, el Registrador de la Propiedad que suscribe, mantiene dicha nota de calificación de fecha seis de Julio del año dos mil doce por no haberse subsanado el único defecto señalado en la misma de no aportar el documento citado anteriormente como necesario para la inscripción.–No se toma anotación de suspensión por no haberse solicitado.–Se realiza comunicación al Notario autorizante de la escritura y al presentante de la misma, no habiendo lugar a nueva prórroga del asiento de presentación, al no haberse subsanado el defecto en los términos señalados en la reseñada nota de calificación, todo ello de conformidad con el artículo 323 de la Ley Hipotecaria.–Málaga a once de septiembre del año dos mil doce.–El registrador.–Fdo.: Almudena Souviron de la Macorra.–Registrador de la Propiedad del Registro número ocho de los de Málaga.».

III

Solicitada calificación sustitutoria, la misma correspondió al registrador de la Propiedad de Vélez-Málaga número 3, don José Antonio Ruiz-Rico Díez, que extendió la siguiente: «Hechos y fundamentos de Derecho: 1.º Que con fecha 14 de Septiembre del presente se recibe en este Registro de la Propiedad expediente 2012/516 de designación de Registrador sustituto de conformidad con el art. 5.2 del R.D. 1039/2003, en relación a calificación de fecha 11 de septiembre de 2012 del Registro de la Propiedad n.º 8 de Málaga, asiento de presentación 1227/77 a instancia de Miguel S. C. 2.º Que con fecha 18-9-2012 se presenta en este Registro por don Miguel S. C. la documentación original del mencionado asiento de presentación 1227/77 del Registro de N.º 8 de Málaga, consistente en; Escritura publica otorgada el 8/6/2012 ante Da Pilar Fraile Guzmán, acompañada de nota de calificación del mencionado Registro, que causó entrada En este Registro de Vélez Málaga n.º 3 con N.º 4905/2012. 3.º Que por este Registro se requiere telemáticamente el traslado del historial de la finca registral n.º 67.068 de Málaga, así como los datos del asiento de presentación 1227/77 del mismo Registro. De la documentación aportada se aprecia que la notificación de la calificación se hace con fecha 13 de Septiembre, estando por tanto esta calificación sustitutoria interpuesta dentro del plazo legal del artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria. Por lo expuesto, el Registrador que suscribe es competente para la calificación sustitutoria solicitada, de conformidad con lo establecido en el R.D. 1039/2003, habiéndose cumplido en este expediente los requisitos de plazo y forma requeridos por el mismo y sin que exista causa de incompatibilidad del art. 102 del Reglamento Hipotecario. 4.º En el presente caso, se trata de dilucidar si la enajenación de una finca rústica a dos compradores en pro indiviso ubicada en suelo no urbanizable, puede considerarse parcelación para la que se exija el otorgamiento de la correspondiente licencia o declaración de innecesariedad, teniendo en cuenta que en los pactos de la compraventa no existe una asignación formal y expresa de un uso individualizado de una parte del inmueble objeto de transmisión. Es de apreciar que en la nota de calificación suspensiva, tanto la mencionada de 11 de septiembre de 2012 como la anterior de 6 de julio del mismo año del Registradora de forma escueta y aséptica, sin más argumentación, alega la aplicación del artículo 66.2 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía. A este respecto hemos de especificar que como consecuencia de lo fallado por el Tribunal Constitucional en su sentencia de 20-3-97, corresponde a las Comunidades Autónomas la determinación, con carácter sustantivo, aquellos actos que precisen de la obtención de la correspondiente licencia, mientras que a la legislación estatal corresponde, con carácter adjetivo, la concreción de en qué casos es precisa la aportación de dicha licencia para poder inscribir el acto otorgado. Determinados así, por la propia legislación autonómica qué actos están sometidos a licencia y qué actos pueden estimarse como reveladores de una posible parcelación urbanística ilegal, es la normativa hipotecaria, el Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, que complementa al Reglamento Hipotecario, la que resulta de aplicación para determinar la forma y efectos de la acreditación de esas licencias a los efectos del procedimiento registral. Siguiendo este esquema regulativo, se ha de destacar como precepto relevante y sustantivo para la cuestión, el mencionado art. 66.2 de la Ley 7/2002 de Ordenación Urbanística de Andalucía, que incluye como acto revelador de una posible parcelación urbanística la asignación de cuotas indivisas de un terreno, sin que, la no asignación del uso de un trozo determinado de terreno sea suficiente para excluir la posible creación de nuevos asentamientos de población, y por tanto la calificación del acto como parcelación urbanística y en consecuencia susceptible de licencia municipal o declaración municipal de su innecesariedad. Por otra parte, la interpretación de la Dirección General de los Registros y del Notariado de la normativa adjetiva establecida por Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, que complementa al Reglamento Hipotecario recogida por numerosas resoluciones como las de 10 de octubre de 2005, 14 de julio de 2009, 12 de julio de 2010 y 2 de marzo de 2012, va señalando la vía de que para apreciar la existencia de indicios de parcelación urbanística en las enajenaciones de cuotas indivisas, resulta imprescindible la existencia de determinados datos jurídicos o fácticos que así lo revelen y se pongan de manifiesto dentro de la labor calificadora del Registrador. Así sucede, por ejemplo, cuando consta registralmente la incoación de un expediente de disciplina urbanística sobre la finca en cuestión, o la venta sucesiva de varias participaciones indivisas junto a la declaración de obras nuevas sobre el mismo inmueble, o cuando en la complementa al Reglamento Hipotecario recogida por numerosas resoluciones como las de 10 de octubre de 2005, 14 de julio de 2009, 12 de julio de 2010 y 2 de marzo de 2012, va señalando la vía de que para apreciar la existencia de indicios de parcelación urbanística en las enajenaciones de cuotas indivisas, resulta imprescindible la existencia de determinados datos jurídicos o fácticos que así lo revelen y se pongan de manifiesto dentro de la labor

calificadora del Registrador. Así sucede, por ejemplo, cuando consta registralmente la incoación de un expediente de disciplina urbanística sobre la finca en cuestión, o la venta sucesiva de varias participaciones indivisas junto a la declaración de obras nuevas sobre el mismo inmueble, o cuando en la misma escritura se contiene la declaración de que la cuota indivisa conlleva el uso exclusivo de una parte concreta de la finca por el adquirente; esto último en el bien entendido que la mera ausencia de asignación formal y expresa de dicho uso no implica la inexistencia de parcelación ilegal, sino que habrá de estar a las circunstancias fácticas existentes con independencia de lo declarado en el título inscribible, de acuerdo con el tenor literal del artículo 66.2 LOUA. La culminación de toda esta doctrina viene recogida en la reciente resolución de 24/5/2012 en la que junto a lo exigido en el párrafo anterior en cuanto a que el «Registrador debe expresar en su calificación, que indicio ha apreciado para presumir la existencia de parcelación ilegal o uso compartido, debe además existir la creación de un nuevo objeto de derecho, ya sea físico o jurídico, así establece la mencionada resolución que...» «el artículo 66.2 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía,... se ha de entender referido no a cualquier transmisión de participaciones indivisas sino únicamente a aquellas transmisiones en las que se produce la división ideal del dominio mediante la creación de nuevas participaciones indivisas, y ello aun cuando no se establezca de forma expresa que la titularidad de las mismas atribuye derecho al uso exclusivo de un espacio determinado. Debe así entenderse limitada la presunción resultante del artículo 66.2 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía a aquellos actos dispositivos por los que se crean nuevos objetos de derecho, físicos, -porciones de terreno, o ideales, -cuotas pro indiviso del dominio, acciones,' participaciones u otros derechos societarios...» De lo expuesto se deduce que en el presente caso tenemos que la transmisión realizada encaja perfectamente en el tipo regulado sustantivamente en el artículo 66.2 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, y que por otra parte y en cuanto al derecho adjetivo aplicable (Rea Decreto 1093/1997, de 4 de julio) y la interpretación que del mismo realiza el Centro Directivo solo se echa en falta algún tipo de pronunciamiento por la Registradora sobre la existencia de indicios presuntivos de parcelación ilegal pero en cambio sí se encuentra el otro requisito que establece, cual es la creación de un nuevo objeto de derecho, una cuota o participación en proindiviso que ante de la venta no existía. Por todo lo expuesto, el Registrador que suscribe mantiene la calificación del Registro de la Propiedad Nº 8 de Málaga en el asiento de presentación 1227/77 en cuanto a los defectos que por la documentación aportada se puede calificar. Contra esta calificación pueden interponerse los recursos que constan al pie de la nota de calificación recurrida.–Vélez-Málaga a 21 de Septiembre de 2012 El registrador Fdo. José Antonio Ruiz Rico Díez».

IV

El recurrente impugna la calificación interponiendo el presente recurso: I.–Mediante escritura otorgada ante la notaria de Málaga, doña Pilar Fraile Guzmán, el día 8 de junio de 2012, número 1.689 de su protocolo, don Miguel y su hermano, don Francisco S. C., adquirieron por mitades indivisas una finca rústica, finca registral número 67.068 del Registro de la Propiedad de Málaga número 8; II.–Presentada copia autorizada de la mencionada escritura en el Registro de la Propiedad de Málaga número 8, fue denegada la inscripción en dicho Registro. Solicitada la calificación sustitutoria, resultó por turno asignada al Registro de la Propiedad de Vélez-Málaga número 3, denegando, igualmente, dicho Registro la inscripción del referido instrumento; III.–El recurrente, en virtud de las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de marzo y 24 de mayo de 2012, está en desacuerdo con las calificaciones practicadas por los referidos Registros de la Propiedad; y, IV.–En virtud de lo anterior, solicita sean revisadas por la Dirección General de los Registros y del Notariado las calificaciones practicadas por los aludidos Registros a fin de que, de acuerdo con las aludidas Resoluciones, sea inscrito su título.

V

La registradora se mantuvo en su criterio, elevando las actuaciones a este Centro Directivo con el oportuno informe, con fecha 15 de octubre de 2012. En dicho informe alega estar el recurso presentado fuera de plazo, por entender que el plazo para recurrir debe contarse desde la primera calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 326 de la Ley Hipotecaria; 52, 66, 68, 176, 185 y disposición adicional primera de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía; 8.a) y 28.3 del Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía, aprobado por Decreto 60/2010, de 16 de marzo; 78 y 79 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística; 19 y disposición adicional segunda de la Ley 38/1999, de 5 de diciembre, de Ordenación de la Edificación; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de julio de 2009 –en respuesta a la consulta formulada por el Colegio Notarial de Andalucía–, 26 de junio de 1999, 12 de febrero de 2001, 2 de diciembre de 2004, 7, 8, 18, 21 y 22 de abril, 30 de mayo, 23 de julio y 10 de octubre de 2005, 14 de noviembre de 2006, 29 de mayo y 9 de septiembre de 2009, 12 de julio de 2010, 24 de agosto de 2011 y 2 de marzo y 24 de mayo de 2012.

1. Alega la registradora que el recurso es extemporáneo por haberse presentado fuera de plazo, pues estima que el plazo

debe empezar a correr desde la primera calificación. Tal alegación no puede ser atendida pues, como ha dicho anteriormente este Centro Directivo (vid. Resoluciones citadas en el «Vistos») no es cierto que la legislación actualmente vigente haya cambiado la naturaleza del recurso gubernativo y, en consecuencia, sigue siendo aplicable la doctrina de este Centro Directivo y entenderse que con cada calificación se abre un nuevo plazo para recurrir.

2. En cuanto al tema de fondo, consistente en si la venta de una finca por mitad y pro indiviso a dos hermanos requiere licencia municipal, o declaración de su innecesariedad, es doctrina reiterada que, si bien, con carácter general, la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo, anuló buena parte del Texto Refundido de la Ley sobre 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. Así ocurrió con aquellas normas que se referían al Registro de la Propiedad (cfr. artículo 149.1.8.^a de la Constitución), de lo que se sigue que corresponde a las Comunidades Autónomas (en este caso, a la de Andalucía) determinar qué clase de actos de naturaleza urbanística están sometidos al requisito de la obtención de la licencia previa, las limitaciones que éstas pueden imponer y las sanciones administrativas que debe conllevar la realización de tales actos sin la oportuna licencia o sin respetar los límites por éstas impuestos. Sin embargo, corresponde al Estado fijar en qué casos debe acreditarse el otorgamiento de la oportuna licencia para que el acto jurídico en cuestión tenga acceso al Registro, siempre que la legislación autonómica aplicable la exija poder realizar legalmente el mismo.

3. Por ello, la resolución de este recurso debe basarse en la legislación urbanística dictada por la Comunidad Autónoma de Andalucía, contenida en los preceptos citados en los «Vistos» de la presente.

Del examen de la citada legislación sustantiva andaluza, resulta de especial relevancia el artículo 66 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (en la redacción dada al mismo por la ley 13/2005 de dicha Comunidad Autónoma), que dispone que «no podrá autorizarse ni inscribirse escritura pública alguna en la que se contenga acto de parcelación sin la aportación de la preceptiva licencia, o de la declaración de su innecesariedad», e incluye como actos reveladores de una posible parcelación urbanística aquellos en los que, mediante la interposición de sociedades, divisiones horizontales o asignaciones de uso o cuotas «pro indiviso» de un terreno o de una acción o participación social, puedan existir diversos titulares a los que corresponde el uso individualizado de una parte de terreno equivalente o asimilable y sin que la voluntad manifestada de no realizar pactos sobre el uso pueda excluir tal aplicación. Por otro lado, el artículo 68.2 del mismo cuerpo legal establece que «en terrenos con régimen del suelo no urbanizable quedan prohibidas, siendo nulas de pleno derecho, las parcelaciones urbanísticas». El artículo 66.4 determina que «cualquier acto de parcelación urbanística precisará de licencia urbanística o, en su caso, de declaración de su innecesariedad. No podrá autorizarse ni inscribirse escritura pública alguna en la que se contenga acto de parcelación sin la aportación de la preceptiva licencia, o de la declaración de su innecesariedad, que los notarios deberán testimoniar en la escritura correspondiente». Por último, el artículo 66.5 de la citada Ley establece que las licencias municipales sobre parcelaciones y las declaraciones de innecesariedad de éstas se otorgan y expiden bajo la condición de la presentación en el municipio, dentro de los tres meses siguientes a su otorgamiento o expedición, de la escritura pública en la que se contenga el acto de parcelación, y que la no presentación en plazo de la escritura pública determina la caducidad de la licencia o de la declaración de innecesariedad por ministerio de la Ley, «sin necesidad de acto aplicativo alguno».

4. Determinados así, por la propia legislación autonómica qué actos están sometidos a licencia y qué actos pueden estimarse como reveladores de una posible parcelación urbanística ilegal, es la normativa hipotecaria, el Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, que complementa al Reglamento Hipotecario, la que resulta de aplicación para determinar la forma y efectos de la acreditación de esas licencias a los efectos del procedimiento registral.

5. En el presente caso, se trata de dilucidar si la venta de una participación indivisa sobre una finca ubicada en suelo no urbanizable, en Andalucía, puede considerarse parcelación para la que se exija el otorgamiento de la correspondiente licencia o declaración de innecesariedad, teniendo en cuenta que en los pactos de la compraventa no existe una asignación formal y expresa de un uso individualizado de una parte del inmueble cuya participación indivisa es objeto de transmisión.

Sobre la cuestión, así planteada, ya tuvo ocasión de pronunciarse este Centro Directivo en la Resolución de 10 de octubre de 2005, en la que, en un caso de venta de participación indivisa de una finca rústica en la que no concurría ninguna otra circunstancia reveladora de una posible parcelación urbanística, se afirmó que «sin perjuicio de que la autoridad administrativa, utilizando medios más amplios de los que se pueden emplear por el registrador, pueda estimar la existencia de una parcelación ilegal, la venta de participaciones indivisas de una finca no puede traer como consecuencia, por sí sola la afirmación de que exista tal parcelación ilegal, ya que para ello es necesario, bien que, junto con la venta de participación indivisa se atribuyera el uso exclusivo de un espacio determinado susceptible de constituir finca independiente (cfr. Resolución de 12 de febrero de 2001), bien que exista algún otro elemento de juicio que, unido a la venta de la participación, pueda llevar a la conclusión de la existencia de la repetida parcelación». Desde un punto de vista más amplio y general, y no circunscrito a un supuesto concreto como en el caso de la Resolución anterior, las más recientes Resoluciones de 14 de julio de 2009 y especialmente la de 12 de julio de 2010 han fijado sistemáticamente la doctrina de esta Dirección General en la materia.

El artículo 66 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, establece en su apartado número 4 que cualquier acto de parcelación urbanística precisará de licencia urbanística o, en su caso, de declaración de su innecesariedad; y en la línea indicada. Así, por una parte, su apartado primero considera parcelación urbanística en terrenos que tengan el régimen de suelo no urbanizable, la división simultánea o sucesiva de terrenos, fincas o parcelas en dos o más

lotes que pueda inducir a la formación de nuevos asentamientos, y por otra, desarrolla este último concepto en el apartado segundo al considerar como actos reveladores de una posible parcelación urbanística, sujetos por tanto a igual trato legal, aquellos en los que, mediante la interposición de sociedades, divisiones horizontales o asignaciones de uso o cuotas pro indiviso de un terreno, fincas, parcelas, o de una acción, participación u otro derecho societario, puedan existir diversos titulares a los que corresponda el uso individualizado de una parte del inmueble, situaciones que incluye como equivalentes o asimilables a los supuestos del apartado anterior, sin que la voluntad manifestada de no realizar pactos sobre el uso pueda excluir tal aplicación.

6. De ello se desprende, como pusieron de manifiesto las citadas Resoluciones de 14 de julio de 2009 y 12 de julio de 2010, que el concepto de parcelación urbanística, siguiendo el proceso que han seguido las actuaciones para soslayar su prohibición y precisamente para protegerse de ellas, ha trascendido la estricta división material de fincas, la tradicional segregación, división o parcelación, para alcanzar la división ideal del derecho y del aprovechamiento, y en general todos aquellos supuestos en que manteniéndose formalmente la unidad del inmueble, se produce una división en la titularidad o goce, ya sea en régimen de indivisión, de propiedad horizontal, de vinculación a participaciones en sociedades, o de cualquier otro modo en que se pretenda alcanzar los mismos objetivos.

En segundo lugar, la ausencia de asignación formal y expresa de uso individualizado de una parte del inmueble no es por sí sola suficiente para excluir la formación de nuevos asentamientos y, por tanto, la calificación de parcelación urbanística. Ni siquiera excluye esta posibilidad la manifestación contraria al hecho o voluntad de que se produzca aquella asignación, pues el elemento decisorio es la posible aparición de tales asentamientos, como cuestión de hecho, con independencia de que el amparo formal y legal de la titularidad individual esté más o menos garantizado, se realice en documento público o privado o se haga de forma expresa o incluso tácita.

Finalmente, el Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento Hipotecario en materia urbanística, comparte tal toma de posición y así su artículo 79, si bien se halla encabezado por el epígrafe «Divisiones y segregaciones», se refiere en su párrafo primero, no sólo a los estrictos supuestos de división o segregación de fincas realizadas en suelo no urbanizable, sino también a todo supuesto en que, cuando por las circunstancias de descripción, dimensiones, localización o número de fincas resultantes de la división o de las sucesivas segregaciones, surgiera duda fundada sobre el peligro de creación de un núcleo de población, a cuyo efecto y para la definición y desarrollo de este concepto, remite a los términos señalados por la legislación o la ordenación urbanística aplicable, en este caso el artículo 66 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía. Y en este sentido amplio deben interpretarse aquellos términos de división o segregación que emplea el artículo 78 del Real Decreto 1093/1997, cuando ordena al registrador que para la inscripción de la división o segregación de terrenos ha de exigir que se acredite el otorgamiento de la licencia que estuviese prevista por la legislación urbanística aplicable, o la declaración municipal de su innecesariedad. Este precepto resulta concomitante con el contenido en el artículo 66.4 de la citada Ley 7/2002 de Andalucía, cuyo párrafo segundo dispone que «no podrá autorizarse ni inscribirse escritura pública alguna en la que se contenga acto de parcelación sin la aportación de la preceptiva licencia, o de la declaración de su innecesariedad», debiendo entenderse este llamado «acto de parcelación» en los amplios términos antes indicados, de los que, a los efectos de este recurso, se ha de subrayar como elemento destacado el hecho de que la ausencia de asignación formal y expresa de uso individualizado de una parte del inmueble no es por sí sola suficiente para excluir la formación de nuevos asentamientos y, por tanto, la calificación de parcelación urbanística.

7. En el presente caso, la registradora basa únicamente su calificación negativa en la simple existencia de una transmisión de una finca a dos hermanos por mitad y pro indiviso, En este caso no existe indicio alguno del que pueda extraerse la sospecha de una posible parcelación.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 2 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 2 -

1291 *Resolución de 2 de enero 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 Granada n.º 2, por la que se suspende la práctica de la nota marginal correspondiente en la última inscripción de dominio de una finca, sobre la que el Ayuntamiento de Granada ha acordado la constitución de un derecho de superficie en situación de venta forzosa para su ejecución por sustitución, por no haberse practicado la inscripción en el Registro Municipal de Solares y Edificaciones Ruinosas. (BOE núm. 33, de 7-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don José Torres Hurtado, como alcalde-presidente del Ayuntamiento de Granada, contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Granada número 2, don Juan Lucas García Aponte, por la que se suspende la práctica de la nota marginal correspondiente en la última inscripción de dominio de una finca, sobre la que el

referido Ayuntamiento ha acordado la constitución de un derecho de superficie en situación de venta forzosa para su ejecución por sustitución, por no haberse practicado la inscripción en el Registro Municipal de Solares y Edificaciones Ruinosas.

Hechos

I

El día 20 de julio de 2012 se presentó certificación expedida por duplicado con fecha de 10 de julio 2012 por don A. B. B., coordinador general de Urbanismo, Obras y Licencias, y secretario por delegación de la Dirección General de Urbanismo, Subdirección de Gestión, Servicio de Patrimonio del Área de Urbanismo, Obras y Licencias del Ayuntamiento de Granada con el visto bueno de doña Isabel María Nieto Pérez, teniente de alcalde, del acuerdo número 2.316, adoptado por la Comisión Ejecutiva de la Dirección General de Urbanismo, Obras y Licencias del Ayuntamiento de Granada, de fecha 5 de octubre de 2010, en expediente número 6.548/2002, por el que se acuerda declarar la constitución del derecho de superficie que sobre la finca registral número 32.298 ostenta la entidad «Duet Granada, S.A.», en situación de venta forzosa para su ejecución por sustitución, a la vista de la caducidad de la licencia otorgada por acuerdo número 2.024 de la Comisión Ejecutiva de la Gerencia de Urbanismo, Obras y Licencias, Servicio de Patrimonio del Ayuntamiento de Granada, y se solicitó la práctica de la anotación marginal correspondiente en la última inscripción de dominio de dicha finca.

II

La referida certificación fue objeto de calificación negativa de 8 de agosto de 2012, notificada el día 13 del mismo mes, que a continuación se transcribe: «Hechos: El día veinte de julio de dos mil doce, fue presentada en este Registro a las doce horas treinta y dos minutos causando el asiento número 530 del Diario 54, certificación expedida por duplicado con fecha de diez de julio de dos mil doce, por don A. B. B., Coordinador General de Urbanismo, Obras y Licencias y Secretario por delegación de la Dirección General de Urbanismo, Subdirección de Gestión, Servicio de Patrimonio del Área de Urbanismo, Obras y Licencias del Ayuntamiento de Granada con el Visto Bueno de doña Isabel María Nieto Pérez, Teniente de Alcalde, del Acuerdo número 2316, adoptado por la Comisión Ejecutiva, de la Dirección General de Urbanismo, Obras y Licencias del Ayuntamiento de Granada, de fecha cinco de octubre de dos mil diez, en expediente 6548/2002, por el que se acuerda declarar la constitución del derecho de superficie que sobre la finca número 32.298, ostenta la entidad Duet Granada, S.A., en situación de venta forzosa para su ejecución por sustitución, a la vista de la caducidad de la licencia otorgada por acuerdo número 2024 de la Comisión Ejecutiva de la Gerencia de Urbanismo, Obras y Licencias, Servicio de Patrimonio del Ayuntamiento de Granada, y se solicita se practique la anotación marginal correspondiente en la última inscripción de dominio de dicha finca; en unión de informe emitido con fecha nueve de julio de dos mil doce, por Don J. C. L., Subdirector de Servicio de Patrimonio, Subdirección de Gestión, sobre notificación a los titulares registrales y de. Que el Registrador que suscribe, en base al principio de Calificación Registral que dimana del artículo 18 de la Ley Hipotecaria y en el ejercicio de las funciones que legalmente tiene conferidas en cuanto al control de la legalidad de los documentos que acceden al Registro de la Propiedad, emite con esta fecha calificación negativa teniendo en cuenta las consideraciones jurídicas que resultan de los siguientes fundamentos de derecho, fundamentos de Derecho Considerando el artículo 87 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 87.–Nota Marginal acreditativa de la inclusión de la finca en el Registro Administrativo. De la inclusión de una finca en el Registro Administrativo de Solares y Terrenos sin urbanizar se tomará nota al margen de su última inscripción de dominio por el Registrador de la Propiedad, conforme a las siguientes reglas: 1.–El título inscribible será el certificado en el que se contenga la transcripción literal del acuerdo de la inclusión de la finca en el Registro Administrativo de Solares y Terrenos sin Urbanizar, por el que la Administración competente solicite expresamente la práctica de la nota y en el que se haga constar que ha sido notificado el titular registral. 2.–Cuando el procedimiento de inclusión hubiere sido incoado a instancia de persona distinta de la Administración, la nota se practicará en virtud de solicitud de ésta, acompañada del certificado a que se refiere el número anterior. 3.–En la nota se harán constar los datos de inscripción en el Registro Administrativo y la causa de la inclusión en el mismo de la finca sometida a venta forzosa. 4.–La nota se cancelará en virtud de certificación de la que resulte la cancelación del asiento practicado en el Registro Administrativo o por caducidad, transcurridos tres años desde su fecha, si no se hubiere practicado asiento alguno sobre la finca relativo a la prórroga de la nota o a algún acto correspondiente al procedimiento de venta forzosa. El artículo 88 del mismo Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio prevé la posibilidad de hacer constar por nota marginal la inclusión de una finca en régimen de venta forzosa como nota marginal distinta e independiente de la recogida en el artículo 87, para el caso de que la inclusión en el Registro de solares y la declaración del régimen de venta forzosa no haya sido simultánea. Hay que precisar que aunque aquí se trate, no del derecho de dominio sobre la finca, sino de un derecho de superficie sobre la misma, es aplicable a éste último lo mismo al ser un derecho real que faculta para edificar, susceptible de enajenación y por tanto también susceptible de venta forzosa por incumplimiento del deber urbanístico de edificar (artículos 40 y 41 del T. R. de la Ley del Suelo de 20 de junio de 2008 y 148.3 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía –L. O. U. A.–de 27 de diciembre de 2002 [sic]). Pero lo que no cabe es hacer constar directamente el régimen de venta forzosa sin que se haya acreditado y

tomado razón de la inscripción en el Registro Administrativo municipal de Solares en los términos de dicho artículo 87, pues como resulta del mismo artículo 88 lo que sí es posible que en un mismo acto administrativo se acuerde simultáneamente la inclusión de una finca (o derecho urbanístico a edificar) en el Registro administrativo de Solares y la declaración de aplicación a la misma del régimen de venta forzosa, de lo que se desprende la necesidad en todo caso de la previa inclusión del derecho de superficie en el citado registro administrativo, máxime cuando no se ha producido su extinción y consiguiente reunión con el derecho de dominio del propietario de la finca (en este caso la misma Administración actuante, el Excmo. Ayuntamiento de Granada). En cuanto a la normativa autonómica que es la competente en esta materia (cfr. artículo 148.1.3.ª de la C. E. y la S. T. C. de 20 de marzo de 1997): El artículo 150.1 de la LOUA: «Artículo 150. Ejecución mediante sustitución por incumplimiento del deber de edificación. '1. La no iniciación, en el plazo fijado al efecto, de la edificación de las parcelas y solares, incluidos los que cuenten con edificación deficiente o inadecuada, comporta la inclusión de la parcela o solar en el Registro Municipal de Solares y Edificaciones Ruinosas, cuya regulación se establecerá reglamentariamente, y habilitará al municipio para requerir de los propietarios el cumplimiento del deber de edificación en el plazo de un año como máximo, requerimiento que habrá de hacerse constar en el referido Registro. El mero transcurso del este último plazo sin que el propietario haya comunicado al Ayuntamiento el comienzo de las obras, o acredite ante él las causas de imposibilidad de la obtención de la licencia necesaria, determinará, por ministerio de la Ley, la colocación de la parcela o el solar correspondiente en situación de venta forzosa para su ejecución por sustitución.....» Es por tanto necesario que, en los términos del artículo 87 y 88 del Real Decreto 1093/1997 de 4 de julio, se haga constar en el Registro de Propiedad que dicho derecho de superficie consta inscrito en el Registro Municipal de Solares y Edificaciones Ruinosas, previa o simultáneamente a la nota marginal de constitución del derecho de superficie en situación de venta forzosa en la forma señalada anteriormente. Acuerdo Se suspende la inscripción del documento presentado en razón a los fundamentos de derecho antes expresados. En consecuencia. Conforme al artículo 323 de la Ley Hipotecaria, queda prorrogada la vigencia del asiento de presentación hasta un plazo de sesenta días hábiles a contar desde el día siguiente a aquel en que tenga lugar la última de las notificaciones efectuadas de acuerdo con el artículo 322 de la Ley Hipotecaria. Vigente el asiento de presentación el interesado o Notario autorizante del título y, en su caso, la autoridad judicial o el funcionario que lo hubiera expedido, podrán solicitar, dentro del anterior plazo de prórroga de sesenta días, la anotación preventiva de suspensión prevista en el artículo 42.9 de la Ley Hipotecaria. Contra el presente acuerdo (...) Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Juan Lucas García Aponte registrador/a de Registro Propiedad de Granada 2 a día ocho de Agosto del año dos mil doce».

III

El Ayuntamiento de Granada solicitó en plazo calificación sustitutoria que correspondió a la registradora de la Propiedad de Guadix, doña Pilar Martín Moya quien confirmó la calificación anterior, advirtiendo, además, que la propia certificación impone en el apartado sexto del acuerdo que, una vez éste sea firme, se practique la anotación marginal de la finca correspondiente al inmueble en el Registro Municipal de Solares y Edificaciones Ruinosas.

IV

El día 10 de octubre de 2012 don José Torres Hurtado, como alcalde-presidente del Ayuntamiento de Granada interpuso recurso contra la calificación, en el que alega en síntesis lo siguiente: 1) Que se ha producido una extralimitación del registrador al calificar la certificación administrativa, vulnerándose los límites que le marca el artículo 99 del Reglamento Hipotecario, pues se ha extendido a la forma en la que se ha producido el acto administrativo; 2) Que es posible el acceso por separado del acuerdo de inclusión en el Registro de Solares y el acuerdo de venta forzosa; y, 3) Que no se está ante un supuesto del artículo 150, sino del artículo 173 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía que prevé, pasados ciertos plazos, no la inclusión en el Registro de Solares, sino la declaración de situación de venta forzosa.

V

Mediante escrito, de fecha de 22 de octubre de 2012, el registrador de la Propiedad elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 148.1.3.ª y 149.1.8.ª de la Constitución Española; la Sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de marzo de 1997; los artículos 150 a 152 y 173.3 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía; 18 de la Ley Hipotecaria; 99 del Reglamento Hipotecario; y 87 y 88 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.

1. La cuestión que debe decidirse en el presente recurso es si ha existido o no una extralimitación en la calificación registral de una certificación administrativa que recoge el acuerdo en virtud del cual se declara la constitución del derecho

de superficie en situación de venta forzosa para su ejecución por sustitución, al exigir el registrador, para la práctica de la nota marginal correspondiente, la acreditación de la previa inscripción de este derecho en el Registro Municipal de Solares y Edificaciones Ruinosas.

2. Así pues, por un lado, tenemos que del artículo 173.3 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía se desprende que transcurridos dos meses desde la notificación de la declaración de la caducidad de la licencia sin que se haya solicitado su renovación o, en su caso, denegada la que hubiera sido deducida, procede declarar la constitución de la parcela o solar en situación de venta forzosa para su ejecución por sustitución en los términos de los artículos 150 a 152 del mismo cuerpo legal, siendo el apartado primero del artículo 150 el que se refiere específicamente a su inclusión en el Registro Municipal de Solares, sin que haya normativa autonómica alguna desarrollada por el Ayuntamiento en el marco de sus competencias, que excluya de este Registro administrativo a los solares declarados en venta forzosa como consecuencia de la caducidad de la licencia urbanística; y por otro, resulta que al declararse directamente la situación de venta forzosa sin constar previamente practicada la nota prevista en el artículo 87 del Real Decreto 1093/1997 relativa a la inclusión del solar en el Registro Administrativo, parece que siendo ésta, la nota que da publicidad frente a terceros de la declaración del derecho en situación de venta forzosa, debe conllevar la previa inscripción en el Registro Municipal, pues ambas no son independientes, como reconoce el propio acuerdo de la Corporación el su apartado sexto, al señalar que se practique la nota marginal en el Registro de la Propiedad: «practicar anotación marginal en la ficha correspondiente al inmueble en el Registro Municipal de Solares y Edificaciones Ruinosas».

3. Dicho lo cual, parece que no ha existido extralimitación alguna en cuanto a la función calificadora, pues en ningún momento se ha cuestionado la legalidad de la decisión administrativa, ni el cumplimiento de los plazos, sino que a efectos registrales no se cumpla un presupuesto para lograr la nota marginal de declaración en venta forzosa, a saber, la inclusión del derecho de superficie en situación de venta forzosa para su ejecución por sustitución en el Registro Municipal de Solares y Edificaciones Ruinosas.

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, 2 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 3 -

1293 *Resolución de 3 de enero 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 Ávila n.º 1 a suspender cautelarmente determinados asientos de inscripción ya practicados. (BOE núm. 33, de 7-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don J. M. C. T., abogado, en nombre y representación de don J. L. C. P., contra la negativa del registrador de la Propiedad de Ávila número 1, don Jesús María Jiménez Jiménez, a suspender cautelarmente determinados asientos de inscripción ya practicados.

Hechos

I

Mediante instancia suscrita por don J. M. C. T., abogado, en nombre y representación de don J. L. C. P., se manifiesta que habiendo tenido este último conocimiento de unos edictos publicados en determinados Ayuntamientos (conforme al artículo 205 de la Ley Hipotecaria) respecto de la solicitud de inscripción de las fincas que detalla y habiéndose presentado denuncia, cuya copia se acompaña, «contra los solicitantes de tales inscripciones», solicita «que se suspenda cautelarmente la inscripción de dichas fincas».

II

Dicha instancia se presentó en el Registro de la Propiedad de Ávila número 1 el 12 de abril de 2012, y fue objeto de la siguiente calificación por el registrador de la Propiedad, don Jesús María Jiménez Jiménez: «Registro de la Propiedad de Ávila N.º 1. Datos del documento Asiento 41. Diario 117 N.º entrada 727. Fecha 12 de Abril de 2.012 Solicitud de J. M. C. T., fechada en Ávila el día 12 de Abril de 2.012 Asiento previo 1343/116, que caducó la prórroga el día 30 de Julio de 2.012. Previa calificación del precedente documento, el Registrador ha decidido denegar la inscripción, en el día de hoy, en base a los siguientes Antecedentes de Hecho: Los que resultan del escrito fechado en Ávila el día doce de Abril del año dos mil doce, por la que el antedicho Don M. C. T., actuando en nombre y representación de Don J. L. C. P., solicita se suspenda como medida cautelar la inscripción de las fincas, cuyas notas simples se adjuntan al escrito objeto de esta presentación, y

que se refieren a las fincas registrales números: 777, del término municipal de Pozanco, 848, del término municipal de Pozanco, 1122, del término municipal de Pozanco, 1123, del término municipal de Pozanco, 1124, del término municipal de Pozanco, 1125, del término municipal de Pozanco, 1126, del término municipal de Pozanco, 1127, del término municipal de Pozanco, 1128, del término municipal de Pozanco, 1129, del término municipal de Pozanco, 1130, del término municipal de Pozanco, 1131, del término municipal de Pozanco, 1132, del término municipal de Pozanco, 1133, del término municipal de Pozanco, 1134, del término municipal de Pozanco, 1135, del término municipal de Pozanco, 1083, del término municipal de Pozanco, 803, del término municipal de Pozanco, 802, del término municipal de Pozanco, 947, del término municipal de Pozanco, 814, del término municipal de Pozanco, 786, del término municipal de Pozanco, 2321, del término municipal de Sto. Domingo Posadas, 2334, del término municipal de Sto. Domingo Posadas, 2533, del término municipal de Vega de Santa María, 2425, del término municipal de Vega de Santa María. Se acompañan al citado escrito, la demanda a presentar ante el Juzgado de Instrucción de Avila; la fotocopia de un poder para pleitos; las citadas fotocopias de las notas simples expedidas por este Registro de la Propiedad, así como otra fotocopia de un contrato privado de arrendamiento de fincas fechado en Madrid el 25 de agosto de 2008, con su correspondiente relación de fincas arrendadas. Fundamentos de Derecho: Dado que las medidas que se pretenden habrán de ser acordadas por Resolución Judicial en el oportuno procedimiento judicial dirigido contra el titular registral (arts. 3, 42, 82 y 257 L. H. y 721 y ss. LEC 1/2009 de 7 de enero). La presente nota de calificación (...) Ávila, a 31 de julio de 2.012. El registrador, (firma ilegible). Fdo.: Jesús M.ª Jiménez Jiménez».

El 2 de agosto de 2012 se procedió a notificar dicha calificación negativa al presentante y recurrente por medio de correo certificado con acuse de recibo, con el resultado de que dicha notificación fue devuelta por ausencia de reparto. Por ello, el 9 de septiembre de 2012 se notificó por segunda vez dicha calificación negativa al presentante y recurrente del título calificado por medio de correo certificado con acuse de recibo, con fecha éste de 12 de septiembre de 2012.

III

Mediante escrito que causó entrada en el Registro de la Propiedad de Ávila número 1 el 11 de octubre de 2012, don J. M. C. T., abogado, en nombre y representación de don J. L. C. P., interpuso recurso contra dicha calificación, en el que alega lo siguiente: 1.º Como establece la calificación que se impugna, la medida cautelar debe ser acordada por resolución judicial. Por ese motivo se acompañó al escrito y documentos aportados al Registro la copia de la denuncia presentada ante el Juzgado de Instrucción de Ávila, con el fin de que quedase en suspenso la inscripción de las fincas hasta que por dicho juzgado se estableciesen las medidas cautelares solicitadas en la denuncia; 2.º La tramitación de la denuncia ha recaído en el Juzgado de Instrucción número 4 de Ávila en la diligencias previas, procedimiento abreviado número 362/2012, el cuál, inicialmente ha resuelto el archivo provisional del procedimiento, pero esta resolución no es firme, porque contra la misma se ha formulado recurso de apelación que deberá resolver la Sala de la Audiencia Provincial de Ávila; y, 3.º Por todo ello este Registro de la Propiedad debería dejar en suspenso la inscripción de las fincas, teniendo en cuenta que existe una prejudicialidad, dependiente de lo que resuelvan los tribunales al respecto. En el supuesto de que el Registro procediese a la inscripción y, posteriormente, el Juzgado de Instrucción o, en su caso, la Audiencia Provincial, resolviese a favor del representado, «se hubiera causado un grave perjuicio de muy difícil reparación, puesto que, una vez inscritas las fincas, sus nuevos titulares podrían proceder a su venta, dejando desposeídos de los derechos que ahora tienen, tanto a mi representado como a los terceros arrendatarios legales».

IV

Mediante escrito de 24 de octubre de 2012, el registrador de la Propiedad emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo. En dicho informe expresa que con el escrito de recurso se acompaña fotocopia de diligencia de ordenación, de 25 de septiembre de 2012, de remisión de los autos a la Audiencia Provincial de Ávila para la sustanciación del recurso de apelación planteado como consecuencia del archivo provisional del procedimiento iniciado mediante la referida denuncia ante el Juzgado de Instrucción de Ávila.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 3, 40, 42, 82, 83, 257 y 326 de la Ley Hipotecaria; 548, 721.1, 722, 727, 730, 731 y 738 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 11.3 y 23 de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje; 165 y 420.1 del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 de febrero de 2006 y 28 de marzo de 2011.

1. En el supuesto al que se refiere el presente recurso se presenta en el Registro de la Propiedad una instancia por la que se solicita al registrador que cautelarmente deje en suspenso la inscripción de determinadas fincas por haber presentado en el Juzgado de Instrucción una denuncia, cuya copia se acompaña, contra el representante de la sociedad compradora de tales fincas.

El registrador deniega la práctica del asiento solicitado porque, según expresa en su calificación, «las medidas que se pretenden habrán de ser acordadas por Resolución Judicial en el oportuno procedimiento judicial dirigido contra el titular registral».

2. Conforme al artículo 326 de la Ley Hipotecaria el recurso debe recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma. Por ello, no puede tenerse en cuenta para la resolución del presente recurso el documento acompañado al escrito de interposición que no pudo tenerse en cuenta en el momento de la calificación.

3. Por otra parte, respecto de la cuestión planteada debe confirmarse criterio del registrador. La mera presentación de una denuncia por un interesado al juzgado no puede motivar asiento alguno, pues es necesario que el juzgado o tribunal competente decrete la correspondiente medida preventiva o cautelar que proceda, a través de la correspondiente anotación preventiva mediante la resolución del juzgado y el mandamiento decretando la anotación preventiva. No cabe que el interesado solicite directamente en el Registro la práctica de una medida cautelar, ni que ésta proceda por el mero hecho de acreditar la presentación en el juzgado de un escrito de denuncia respecto a la inmatriculación de unas fincas, ni siquiera por la acreditación de la presentación de un recurso de apelación contra el archivo de las actuaciones.

Las medidas cautelares son los mecanismos establecidos por la legislación procesal para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera obtenerse en la sentencia estimatoria que se dictare o en el laudo arbitral que pusiera fin a la controversia (cfr. artículos 721.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 11.3 y 23 de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje). Siendo su finalidad ese tratamiento asegurativo (obtener una verdadera «restitutio in integrum») su adopción puede tener lugar no sólo durante su tramitación y a su conclusión hasta que se despache su ejecución, salvo que ésta no se hubiera solicitado en plazo (cfr. artículos 548 y 731 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), sino también con carácter previo al proceso —«antes de la demanda»— o en el momento inicial del mismo (artículo 730, apartados 1 y 2, de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

En materia de ejecución de medidas cautelares, tratándose de anotaciones preventivas la legislación procesal remite a las normas de la legislación hipotecaria (cfr. artículo 738 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Dentro de esta última normativa, el artículo 42.4 de la Ley Hipotecaria, respecto de la anotación preventiva de prohibición de disponer establece que podrá solicitarla quien «demandando en juicio ordinario el cumplimiento de cualquiera obligación, obtuviere, con arreglo a las leyes, providencia ordenando el secuestro o prohibiendo la enajenación de bienes inmuebles». El Reglamento Hipotecario desarrolla esta norma en su artículo 165 para toda anotación que haya de practicarse en virtud de mandato judicial, la cual «se verificará en virtud de presentación en el Registro del mandamiento del Juez o Tribunal, en el que se insertará literalmente la resolución respectiva con su fecha y se hará constar, en su caso, que es firme».

Por otra parte, el párrafo último del artículo 298 del Reglamento Hipotecario, en materia de inmatriculación del artículo 205 de la Ley Hipotecaria, dice respecto a la posibilidad de anotación de demanda, lo siguiente: «Los que se crean con derecho a la finca o parte de ella cuya inscripción se haya practicado conforme al artículo 205 de la Ley, podrán alegarlo ante el Juzgado o Tribunal competente en juicio declarativo, y deberá el Juez ordenar que de la demanda se tome en el Registro la correspondiente anotación preventiva». Por tanto, la presentación de una denuncia ante el juzgado no es suficiente, pues, tal como se ha indicado, sería necesario que el juzgado o tribunal competente, ante el que lo solicite el interesado, decrete en su caso, la correspondiente anotación preventiva, lo que no se ha acreditado en el presente caso.

Por cuanto antecede debe concluirse que no cabe practicar, mediante solicitud privada, acompañada de una denuncia ante el juzgado, asiento alguno que comporte la suspensión de los efectos de las inscripciones practicadas, debiendo dirigirse el recurrente al órgano jurisdiccional competente respecto de la adopción de la medida cautelar pretendida.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota calificadora 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, 3 de enero de 2013.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 4 -

1295 *Resolución de 3 de enero 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 Sarria, por la que se deniega la rectificación del Registro en relación a una cesión entre Administraciones Públicas. (BOE núm. 33, de 7-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don A. N. Q., director provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social en Lugo, actuando en nombre y representación de la Tesorería General de la Seguridad social, contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Sarria, doña María Cristina González Pereda, por la que se deniega la rectificación del Registro en relación a una cesión entre Administraciones Públicas.

Hechos

I

Mediante escrito presentado por el director provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Lugo, se solicitó la rectificación del Registro de la Propiedad de Sarria al amparo del artículo 217 de la Ley Hipotecaria. Alega: que en el procedimiento de cambio de titularidad, seguido por ese Registro, no se dio a la Tesorería General de la Seguridad Social oportunidad de ser oída, pese a ser perjudicada. El Real Decreto 213/1996 en modo alguno puede suponer la transmisión del título dominical, conservándose la titularidad por la Tesorería General de la Seguridad Social, por ministerio del artículo 81.1 de la Ley General de la Seguridad Social (Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio), en el que taxativamente se dice que la titularidad del patrimonio único de la seguridad social corresponde a la expresada Tesorería; la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Cuarta) de 3 de noviembre de 2010, hace referencia a la cesión de uso respecto de los bienes traspasados, resultando de suma importancia para clarificar la consideración jurídica del traspaso de bienes pertenecientes al patrimonio único de la seguridad social. El Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre, de regulación del patrimonio de la Seguridad Social, dice que los inmuebles del patrimonio de la Seguridad Social que no resulten necesarios para el cumplimiento de sus fines y respecto de los cuáles se acredite la no conveniencia de su enajenación o explotación, podrán ser cedidos en uso para fines de utilidad pública o en interés de la Seguridad Social. Si los bienes inmuebles cedidos no cumplieran las condiciones fijadas, podrá darse por resuelta la cesión y acordarse su reversión a la Seguridad Social. Y el artículo 3 del Real Decreto 1221/1992 preceptúa que los bienes, derechos y demás recursos del patrimonio de la Seguridad Social se titularán a nombre de la Tesorería General de la Seguridad Social, debiendo ésta promover la inscripción a su nombre de los bienes y derechos inscribibles en los correspondientes Registros.

II

Presentado el mandamiento expedido por la Tesorería General de la Seguridad Social, fue calificado con la siguiente nota: «Visto el mandamiento expedido por Tesorería General de la Seguridad Social, el día 23/07/2012, que ha sido presentado el día 27/07/2012, con el número del asiento 290 del Diario 44, la registradora que suscribe ha resuelto suspender la práctica de la rectificación solicitada en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho. Hechos: El predio registral n.º 13.647 de Sarria sito (...) fue puesto a nombre de la Comunidad Autónoma de Galicia por inscripción practicada el día cuatro de octubre de dos mil once, en virtud de instancia suscrita por P. M. P., Subdirector General del Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Galicia, de fecha doce de Septiembre del dos mil once, solicitando la inscripción de esta finca a favor de la Comunidad Autónoma de Galicia, según consta en el Boletín Oficial del Estado, número 53 de uno de Marzo de mil novecientos noventa y seis, en el que R. R. P. y A. V. M., como Secretarios de la Comisión Mixta prevista en la disposición transitoria cuarta del Estatuto de Autonomía de Galicia, en el que certifican que en la sesión plenaria de la Comisión Mixta celebrada el día veinticinco de Enero de mil novecientos noventa y seis, y que se transcribe como anexo al presente Real Decreto y en su artículo 2.º, se adoptó acuerdo por el que se, amplían los servicios y medios del Inerso traspasados a la Comunidad Autónoma de Galicia, por el Real Decreto 258/1985 de veintitrés de Enero, en el que se traspasan a la Comunidad Autónoma de Galicia, los bienes, derechos y obligaciones del Estado, en virtud de Real Decreto de transferencias 213/1996 de nueve de Febrero, sobre ampliación de servicios y medios traspasados a la Comunidad Autónoma de Galicia, que en consecuencia, quedan traspasados a la Comunidad Autónoma de Galicia, los servicios, medios personales y créditos presupuestarios que se relacionan en el referido Acuerdo de la Comisión Mixta, en los términos allí especificados El Real Decreto 213/1996 se denomina «sobre ampliación de servicios y medios traspasados a la C. A. de Galicia», no dice cesión del uso. El subdirector General de Patrimonio de la C. A. de Galicia solicito la inscripción de la finca a nombre de la C. A. Sobre que la T. G. S. S. no ha tenido conocimiento del traspaso, decir que desde que el R. D. 213/1996 se publica en el B. O. E. se hace público a todas las Administraciones, Entidades y ciudadanos, por lo que no hay lugar a la indefensión. Respecto a si el error ha sido de la Registradora que suscribe, que en vez de ceder el uso, traspaso el dominio. Los Registradores califican bajo su responsabilidad los documentos cuya inscripción se solicita, una vez practicados los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los tribunales. La inscripción que se solicitó fue de dominio, no de uso. La Registradora que suscribe no considera el defecto un simple error rectificable de oficio, sino que requiere el consentimiento de la C. A. de Galicia. Pongo en conocimiento de la T. G. S. S. que esta nota de calificación será notificada, a través de este Registro de la Propiedad, por correo certificado con acuse de recibo, al Subdirector General de Patrimonio de la C. A. de Galicia a fin de que consienta en adquirir el «uso» del inmueble. No se rectificará la inscripción hasta que la C. A. de Galicia preste su consentimiento. De no prestarlo queda a salvo la posibilidad de acudir a los tribunales solicitando la rectificación del asiento. Fundamentos de Derecho: Artículos 18 y 40 de la ley hipotecaria y concordantes del Reglamento Hipotecario. 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 (...) Sarria, nueve de agosto del año dos mil doce. La registradora (firma ilegible), Fdo. María Cristina González Pereda».

III

La anterior nota de calificación es recurrida ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por don A. N. Q., director provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social en Lugo, en nombre y representación de este

Organismo, insistiendo en los hechos que adujo en su escrito y solicitando la rectificación del asiento.

IV

La registradora, con fecha el 19 de octubre de 2012, emitió informe en defensa de su nota y elevó el expediente a este Centro Directivo. El día 30 de octubre de 2012, con entrada en este Centro Directivo el día 12 de noviembre de 2012, la registradora incorpora documentos originales, que obraban en copia.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, párrafo tercero, 18, 40, 217 y 218 de la Ley Hipotecaria; 63 y 81 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de Ley General de la Seguridad Social; Ley 33/2003, de 3 de noviembre, sobre el Patrimonio de las Administraciones Públicas; disposición transitoria cuarta, punto 3 de la Ley Orgánica 1/1981, de 6 de abril, por la que se aprueba el Estatuto de Autonomía de Galicia; artículo veintiuno punto 2 de la Ley 12/1983, de 14 de octubre; Real Decreto 213/1996, de 9 de febrero, sobre ampliación de medios y servicios traspasados a la Comunidad Autónoma de Galicia por el Real Decreto 258/1985, de 23 de enero (Insero), (en especial, su Anexo); disposición adicional sexta del Real Decreto 1221/1992, de 9 de octubre; la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 3 de noviembre de 2010; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 10 de marzo y 5 de mayo de 1978, 6 de noviembre de 1980, 26 noviembre de 1992, 7 de marzo, 15 de octubre y 2 de diciembre de 2011 y 18 de enero y 3 de octubre de 2012.

1. Se solicita, por mandamiento de la Tesorería General de la Seguridad Social, la rectificación de un asiento, causado con fecha 4 de octubre de 2011, en virtud del cuál por instancia suscrita por el subdirector general de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Galicia, se instó el cambio de la titularidad de un bien, inscrito a nombre de la Tesorería de la Seguridad Social a título de dueño, a favor de la Comunidad Autónoma. El cambio de titularidad se produjo a virtud de lo dispuesto en el Real Decreto 213/1996, de 9 de febrero, sobre ampliación de medios y servicios traspasados a la Comunidad Autónoma de Galicia respecto a lo establecido por el Real Decreto 258/1985, de 23 de enero.

2. El Anexo del Real Decreto 213/1996 se refiere a la cesión, sin mayor puntualización, de los inmuebles que detalla, entre los que se encuentra el bien inmueble debatido. El recurrente estima, en base a la legislación citada en los «Vistos», que la cesión se produjo indebidamente en propiedad cuando, indubitadamente, habría debido ser en uso, de manera que en caso de incumplimiento de la adscripción pudiera ser recuperado el bien por la Administración cedente, tal como establece su ley reguladora. La inscripción tuvo lugar sirviendo de título una instancia privada unilateral en que no consta comunicación ni intervención de la Seguridad Social.

3. Ciertamente, como indica la registradora, los asientos registrales están bajo la salvaguardia de los Tribunales (artículo 1, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria). Analizado el marco normativo, se observa que la norma de cobertura se refiere a la cesión, sin puntualizaciones de un concreto bien inmueble. En puridad, aunque pudiera reconducirse el supuesto de hecho al contenido del artículo 216 de la Ley Hipotecaria –al expresar en la inscripción alguno de los contenidos del título se altere o varíe su verdadero sentido– no es una discordancia entre el título y el asiento lo que se debate, sino de la interpretación de la norma de cobertura por parte de las Administraciones actuantes. Como indicara la Resolución de 3 de octubre de 2012, podría rectificar de oficio el registrador un error conceptual cuando el hecho básico que desvirtúa el asiento erróneo sea probado de un modo absoluto con documento fehaciente e independiente por su naturaleza de la voluntad de los interesados. Mas, en este caso, no es el título que causa la inscripción el que ha sido equivocadamente asentado sino que el error deriva de la redacción del Real Decreto de cobertura, jerárquicamente inferior a las normas con rango de Ley que regulan el patrimonio de la Tesorería General de la Seguridad Social (artículo 51 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común). Será preciso, por tanto, recabar el consentimiento de la Administración titular del dominio según el Registro –comunicación al efecto ya enviada por la registradora–, para, en su caso, proceder a la rectificación del asiento, con su conformidad o bien, en su defecto, resolución judicial firme ordenando la rectificación.

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, 3 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

1564 Resolución de 8 de enero 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 accidental de El Rosario, por la que se suspende la inscripción de un testimonio de auto judicial recaído en expediente para la reanudación de tracto sucesivo. (BOE núm. 39, de 14-2-2013).

En el recurso interpuesto por don M. R. M., en nombre y representación de doña M. C. L. C., contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad accidental de El Rosario, doña Cristina Pilar Colorado y Casado de Amezúa, por la que se suspende la inscripción de un testimonio de auto judicial recaído en expediente para la reanudación de tracto sucesivo.

Hechos

I

Mediante auto, firme, dictado por el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Santa Cruz de Tenerife, se ordena la reanudación del tracto sucesivo de la 1/85 parte indivisa de una finca.

II

Presentado testimonio de dicho auto en el Registro de la Propiedad de El Rosario, dicho documento fue calificado con la siguiente nota: «Previo calificación del documento que antecede y de conformidad con los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 100 del Reglamento para su ejecución, la Registradora que suscribe ha resuelto suspender la inscripción solicitada por apreciar los hechos a los que son de aplicación los fundamentos de derecho que se señalan: 1.–Se presenta testimonio de auto firme de fecha 1 de septiembre de 2011, dictado por el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Santa Cruz de Tenerife, en procedimiento de expediente de dominio número 1500/2009, para reanudación de tracto de 1/85 parte indivisa de la finca 15.858, consistente en una plaza de garaje y un cuarto trastero señalados con el número 83, por el que se declara justificado el dominio a favor de doña M. C. L. C., por haberla adquirido las fincas en escritura privada de compraventa al titular registral, la Entidad Construcciones Florazar, S.A., siendo, por tanto, una transmisión directa del actual titular registral. Conforme a lo previsto en los artículos 201 y 202 de la Ley Hipotecaria y 272 y siguientes de su Reglamento, la finalidad del procedimiento de expediente de dominio para reanudar dicho tracto acortando los trámites en los supuestos en que no se hubieran inscrito títulos intermedios, que no es el caso del documento presentado. La Ley de Enjuiciamiento Civil regula en su artículo 708 la posibilidad de obtener una declaración de voluntad por la ejecutada o, en su caso, su sustitución por el tribunal, por medio de auto, pudiendo el ejecutante pedir que se libere, con testimonio de dicho auto, mandamiento de anotación o inscripción en el Registro de la Propiedad. 2.–En todo caso, para la correcta identificación de las partes, para la inscripción deben indicarse las circunstancias identificativas, conforme a lo previsto en los artículos 9, 72.1 y 73 de la Ley Hipotecaria y 51 y 166 de su Reglamento. En el presente caso, no resultan del mandamiento las circunstancias identificativas del promotor del expediente, requisito que debe reflejar toda inscripción y que se contiene en los artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento conforme al cual: «La persona a cuyo favor se practique la inscripción y aquella de quien proceda el bien o derecho que se inscriba, se determinarán conforme a las siguientes normas: a) si se trata de personas físicas, se expresaran el nombre y apellidos, el documento nacional de identidad; si es mayor de edad o, en otro caso, la edad que tuviera, precisando, de estar emancipado, la causa; si es soltero, casado, viudo, separado o divorciado y de ser casado, el régimen económico matrimonial y el nombre y apellidos y domicilio del otro cónyuge, la nacionalidad y la vecindad civil del sujeto si se acreditan o manifiestan; y el domicilio con las facultades que lo concreten»; circunstancias que faltan en el documento calificado y que tienen evidente trascendencia no sólo a efectos identificativos, sino también en cuanto al régimen de futuras notificaciones con trascendencia registral. Contra la precedente nota (...) El Rosario, a 16 de agosto de 2012. La registradora accidental (firma ilegible). Fdo: Cristina Pilar Colorado y Casado de Amezúa».

III

La anterior nota de calificación es recurrida ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por don M. R. M., en nombre y representación de doña M.C. L. C. Argumenta: Que, pese a la opinión expresada por la registradora, su representada no puede compeler a la elevación a público, conforme al artículo 708 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, porque no existe el transmitente, que es una sociedad que se encuentra inactiva, desaparecida e incluso disuelta, por lo que no se le puede exigir una declaración de voluntad; Que, en el supuesto caso de que se siguiera el procedimiento indicado, lo sería en rebeldía, por lo que no podría ejecutarse provisionalmente (artículo 525.1.2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil) la sentencia que ordene la inscripción, ni podría instarse, aun siendo firme, la ejecución definitiva en tanto no hayan transcurrido los plazos previstos en el artículo 524, apartado 4, de la Ley de Enjuiciamiento Civil. La Dirección General de los Registros y del Notariado ha destacado, en Resoluciones de 7 de marzo y 15 de junio 2001, que la sentencia no es el título inscribible, sino la escritura de ejecución, al tratarse de una sentencia de condena; y, Que la finca, además de hallarse inscrita a favor de la constructora, se encontraba catastrada a favor de la comunidad de propietarios, lo que hubiera además impedido acudir

al procedimiento del artículo 708 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al no estar claramente determinados los elementos del negocio.

IV

La registradora titular de El Rosario, doña María Azucena Morales González, emitió informe en defensa de la nota de calificación el día 9 de noviembre de 2012, elevando el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9, 18, 72.1, 73, 201 y 202 de la Ley Hipotecaria; 525 y 708 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 400 de la Ley de Sociedades de Capital; 51, 100, 166, 272 y siguientes del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 30 de mayo de 1988, 15 de noviembre de 1990, 7 de marzo y 15 de junio de 2001 y 1 de agosto, y las citadas, adicionalmente, en los «Vistos» de esta última, y 19 de septiembre de 2012.

1. Se plantea en el presente recurso la posibilidad de reanudar el tracto sucesivo sobre participaciones indivisas de una finca, mediante un expediente de dominio cuando se dan las siguientes circunstancias: a) no existen transmisiones intermedias entre la vendedora y la promotora del expediente, siendo preciso solamente la elevación a público del documento privado de venta; y, b) la sociedad vendedora, según alega la recurrente, se encuentra inactiva, desaparecida e incluso disuelta. Siendo éste el tema principal, adicionalmente, el título presentado adolece de carencias identificativas del promotor del mismo conforme a los artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento.

2. El expediente de dominio constituye en nuestro ordenamiento jurídico un procedimiento excepcional para lograr la inscripción de una finca que ya esté inmatriculada a favor del promotor del mismo. El artículo 272 del Reglamento Hipotecario permite acudir al expediente de dominio, entre otros, en los supuestos en que si bien existe título escrito de dominio, éste no pudiere inscribirse por cualquier causa o existiera, como dice la Resolución de 19 de septiembre de 2012, una dificultad extraordinaria para obtener la titulación ordinaria atinente al caso.

En el caso que nos ocupa alega la recurrente que, si bien no existen transmisiones intermedias, la situación de la sociedad vendedora dificultaría la elevación a público del documento e impediría que no pudiera ser inscrita la escritura pública por la que se elevara a público el documento privado existente, hasta transcurridos los plazos previstos en el artículo 524.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

3. Frente a ello, resulta de un precepto legal, el artículo 400 de la Ley de Sociedades de Capital, en la redacción que le fue dada mediante Real Decreto Legislativo 1/2010, el procedimiento a seguir para la formalización de actos jurídicos, incluso, tras la cancelación de la sociedad, al decir que «para el cumplimiento de requisitos de forma relativos a actos jurídicos anteriores a la cancelación de los asientos de la sociedad, o cuando fuere necesario, los antiguos liquidadores podrán formalizar actos jurídicos en nombre de la sociedad extinguida con posterioridad a la cancelación registral de ésta. En defecto de liquidadores, cualquier interesado podrá solicitar la formalización por el juez del domicilio que hubiere tenido la sociedad».

Este precepto se introduce, precisamente, a fin de evitar los problemas prácticos que se derivan de situaciones similares a la presente, garantizando con la intervención judicial, la defensa de los intereses en juego. Por lo tanto, existiendo una norma expresa que determine el procedimiento a seguir, con carácter específico en el caso planteado, este debe prevalecer frente a las eventuales dificultades o inconvenientes que para obtener la inscripción se deriven de la elevación a público por el juez, lográndose con ello fácilmente la reanudación del tracto, en el que no existen, por otra parte, transmisiones intermedias. Otra interpretación conduciría a convertir los medios excepcionales en regla general, y la general, en excepcional.

4. Por otra parte, aunque sea fácilmente subsanable la carencia, tiene razón la registradora cuando observa que no resultan del mandamiento las circunstancias identificativas del promotor del expediente, requisito que debe reflejar toda inscripción y que se contiene en los artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento conforme al cual: «La persona a cuyo favor se practique la inscripción y aquella de quien proceda el bien o derecho que se inscriba, se determinarán conforme a las siguientes normas: a. Si se trata de personas físicas, se expresarán el nombre y apellidos; el documento nacional de identidad; si es mayor de edad o, en otro caso, la edad que tuviera, precisando, de estar emancipado, la causa; si es soltero, casado, viudo, separado o divorciado y, de ser casado, el régimen económico matrimonial y el nombre y apellidos y domicilio del otro cónyuge; la nacionalidad y la vecindad civil del sujeto si se acreditan o manifiestan; y el domicilio con las facultades que lo concreten». Este defecto no obstante, carece de trascendencia efectiva en cuanto, como se ha indicado en los fundamentos de Derecho anteriores, el expediente promovido, en este caso concreto, no es título hábil para lograr la inscripción.

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.

- 6 -

1565 *Resolución de 9 de enero 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 Talavera de la Reina n.º 2, por la que se suspende la inscripción de una escritura de protocolización de acta de junta general. (BOE núm. 39, de 14-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don G. M. D. contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Talavera de la Reina número 2, don Ignacio de la Fuente Guitart, por la que se suspende la inscripción de una escritura de protocolización de acta de junta general.

Hechos

I

Por el notario de Madrid, don Francisco Javier Vigil de Quiñones Parga, se autoriza instrumento público el día 14 de abril de 2011 en el que comparecen tres personas, una de ellas el recurrente en su propio nombre. Junto a él comparece don L. M. B., en representación de la sociedad «Valderacruz, S.L.», cuyos datos de constitución se reseñan. Comparece igualmente don J. A. L. P., en nombre y representación de la sociedad «2LR Gestión, S.L.», cuyos datos de constitución se reseñan. No consta reseñado respecto de ninguna de las dos comparencias documento alguno en que se fundamente la representación alegada, ni tampoco el concepto en que actúan. El notario autorizante hace constar lo siguiente: «Acreditaran dichas representaciones donde fuere necesario, de cuya necesidad les advierto». A continuación, los tres comparecientes otorgan que se ratifican en el contenido del acta de junta universal de socios de la sociedad «Dehesa del Casar, S.L.», que entregan al notario autorizante para que quede protocolizada, considerando el notario autorizante legítimas las firmas de los tres comparecientes. De dicha acta protocolizada de la sociedad «Dehesa del Casar, S.L.», resulta que los tres socios, el recurrente como persona física y las sociedades «Valderacruz, S.L.», y «2LR Gestión, S.L.», constituyéndose en junta universal, acuerdan por unanimidad y entre otros acuerdos, el de reducción del capital social por separación del socio don G. M. D. Se dice en el acta que se lleva a cabo mediante la entrega de las fincas siguientes: «En la parcela 4 del polígono 9 de Talavera se encuentran las casas de la finca con un cerramiento perimetral de piedra y verjas de hierro. De esta parte se segrega a favor de D. G. una porción que quedará delimitada de la siguiente forma: Línea recta trazada por el límite...».

Junto al documento público reseñado, se acompaña fotocopia de instancia dirigida a la Consejería de Agricultura de Castilla-La Mancha en la que se afirma que la sociedad «Dehesa del Casar, S.L.», es dueña de tres fincas, que se identifican, que las agrupa para formar una sola y que de la resultante segrega una porción, solicitando la oportuna autorización. Se acompaña testimonio notarial del escrito del coordinador provincial de Agricultura de la Consejería de Agricultura de Castilla-La Mancha por la que se cuerda autorizar la división de la finca en la forma solicitada.

Del Registro de la Propiedad resulta que en el folio abierto a la finca 186 del Ayuntamiento de Mejorada se contiene su descripción como rústica en la inscripción decimocuarta. De la inscripción decimoséptima resulta el pleno dominio a favor de la sociedad «Dehesa del Casar, S.L.».

II

Presentada la referida documentación en Registro de la Propiedad de Talavera de la Reina número 2, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad Número 2 de Talavera de la Reina (Toledo). Notificación de calificación desfavorable. El Registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación de conformidad con los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 del Reglamento Hipotecario, ha resuelto no practicar los asientos solicitados en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: Asiento/Diario: 1168/35. Fecha entrada: 05/09/2012. Entrada: 2197. Notario: Francisco Javier Vigil de Quiñones Parga. Protocolo: 1060/2011. Defectos: 1. Es necesaria la previa inscripción de la escritura que motiva este asiento en el Registro Mercantil. 2. No comparece representante legal de Dehesa del Casa, S.L. 3. En la escritura calificada no consta el concepto en que intervienen don L. M. B. y don J. A. L. P. Debe insertarse la reseña Identificativa del documento auténtico aportado para acreditar la representación alegada y expresarse el juicio notarial de suficiencia. 4. Falta descripción completa de las fincas adjudicadas a don G. M. D., así como las previas operaciones de segregación o división material de la finca matriz, con las correspondientes licencias y autorizaciones administrativas. 5. No consta el régimen económico matrimonial de don G. M. D., ni el nombre de cónyuge si aquel fuera el de gananciales, ni el carácter de la adjudicación, privativa o ganancial, que se le hace a G. M. D. Fundamentos de Derecho: Primero: Vistos los artículos 11 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, 94 del Reglamento del Registro Mercantil, 383 del Reglamento Hipotecario y RDGRN 22-4-2000. Es necesaria la previa inscripción de la escritura presentada en el Registro Mercantil para practicar la inscripción en el Registro de la Propiedad. Segundo: Visto el artículo 51 del Reglamento Hipotecario no comparece representante legal de Dehesa del Casa, S.L. Tercero: Vistos los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social,

en la redacción dada por el artículo 34 de la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, de reformas para el impulso a la productividad. En la escritura calificada no consta el concepto en que intervienen don L. M. B. y don J. A. L. P. Debe insertarse la reseña identificativa del documento auténtico aportado para acreditar la representación alegada y expresarse el juicio notarial de suficiencia. Cuarto: Vistos los artículos 20 L. H., 51 R. H., 78 del Real Decreto de 4 de julio de 1997 por el que se aprueban las normas complementarias sobre inscripción en el Registro de los Actos de Naturaleza urbanística; el artículo 17 de la Ley 8/2007, de 27 de mayo, de Suelo; los artículos 54 y 63 del Decreto Legislativo 1/2004 de 28 de diciembre, de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística, y el Decreto 242/2004, de 27 de julio, de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha por el que se aprueba el Reglamento del Suelo Rústico, así como las RDGRN 17-1-95, 16-6-95 y 12-7-95. – No consta la descripción completa de las fincas, así como las previas operaciones de segregación o división material de la finca matriz. – Debe acompañarse autorización de la Consejería de Agricultura y licencia municipal de segregación o certificado municipal del que resulte de dicha licencia no es necesaria. Quinto: Vistos los artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento en los que se recogen las circunstancias que deben constar en las inscripciones. No constan las siguientes circunstancias: – Circunstancias de las personas a cuyo favor ha de practicarse la inscripción (estado civil y en caso de estar casado, el régimen económico-matrimonial y el nombre del cónyuge). Y por considerarlo un defecto subsanable se procede a la suspensión de los asientos solicitados del documento mencionado. No se toma anotación preventiva por defectos subsanables por no haberse solicitado. Contra esta calificación (...) Talavera de la Reina Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Ignacio de la Fuente Guitart registrador/a de Registro Propiedad de Talavera de la Reina 2 a día diecisiete de Septiembre del año dos mil doce».

III

Contra la anterior nota de calificación, don G. M. D. interpone recurso en virtud de escrito de fecha 17 de octubre de 2012, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que en relación al primer defecto, el artículo 11 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada no es aplicable por estar derogado por la Ley de Sociedades de Capital, y aun cuando estuviere vigente, no es aplicable por referirse al supuesto de constitución de la sociedad y no al de reducción; que el artículo 94 del Reglamento del Registro Mercantil tampoco es aplicable, porque está derogado y, además, no hace referencia alguna al caso presente; que el artículo 383 del Reglamento Hipotecario no es tampoco aplicable porque se refiere a los supuestos de adquisición o aportación a sociedad; que la Resolución de 22 de abril de 2000 se refiere a un supuesto distinto y, además, permite la inscripción en base al artículo 23 de la Ley Hipotecaria; que, en cuanto a los defectos dos y tres, el notario da fe de haber identificado a los otorgantes y de tener a su juicio capacidad y legitimación, con lo que hay que considerar más que expresado el juicio notarial de suficiencia; que, junto a la escritura, fue presentada autorización de la Consejería de Agricultura de Castilla-La Mancha en la que constan las fincas matrices y segregaciones efectuadas. También se acompañaba la solicitud a la Consejería en la que constan todos los datos necesarios, por lo que debería entenderse cumplimentado el artículo 50 del Reglamento Hipotecario ya que la documentación tiene carácter público; y, que, en cuanto a su estado civil, es de casado, como resulta de la escritura, en separación de bienes.

IV

El registrador emitió informe el día 29 de octubre de 2012, elevando el expediente a este Centro Directivo, ratificándose en su calificación salvo en lo relativo al defecto quinto que da por subsanado. Del citado informe resulta que el notario autorizante no ha efectuado alegación alguna.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 609, 1259, 1261 y 1280 del Código Civil; 17 y 18 del Código de Comercio; 1, 9, 38, 76 y 82 de la Ley Hipotecaria; 17 de la Ley del Notariado; 4, 20, 31, 32, 33, 93, 159, 191, 199, 202, 285, 290, 319, 331, 333, 363 y 366 de la Ley de Sociedades de Capital; 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; 17.2 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo; 89, 90 y 91 del Decreto Legislativo 1/2010, de 18 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Urbanismo de Castilla-La Mancha; 50 y siguientes del Reglamento Hipotecario; 97 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil; 144 del Reglamento Notarial; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 y 30 de abril de 1997, 2 de marzo de 1999, 22 de abril de 2000, 4 de octubre de 2005, 12 de mayo de 2007, 7 de abril de 2011 y 27 y 28 de febrero, 22 de mayo, 7 y 13 de junio, 11 de julio y 5 de octubre de 2012.

1. Cuatro son las cuestiones que se plantean en este expediente habida cuenta de que el registrador ha decidido revocar la quinta causa de rechazo a la inscripción. Las cuestiones se refieren a: Si es necesaria la previa inscripción en el Registro Mercantil de una escritura de reducción de capital con restitución de aportaciones a un socio consistentes en un bien inmueble; Si es preciso que en la escritura conste la representación de la sociedad transmitente; Si es preciso que en la escritura conste la reseña representativa y el juicio de suficiencia del notario autorizante en relación a otros comparecientes; y, Si es preciso que para inscribir una segregación previa a la adjudicación, la escritura contenga la descripción completa

de las fincas conforme con el contenido registral o basta con que se acompañe la solicitud privada en que consten junto con la resolución de concesión de autorización.

2. Es evidente que el recurso no puede prosperar en ninguna de sus pretensiones dadas las gravísimas carencias de que adolece la titulación presentada.

Comenzando por el segundo de los defectos planteados por el registrador, se pretende la alteración del contenido del Registro de la Propiedad sin que conste el consentimiento del titular registral, la sociedad «Dehesa del Casar, S.L.». En la documentación presentada a Registro comparecen tres personas, una natural y dos jurídicas, que afirman ser únicos socios de la entidad jurídica titular registral de la finca sobre la que versa la rogación. Ninguna de ellas alega título representativo relativo a la sociedad titular registral. De igual modo, afirman que han llevado a cabo una junta universal y que por unanimidad acuerdan reducir el capital social por separación del socio persona física, lo que llevan a cabo segregando determinada finca de otra. Ni el terreno que se dice segregar ni aquél del que se segrega coinciden con la descripción que resulta del Registro. Finalmente, acuerdan la modificación del artículo correspondiente de los estatutos sociales, dándole nueva redacción.

Ciertamente, el negocio jurídico de reducción de capital de una sociedad por restitución de aportaciones es un negocio traslativo, susceptible de provocar un desplazamiento patrimonial desde el patrimonio de la sociedad hasta el del socio que se separa. A tal efecto, y de conformidad con el artículo 609 de nuestro Código Civil, la reducción del capital implica el negocio que justifica, junto con la tradición, la transmisión del dominio.

Tratándose de una sociedad de capital, la determinación de la voluntad social está sujeta a severos requisitos que aseguran tanto que la posición jurídica de los socios es respetada como que los eventuales derechos de terceros no se ven conculcados. Dejando ahora de lado estos últimos, el ordenamiento regula la forma en que se considera conformada la voluntad social, así como la forma en que debe constar expresada. Con esta finalidad, el ordenamiento regula por un lado los requisitos sustantivos para que se considere adoptado un determinado acuerdo social expresivo de la voluntad social (arts. 159, 191, 199 y 285 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 por otro los requisitos formales relativos a cómo deben quedar debidamente plasmados en un acta de junta general (art. 202 de la Ley de Sociedades de Capital), las personas legitimadas para elaborarlas (art. 97 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil), las personas que pueden certificar de su contenido (artículo 109 del Reglamento del Registro Mercantil) y las personas que pueden comparecer ante notario y elevarlo a público para reflejar la voluntad social (art. 108 del Reglamento del Registro Mercantil).

Ciertamente, el título presentado contiene protocolizado un documento al que los comparecientes denominan acta de junta de la sociedad, pero dicho documento por sí mismo es absolutamente insuficiente, pues sólo cuando es elevado a público es susceptible de ser expresivo de la voluntad social y de modificar el contenido del Registro. La elevación a público, que debe incluir todos los requisitos para calificar la validez del acuerdo adoptado (art. 107 del Reglamento del Registro Mercantil), sólo puede llevarse a cabo por las personas especialmente facultadas con cargo vigente e inscrito (arts. 108 y 109) como medio de vincular el contenido de la certificación o acta con la persona jurídica de quien se predica ya que de otro modo la atribución de voluntad se haría «en vacío».

Es cierto que en determinadas circunstancias este Centro Directivo ha afirmado que, siempre que se acredite ante notario la debida formación de la voluntad social, no es preciso que se haga en la forma concreta prevista en el Reglamento del Registro Mercantil (por todas, Resolución de 7 de abril de 2011). Ahora bien, el hecho de que se pueda prescindir en el acto del otorgamiento de la escritura del acta de la junta o de la certificación emitida sobre la misma, no exime del elemental requisito de que comparezca ante el notario la persona que tiene atribuido el poder de representación o la facultad para elevar a público, único medio admitido por el ordenamiento para poner de manifiesto aquella voluntad y para hacerlo en términos que resulten coherentes con el contenido del Registro.

En el documento presentado ninguno de los comparecientes alega ni acredita título para actuar en nombre de la sociedad titular registral a fin de manifestar la voluntad social por lo que, no estando acreditada la prestación de consentimiento, tampoco lo está la misma existencia del negocio jurídico (art. 1261 del Código Civil). En definitiva, no es posible alterar el contenido del Registro, cuyo contenido está bajo la salvaguardia judicial, sin el consentimiento del titular registral (artículo 76 y 82 de la Ley Hipotecaria) salvo que haya recaído resolución judicial firme, supuesto que no es el que se produce en el expediente. Como ha tenido ocasión de declarar recientemente este Centro Directivo (Resolución de 28 de febrero de 2012), la modificación de los asientos del Registro debe contar con la conformidad de sus titulares, formalizado en uno de aquellos documentos que el artículo 3 de la Ley Hipotecaria especifica, a menos que haya recaído una sentencia judicial firme dictada en un procedimiento en el que aquéllos hayan sido debidamente emplazados. Por ello, para que tenga acceso registral cualquier modificación, objetiva o subjetiva, de la titularidad de un asiento, es condición necesaria (y no siempre suficiente, si de tal alteración o rectificación pudieren resultar afectados terceros) que conste en instrumento público el consentimiento de los titulares registrales, consentimiento que ha de venir articulado, en su caso, en un título material idóneo, salvo que haya recaído la correspondiente sentencia judicial –dictada en un proceso del que aquéllos hayan sido parte– en que así se ordene, lo que nos lleva a las siguientes cuestiones.

3. Procede analizar ahora si es preciso que el instrumento público contenga la reseña del título representativo y el juicio de suficiencia notarial de los comparecientes que así manifiestan comparecer o basta, por el contrario, la fórmula genérica contenida en la autorización del instrumento relativa a la legitimación de los intervinientes. La cuestión carece, en el contexto de este expediente, de mayor relevancia por dos motivos. En primer lugar, porque aunque el notario autorizante califica el instrumento de escritura de protocolización, el título no tiene propiamente contenido negocial, sino el característico de un

acta al limitarse los comparecientes a ratificarse en el contenido de un documento que se entrega para su protocolización, pero sin que exista en sentido técnico una prestación de consentimiento (arts. 17 de la Ley del Notariado y 144 de su Reglamento en relación con el 198 de este último texto), pero sobre todo porque, aunque así no fuera, quienes comparecen como representantes no lo hacen en nombre de quien es una de las partes del negocio jurídico, la sociedad «Dehesa del Casar, S.L.».

Establecido lo anterior, es evidente que el motivo no puede prosperar. Según la reiterada doctrina de este Centro Directivo (por todas, Resolución de 22 de mayo de 2012), para entender válidamente cumplidos los requisitos contemplados en el artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, en los instrumentos públicos otorgados por representantes o apoderado, 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. Las facultades representativas deberán acreditarse al notario mediante exhibición del documento auténtico. Asimismo, el notario deberá hacer constar en el título que autoriza, no sólo que se ha llevado a cabo el preceptivo juicio de suficiencia de las facultades representativas, congruente con el contenido del título mismo, sino que se le han acreditado dichas facultades mediante la exhibición de documentación auténtica y la expresión de los datos identificativos del documento del que nace la representación.

En el expediente, los comparecientes no acreditan título alguno ante el notario autorizante y de ahí que el mismo advierta de la necesidad de acreditar dicha circunstancia. En consecuencia, más que faltar la reseña y el juicio de suficiencia (pues el título representativo podría acompañarse en documentación aparte, Resolución de 5 de octubre de 2012), es que no consta acreditado título representativo alguno lo que invalida la posibilidad de actuar en la esfera jurídico privada de la persona a quien se dice representar (art. 1259 del Código Civil).

4. La circunstancia de que no exista prestación de consentimiento, voluntad social acreditada, atribuible al titular registral haría innecesario entrar en el primer defecto señalado relativo a la previa inscripción en el Registro Mercantil. Este Centro Directivo entiende, no obstante, que resulta de interés porque a diferencia de otros supuestos en que es admisible llevar a cabo la inscripción en el Registro de la Propiedad aun cuando no se haya verificado la obligatoria inscripción en el Registro Mercantil (en determinadas condiciones, vid. Resolución de 5 de octubre de 2012), en aquellos supuestos en que del acuerdo social no inscrito se deriven inmediata y directamente derechos a favor y en contra de terceros tal doctrina no es aplicable.

Así ocurre cuando se reduce el capital social de una sociedad por restitución de aportaciones, pues figurando el mismo en la hoja correspondiente de la sociedad (art. 23 de la Ley de Sociedades de Capital) toda reducción no inscrita afecta a los derechos de los acreedores y terceros en general que verían conculcado su derecho a solicitar la disolución de la sociedad por pérdidas [arts. 363.1.e) y 366 de la Ley de Sociedades de Capital). Además, en las sociedades anónimas la reducción de capital produce, en beneficio de los acreedores, un derecho de oposición cuyo ejercicio está condicionado a la publicidad del acuerdo y que impide que se lleve a cabo la reducción hasta que su posición jurídica sea salvaguardada (arts. 334 y 337 de la Ley de Sociedades de Capital). La protección de los acreedores en la sociedades de responsabilidad limitada es distinta pero no inexistente: produciendo el acuerdo de reducción de capital por restitución de aportaciones la responsabilidad solidaria de los socios, entre sí y con la sociedad, y por tanto una alteración en los derechos de los acreedores (art. 331.1 de la Ley de Sociedades de Capital e incluso, si así lo disponen los estatutos, un derecho de oposición ex art. 333), la aplicación de los principios de legalidad, seguridad jurídica y veracidad imponen que no pueda acceder al Registro de la Propiedad un acuerdo de reducción que previamente no haya pasado el tamiz de la calificación del registrador Mercantil (único competente para hacerlo, arts. 17 y 18 del Código de Comercio) a efectos de verificar su legalidad y regularidad y que subsiguientemente sea objeto de la oportuna publicidad (artículo 319 de la Ley de Sociedades de Capital). Es cierto que la Ley de Sociedades de Capital establece que el plazo de prescripción de la acción de los terceros no empieza a correr hasta la debida publicación, desde que el acuerdo sea oponible (art. 331.3), pero precisamente por ello la clandestinidad del acuerdo no puede quedar amparada por una inscripción de transferencia realizada en el Registro de la Propiedad que, en el supuesto de nueva transmisión a un no socio, haría ilusoria la posición jurídica del acreedor. Si el acuerdo no es oponible hasta su inscripción tampoco lo pueden ser sus consecuencias patrimoniales; si el ejercicio de la acción del tercero se condiciona a la publicidad, las consecuencias patrimoniales del acuerdo social deben sujetarse al mismo requisito de modo que no quepan desplazamientos patrimoniales que no sean objeto de la publicidad prevista por la Ley que no es otra que la inscripción en el Registro Mercantil y subsiguiente publicación en los medios contemplados en el artículo 319 de la Ley de Sociedades de Capital. No puede olvidarse que los terceros tienen derecho a confiar en los pronunciamientos registrales y acomodar su conducta a los mismos como no puede olvidarse, como ha recordado este Centro Directivo (Resoluciones de 16, 27 y 28 de febrero, 11 de junio y 5 de octubre de 2012), que el sistema registral constituye una unidad que aún con funcionamiento independiente no está constituido por elementos estancos cuya utilización por separado pueda derivar en un efecto de protección de la clandestinidad radicalmente contrario a su espíritu y finalidad.

5. Igual suerte desestimatoria debe recibir la pretensión de que la operación de segregación que se solicita se considere debidamente documentada por el hecho de acompañar la solicitud de autorización y su concesión. Dejando de lado el hecho de que en el expediente sólo consta una fotocopia de la solicitud, es evidente, por un lado, que no cabe confundir la autorización para llevar a cabo un negocio jurídico sujeto a control administrativo con el negocio mismo y que la existencia de la primera no implica la efectiva realización del segundo que precisa de consentimiento, objeto y causa conforme a las reglas generales de nuestro ordenamiento. Por otro lado, como negocio jurídico sobre un bien inmueble es igualmente imprescindible que se reúna la forma documental exigida por el ordenamiento que no es otra que la documental pública y,

en el ámbito de actuación extrajudicial por los particulares, la escritura pública (arts. 1280 del Código Civil y 3 de la Ley Hipotecaria). Como resulta del supuesto de hecho la falta de adecuación de la descripción contenida en el acta de junta entregada al notario (que por sí misma ya impide la inscripción) y la descripción contenida en el Registro pone de manifiesto la imprescindible labor del notario a la hora de documentar adecuadamente el negocio jurídico que las partes pretenden.

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, 9 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 6 -

1566 *Resolución de 9 de enero 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 Talavera de la Reina n.º 3, por la que se suspende la inscripción de una escritura de protocolización de acta de junta general. (BOE núm. 39, de 14-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don G. M. D. contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Talavera de la Reina número 3, doña María Rosa Fuentes Cruz, por la que se suspende la inscripción de una escritura de protocolización de acta de junta general.

Hechos

I

Por el notario de Madrid, don Francisco Javier Vigil de Quiñones Parga, se autoriza instrumento público el día 14 de abril de 2011 en el que comparecen tres personas, una de ellas el recurrente en su propio nombre. Junto a él comparece don L. M. B., en representación de la sociedad «Valderacruz, S.L.», cuyos datos de constitución se reseñan. Comparece igualmente don J. A. L. P., en nombre y representación de la sociedad «2LR Gestión, S.L.», cuyos datos de constitución se reseñan. A continuación, los tres comparecientes otorgan que se ratifican en el contenido del acta de junta universal de socios de la sociedad «Dehesa del Casar, S.L.» que entregan al notario autorizante para que quede protocolizada, considerando el notario autorizante legítimas las firmas de los tres comparecientes. De dicha acta protocolizada de la sociedad «Dehesa del Casar, s.l.» resulta que los tres socios, el recurrente como persona física y las sociedades «Valderacruz, S.L.» y «2LR Gestión, S.L.» constituyéndose en junta universal acuerdan por unanimidad y, entre otros acuerdos, el de reducción del capital social por separación del socio don G. M. D. Se dice en el acta que se lleva a cabo mediante la entrega de las fincas siguientes: «En la parcela 4 del polígono 9 de Talavera se encuentran las casas de la finca con un cerramiento perimetral de piedra y verjas de hierro. De esta parte se segrega a favor de D. G. una porción que quedará delimitada de la siguiente forma: Línea recta trazada por el límite...».

Junto al documento público reseñado, se acompaña fotocopia de instancia dirigida a la Consejería de Agricultura de Castilla-La Mancha en la que se afirma que la sociedad «Dehesa del Casar, S.L.» es dueña de tres fincas, que se identifican, que las agrupa para formar una sola y que de la resultante segrega una porción, solicitando la oportuna autorización. Se acompaña testimonio notarial del escrito del coordinador provincial de Agricultura de la Consejería de Agricultura de Castilla-La Mancha por la que se acuerda autorizar la división de la finca en la forma solicitada.

II

Presentada la referida documentación en Registro de la Propiedad de Talavera de la Reina número 3, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad n.º 3 de Talavera de la Reina. Notificación de calificación negativa. Datos del documento: Asiento diario: 224/161. F. presentación: 13/09/2012 Núm. entrada: 2062. Adquirente: G. M. D. Autorizante: Francisco Javier Vigil De Quiñones Parga. Num. protocolo: 1060/2011 M.ª Rosa Fuentes Cruz, Registradora de la Propiedad, previo examen y calificación del documento, de conformidad con los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 del Reglamento Hipotecario, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada por defecto, conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: 1) Se presenta acta de protocolización de acuerdos de la Junta General de la Sociedad «Dehesa del Casar S.L.», en la que se acordó la separación del socio don G. M. D. y la consiguiente reducción de capital, para la devolución de las aportaciones realizadas mediante la entrega a éste de una serie de fincas, que habían de segregarse de tres fincas registrales. 2) Se advierten los siguientes defectos: 1.º Es necesario el otorgamiento de la correspondiente escritura pública en la que se lleven a cabo las modificaciones hipotecarias que sean necesarias para la inscripción de las fincas adquiridas por el socio que se separa. 2.º No se acredita la inscripción de la reducción de capital en

el Registro Mercantil. Fundamentos de Derecho. Conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria «Los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos de Registro». Conforme al artículo 50 del Reglamento Hipotecario «Todas las operaciones de agrupación, división, agregación y segregación se practicarán en el Registro en virtud de escritura pública en que se describan las fincas a que afecten, así como las resultantes de cualquiera de dichas operaciones y las porciones restantes, cuando fuere posible, o, por lo menos, las modificaciones en la extensión y los linderos por donde se haya efectuado la segregación. Si no constare en el Registro la cabida total de las fincas, deberá expresarse en las notas marginales en que se indique la operación realizada» Es imprescindible para la inscripción de cualquier modificación hipotecaria, el otorgamiento de escritura pública por parte de la sociedad, titular registral de la finca, no siendo suficiente el documento presentado, es decir el acta de protocolización del acuerdo de reducción del capital con la separación de un socio mediante la entrega a éste de unas fincas, cuya descripción es totalmente indeterminada. 3. El sistema de folio real y el principio de especialidad o determinación hipotecaria imponen la descripción de las fincas registrales con las circunstancias de los artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 reglas 1.ª a 4.ª del Reglamento Hipotecario. Esta descripción solo puede hacerse en escritura de modificación hipotecaria. En consecuencia, se suspende el asiento solicitado, quedando prorrogado el asiento de presentación por un plazo de sesenta días, contados desde la fecha de la notificación. Contra esta calificación (...) Talavera de la Reina a uno de octubre del año dos mil doce. La Registradora (firma ilegible). Fdo: María Rosa Fuentes Cruz.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don G. M. D., interpone recurso en virtud de escrito, de fecha 1 de noviembre de 2012, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que en relación al primer defecto, es cierto que han de constar todos los requisitos tabulares del artículo 50 del Reglamento Hipotecario, pero también lo es que el artículo 3 de la Ley Hipotecaria permite que tengan acceso al Registro no sólo la escritura pública, sino también los actos que consten en documento auténtico expedido por el Gobierno o sus agentes; Que a la copia de la escritura se acompañó solicitud para la autorización administrativa cuyo documento contiene todos los requisitos del artículo 50 del Reglamento Hipotecario, solicitud que quedó incorporada al expediente administrativo en virtud del cuál se concedió la autorización que es un documento auténtico; Que, en cuanto a la previa inscripción en el Registro Mercantil, el artículo 383 del Reglamento Hipotecario no es aplicable porque se refiere a los supuestos de adquisición o aportación a sociedad; y, Que la Resolución de 22 de abril de 2000 se refiere a un supuesto distinto y, además, permite la inscripción en base al artículo 23 de la Ley Hipotecaria.

IV

La registradora emitió informe el día 26 de noviembre de 2012, elevando el expediente a este Centro Directivo, ratificándose en su calificación. Del citado informe, resulta que el notario autorizante no ha efectuado alegación alguna.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 17 y 18 del Código de Comercio; 1, 3, 9 y 38 de la Ley Hipotecaria; 17 de la Ley del Notariado; 4, 20, 31, 32, 33, 93, 159, 191, 199, 202, 285, 290, 319, 331, 333, 363 y 366 de la Ley de Sociedades de Capital; 17.2 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo; 89, 90 y 91 del Decreto Legislativo 1/2010, de 18 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Urbanismo de Castilla-La Mancha; 45 y siguientes del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 y 30 de abril de 1997, 2 de marzo de 1999, 22 de abril de 2000, 4 de octubre de 2005 y 27 y 28 de febrero y 7 y 13 de junio de 2012.

1. La escritura pública de protocolización de acta de junta general que es objeto de este expediente por recurso ante la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Talavera de la Reina número 3 ha sido objeto igualmente de recurso contra la nota de calificación negativa del registrador de la Propiedad de Talavera de la Reina número 2 por lo que, si bien ambas calificaciones no son enteramente coincidentes, debe darse la misma respuesta en aquello en que sí lo son. En concreto, en lo relativo a la necesidad de previa inscripción en el Registro Mercantil y a la necesidad de que las operaciones de agrupación y segregación que se llevan a cabo sobre determinadas fincas consten en el título formal previsto en nuestro ordenamiento jurídico.

2. Este Centro Directivo tiene declarado que es admisible llevar a cabo la inscripción en el Registro de la Propiedad aun cuando no se haya verificado la obligatoria inscripción en el Registro Mercantil del representante nombrado que actúa en nombre de la sociedad (en determinadas condiciones, vid. Resolución de 5 de octubre de 2012). Supuesto distinto sin embargo es aquél, como el presente, en que del acuerdo social no inscrito se deriven inmediata y directamente derechos a favor y en contra de terceros en los que tal doctrina no es aplicable.

Así ocurre cuando se reduce el capital social de una sociedad por restitución de aportaciones pues figurando el mismo en la hoja correspondiente de la sociedad (artículo 23 de la Ley de Sociedades de Capital) toda reducción no inscrita afecta

a los derechos de los acreedores y terceros en general que verían conculcado su derecho a solicitar la disolución de la sociedad por pérdidas (artículos 363.1.e y 366 de la Ley de Sociedades de Capital). Además, en las sociedades anónimas la reducción de capital produce, en beneficio de los acreedores, un derecho de oposición cuyo ejercicio está condicionado a la publicidad del acuerdo y que impide que se lleve a cabo la reducción hasta que su posición jurídica sea salvaguardada (artículos 334 y 337 de la Ley de Sociedades de Capital). La protección de los acreedores en las sociedades de responsabilidad limitada es distinta pero no inexistente: produciendo el acuerdo de reducción de capital por restitución de aportaciones la responsabilidad solidaria de los socios, entre sí y con la sociedad, y por tanto una alteración en los derechos de los acreedores (artículo 331.1 de la Ley de Sociedades de Capital e incluso, si así lo disponen los estatutos, un derecho de oposición ex artículo 333), la aplicación de los principios de legalidad, seguridad jurídica y veracidad imponen que no pueda acceder al Registro de la Propiedad un acuerdo de reducción que previamente no haya pasado el tamiz de la calificación del registrador Mercantil (único competente para hacerlo, artículos 17 y 18 del Código de Comercio) a efectos de verificar su legalidad y regularidad y que subsiguientemente sea objeto de la oportuna publicidad (artículo 319 de la Ley de Sociedades de Capital). Es cierto que la Ley de Sociedades de Capital establece que el plazo de prescripción de la acción de los terceros no empieza a correr hasta la debida publicación, desde que el acuerdo sea oponible (artículo 331.3), pero precisamente por ello la clandestinidad del acuerdo no puede quedar amparada por una inscripción de transferencia realizada en el Registro de la Propiedad que, en el supuesto de nueva transmisión a un no socio, haría ilusoria la posición jurídica del acreedor. Si el acuerdo no es oponible hasta su inscripción tampoco lo pueden ser sus consecuencias patrimoniales; si el ejercicio de la acción del tercero se condiciona a la publicidad, las consecuencias patrimoniales del acuerdo social deben sujetarse al mismo requisito de modo que no quepan desplazamientos patrimoniales que no sean objeto de la publicidad prevista por la Ley que no es otra que la inscripción en el Registro Mercantil y subsiguiente publicación en los medios contemplados en el artículo 319 de la Ley de Sociedades de Capital. No puede olvidarse que los terceros tienen derecho a confiar en los pronunciamientos registrales y acomodar su conducta a los mismos como no puede olvidarse, como ha recordado este Centro Directivo (Resoluciones de 16, 27 y 28 de febrero, 11 de junio y 5 de octubre de 2012), que el sistema registral constituye una unidad que, aun con funcionamiento independiente, no está constituido por elementos estancos cuya utilización por separado pueda derivar en un efecto de protección de la clandestinidad radicalmente contrario a su espíritu y finalidad.

3. Igual suerte desestimatoria debe recibir la pretensión de que la operación de segregación que se solicita se considere debidamente documentada por el hecho de acompañar la solicitud de autorización y su concesión. Aceptado por el recurrente que la descripción contenida en la escritura es incompatible con el contenido del Registro y dejando de lado el hecho de que en el expediente sólo consta una fotocopia de la solicitud, es evidente por un lado que no cabe confundir la autorización para llevar a cabo un negocio jurídico sujeto a control administrativo con el negocio mismo y que la existencia de la primera no implica la efectiva realización del segundo que precisa de consentimiento, objeto y causa conforme a las reglas generales de nuestro ordenamiento. Por otro lado, como negocio jurídico sobre un bien inmueble es igualmente imprescindible que se reúna la forma documental exigida por el ordenamiento que no es otra que la documental pública y, en el ámbito de actuación extrajudicial por los particulares, la escritura pública (artículos 1280 del Código Civil y 3 de la Ley Hipotecaria). Como resulta del supuesto de hecho la falta de adecuación de la descripción contenida en el acta de junta entregada al notario (que por sí misma ya impide la inscripción) y la descripción contenida en el Registro pone de manifiesto la imprescindible labor del notario a la hora de documentar adecuadamente el negocio jurídico que las partes pretenden (nótese que frente a la mera operación de segregación que contiene el acta protocolizada en la escritura, la solicitud y autorización administrativa se refieren a una previa agrupación, negocio jurídico previo e independiente que no existe en aquélla).

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, 9 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 7 -

1567 *Resolución de 10 de enero 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 La Rambla, por la que se dispone no practicar la inscripción de una escritura de novación de préstamo hipotecario. (BOE núm. 39, de 14-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don J. R. Y. y don E. G. R., en nombre y representación de «Banco Popular Español, S.A.», contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de La Rambla, don Agustín Jesús Antrás Roldán, por la que se dispone no practicar la inscripción de una escritura de novación de préstamo hipotecario.

Hechos

I

Presentada en el Registro de la Propiedad de La Rambla copia auténtica electrónica de escritura de novación modificativa de préstamo hipotecario otorgada por «Banco Popular Español, S. A.» y don F. R. D., en condición de prestatario e hipotecante, autorizada por el Notario de Córdoba, don Pedro Gerardo Velamazán Pérdomo, el 2 de julio de 2012, con número de protocolo 1.830, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Nota de calificación relativa a la escritura de 2 de julio de 2012, otorgada ante el Notario de Córdoba, Don Pedro Velamazán Pérdomo, bajo el número 1830 de su protocolo. Hechos 1.º–El día dos de julio de dos mil doce, a las doce horas y cincuenta y un minutos, fue presentada desde la Notaría, copia autorizada electrónica exacta de la citada escritura, que causó el asiento de presentación 290 del Diario 115. Con fecha veintisiete de agosto de dos mil doce se recibieron ejemplares de los modelos C10 y 600, acreditativos de la presentación y pago del Impuesto de TP y AJD. 2.º–En la escritura objeto de calificación se practica la novación modificativa de un préstamo hipotecario, sobre la finca registral 12.291 del término de Santaella. 3.º–En la estipulación tercera de la escritura calificada se establece: «El plazo improrrogable de duración del préstamo, es por todo el tiempo que media hasta el día cuatro de julio de dos mil treinta y dos». 4.º–La estipulación novena de la escritura dice: «El presente otorgamiento se somete a condición suspensiva de modo que la validez de la presente escritura queda condicionada a que esta escritura de novación del préstamo hipotecario se inscriba en el Registro de la Propiedad competente sin que su actual rango registral sufra modificación de ningún tipo». Y la estipulación décima dice: «Se solicita del Sr. Registrador de la Propiedad competente, haga constar en los Libros a su cargo, por medio de los oportunos asientos, las inscripción pertinente de la presente escritura, siempre que se cumpla la condición recogida en la estipulación anterior». 5.º–Examinado el Registro se observa que la hipoteca objeto de novación causó la inscripción 2.ª, de fecha 14 de septiembre de 2011. En dicha inscripción consta que «el plazo improrrogable de duración del préstamo es por todo el tiempo que media hasta el cuatro de agosto del año dos mil diecinueve, que coincidirá con el último pago de amortización». Por tanto, en la novación ahora calificada se amplía el plazo de duración del préstamo. 6.º–Posterior en rango a la hipoteca novada, aparece constituida otra hipoteca, a favor de distinto titular, en la inscripción 3.ª, de fecha 28 de diciembre de 2011. Fundamentos de Derecho 1.º–El art. 18 de la Ley Hipotecaria establece: «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 4.3 de la Ley 2/1994, de 30 de marzo, sobre subrogación y modificación de préstamos hipotecarios, en su redacción vigente, establece: «Las modificaciones previstas en los apartados anteriores no supondrán, en ningún caso, una alteración o pérdida del rango de la hipoteca inscrita excepto cuando impliquen un incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria o la ampliación del plazo del préstamo por este incremento o ampliación. En estos casos necesitará la aceptación por los titulares de derechos inscritos con rango posterior, de conformidad con la normativa hipotecaria vigente, para mantener el rango. En ambos supuestos, se harán constar en el Registro mediante nota al margen de la hipoteca objeto de novación modificativa. En ningún caso será posible hacerlo cuando conste registralmente petición de información sobre la cantidad pendiente en ejecución de cargas posteriores». Por consiguiente, al ampliarse el plazo del préstamo como consecuencia de la novación objeto de la presente calificación, se produce la pérdida del rango a que alude el artículo 4.3 de la Ley 2/1994 y, por tanto, cobra vigor la solicitud que hacen los interesados de que no se practique la inscripción en tal supuesto, en la estipulación décima de la escritura. Parte dispositiva. No se practica la inscripción del título objeto de calificación por así solicitarlo los interesados en la estipulación décima, en relación con la novena, del mismo título, todo ello en los términos que han quedado expuestos. La anterior nota de calificación (...). La Rambla, a trece de septiembre de dos mil doce. El Registrador».

II

La anterior nota de calificación es recurrida gubernativamente ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por don J. R. Y. y don E. G. R., en nombre y representación de «Banco Popular Español, S.A.», mediante escrito que tuvo entrada en el Registro de La Rambla el 15 de octubre de 2012, por el que, tras declarar que la nota de calificación le fue notificada el 17 de septiembre de 2012, alega, en síntesis: Que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4.3 de la Ley 2/1994, la mera modificación del plazo, por sí sola, no debe suponer la pérdida de rango, pues para que ello ocurriera, la alteración del plazo habría de ir acompañada, bien del incremento de la responsabilidad hipotecaria, bien de la ampliación del capital, puesto que cuando el artículo 4 se ha referido a la responsabilidad hipotecaria lo ha hecho junto a la palabra incremento y cuando se ha referido al capital lo ha hecho junto a la palabra ampliación, y ninguno de estos pactos existe en la presente escritura; Que, teniendo en cuenta lo establecido en la disposición transitoria única de la Ley 41/2007, debe concluirse que la modificación consistente en: i) la ampliación o reducción de capital; ii) la alteración del plazo; iii) las condiciones del tipo de interés inicialmente pactado o vigente; iv) el método o sistema de amortización y cualesquiera otras condiciones financieras del préstamo; y, v) la prestación o modificación de las garantías personales no supondrán, en ningún caso, la alteración del rango de la hipoteca salvo: i) que dichas modificaciones impliquen un incremento de la responsabilidad hipotecaria o, ii) para las hipotecas constituidas tras la entrada en vigor de la Ley 41/2007 (recargables) que la ampliación del plazo del préstamo vaya unida a la ampliación del capital, tanto si se modifica la responsabilidad hipotecaria como si no, lo cual es coherente también con la Exposición de Motivos de la Ley 41/2007; Que, si la finalidad de lo dispuesto en el artículo 2 al exigir la subrogación en todos los préstamos que tenga la misma entidad sobre la finca es proteger al acreedor

posterior frente a la subrogación de otra entidad en el préstamo anterior, es porque se entiende que dicha subrogación, realizada conforme a la Ley 2/1994, no implicará pérdida de rango y la hipoteca subrogada seguirá ocupando un rango preferente, (de lo contrario no sería necesaria tal protección), y si en la subrogación sí se puede pactar la modificación del plazo, es porque dicha modificación no supone la pérdida del rango; Que, desde el punto de vista del principio de prioridad registral, si la propia Ley permite que la ampliación del capital, sin modificar la responsabilidad hipotecaria, no suponga pérdida de rango, aun cuando lo anterior pueda suponer una mayor dificultad para el pago del préstamo con el perjuicio que para el acreedor posterior esto pueda suponer, con más razón se debe admitir que la modificación del plazo, que sí que facilitará el pago al deudor y, por tanto, no perjudicará al acreedor posterior, no suponga, tampoco, pérdida del rango; y, Que el plazo ampliado ya no tendría como fin facilitar el pago de la deuda original, sino el pago de la nueva, de modo que la excepción de ampliación de plazo con incremento de capital sí actúa como límite, ante el perjuicio que para el acreedor posterior supondría la combinación de ambas modificaciones que, por sí solas, tienen un efecto bien diferente.

III

El registrador emitió informe el día 30 de octubre de 2012 considerando interpuesto el recurso en plazo y 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 1207 y 1924 del Código Civil; 13.2 de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, por el que se modifica la Ley 2/1994, de 30 de marzo, de subrogación y modificación de préstamos hipotecarios; el apartado 3 del artículo 4 de dicha Ley de subrogación y modificación; 82, 128 y 144 de Ley Hipotecaria; 241 del Reglamento Hipotecario; 613.1, 657, 666 y 668.3.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 24 de noviembre de 2009, 12 de mayo de 2011 y 18 septiembre de 2012.

1. En el presente expediente, presentada escritura de novación de préstamo hipotecario por la que las partes convienen la ampliación del plazo de amortización del mismo sin ampliación de capital, el registrador no practica la inscripción porque, hallándose sometida la validez de la escritura a la condición suspensiva de que se inscriba sin que el actual rango registral del préstamo novado sufra modificación de ningún tipo, entiende incumplida dicha condición por encontrarse inscrita, antes de presentarse la escritura calificada, otra hipoteca posterior en rango a la hipoteca novada. En definitiva, se debate en el presente recurso sobre si la novación de préstamo hipotecario por ampliación del plazo inicialmente convenido sin ampliación de capital afecta al rango de la inscripción de hipoteca novada si existen cargas intermedias y los titulares de las mismas no prestan su consentimiento a la referida ampliación. Se da la circunstancia de figurar inscrita una hipoteca posterior al tiempo de inscribirse la novación.

2. Para dar solución a la cuestión planteada, es necesario resolver dos problemas previos acerca de la interpretación del apartado 3 del artículo 4 de la Ley 2/1994, de 30 de marzo, de subrogación y modificación de préstamos hipotecarios, según la redacción dada por el artículo 13.2 de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre.

3. El primer problema que plantea la interpretación del apartado 3 del citado artículo 4 es el de si dicho precepto contempla dos supuestos distintos, que son el incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria y la ampliación del plazo de duración, o si hay un solo supuesto, que sería el incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria, sea o no conjuntamente con la ampliación de plazo.

En relación con este problema, el apartado 3 del artículo 4 dice que «las modificaciones previstas en los apartados anteriores no supondrán, en ningún caso, una alteración o pérdida del rango de la hipoteca inscrita excepto cuando impliquen un incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria o la ampliación del plazo del préstamo por este incremento o ampliación».

No cabe duda de que el legislador utilice un lenguaje en el que pretende transmitir que se trata de dos supuestos distintos, uno el de incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria y otro el de ampliación del plazo del préstamo. Las referencias en los párrafos sucesivos del mismo apartado a «estos casos» y a «ambos supuestos», significa que el legislador contempla dos supuestos distintos y no uno solo, pues, además, si se contemplase únicamente el «incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria» bastaría aludir a la misma sin referirse a continuación a «la ampliación de plazo», pues esta ampliación unida a un incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria ya estaría incluida, al igual que otras modificaciones, en el supuesto de «incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria». Al aludir el legislador en forma disyuntiva a la «ampliación de plazo», el supuesto no puede ser el de una ampliación de plazo unida al incremento de cifra de responsabilidad, pues sería un supuesto redundante, como también lo sería aludir al «incremento de la cifra» junto con cualquiera otra de las modificaciones del apartado 2, por lo que, en definitiva, no se explicaría por qué el legislador da un tratamiento específico a efectos de rango, a la ampliación de plazo.

La única explicación es que el legislador trata de diferenciar, a efectos del rango, los supuestos de incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria y de ampliación de plazo del préstamo de las demás modificaciones del apartado 2 del artículo 4.

La expresión «por este incremento o ampliación» puesta en la parte final del párrafo de que se trata, constituye un complemento circunstancial que no complementa a la ampliación del plazo, como si quisiera decir: «producida por» este

incremento o ampliación, sino a la posible «alteración o pérdida del rango de la hipoteca inscrita» «por, en cuanto a, por razón de» este incremento o ampliación.

En primer lugar, el legislador utiliza en el mismo párrafo u oración los conceptos de «incremento o ampliación» con un determinado significado, que son los de «incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria» para el primero y el de «ampliación del plazo» para el segundo, y ello es así aunque no se emplee la expresión «respectivamente» en la parte final de la frase, pues la utilización de dos palabras distintas relacionadas con dos significados distintos nominalmente señalados conduce a la significación diferente de cada una de esas palabras. Además, tendría que haber dicho «por aquel incremento o ampliación» para referirse exclusivamente al incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria unido a la ampliación de plazo, y no es así.

Pero, en segundo lugar, la expresión «por este incremento o ampliación» debe relacionarse con «la alteración o pérdida del rango de la hipoteca inscrita» a que se refiere inicialmente el propio apartado 3 del artículo 4 y con la referencia en el inciso siguiente a la posibilidad de «mantener el rango». Sería completamente excesivo e incluso absurdo, que por el hecho de aumentar unas cifras de responsabilidad o ampliar el plazo se produjera la pérdida del rango de la hipoteca inscrita, cuando se trata de simples aditamentos a la responsabilidad y al plazo de una hipoteca que salvo en cuanto a esos aditamentos, ya figura con rango ganado por el hecho de haberse practicado en su día la inscripción. Es más coherente interpretar atendiendo a la finalidad y al contexto del precepto, que «la alteración o pérdida del rango» y el «mantenimiento, en su caso, del rango» lo son sólo en relación con los supuestos de «incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria» y de «ampliación del plazo del préstamo» de la hipoteca inscrita, y no que se trate de una alteración del rango de la hipoteca ya inscrita, pues supondría una sanción excesiva para un derecho real ya adquirido, que por el mero hecho de realizarse unas novaciones modificativas darían al traste con un rango ya adquirido. Lo lógico es sancionar la alteración de rango de la hipoteca inscrita sólo en cuanto al incremento de la cifra o en cuanto a la ampliación del plazo si no se obtiene el consentimiento de los titulares de derechos inscritos, pues en otro caso, éstos obtendrían un enriquecimiento injusto y no sería coherente el acto realizado con el resultado producido. Y para llegar a este resultado lógico, la expresión «por este incremento o ampliación» resulta decisiva, pues significa que la alteración o pérdida del rango es «por», «en cuanto a», «en lo relativo a» los referidos incremento o ampliación, es decir, el incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria o la ampliación del plazo del préstamo. En otro caso, el precepto quedaría sin una explicación coherente en cuanto a los extremos indicados de alteración, pérdida o mantenimiento del rango.

4. Ahora bien, aunque se interprete, tal como se indica en el fundamento anterior, que el legislador ha querido comprender dos supuestos distintos a efectos del rango, que son el incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria, por un lado, y la ampliación del plazo, por otro, todavía queda por resolver otro problema de interpretación del precepto, y es el del inciso siguiente del mismo apartado 3 del artículo 4 de la Ley de subrogación y modificación, cuando dice: «En estos casos (los de incremento de la cifra o ampliación del plazo) necesitará la aceptación por los titulares de derechos inscritos con rango posterior, de conformidad con la normativa hipotecaria».

Ahora la cuestión consiste en determinar si el consentimiento se exige para «los titulares de derechos inscritos» o también para «los titulares de derechos anotados». En este punto, sí que procede diferenciar a ambas clases de titulares según los supuestos.

Cuando se trata del supuesto de «incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria» es evidente que el consentimiento de los titulares intermedios es aplicable tanto a los de «derechos inscritos» como a los de «derechos anotados», no sólo porque la expresión «derechos inscritos» tiene también un sentido amplio, sino porque, aunque se interpretara en sentido limitado, sería aplicable por analogía, «de conformidad con la normativa hipotecaria» a las anotaciones de embargo. Y se confirma porque en el inciso último del apartado 3 del propio artículo 4, se excluye «cuando conste registralmente petición de información sobre la cantidad pendiente en ejecución de cargas posteriores», en que el supuesto normal es el de las anotaciones de embargo, pues es en el juicio relativo a las mismas en que está prevista la norma del artículo 657 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y además, entre las «cargas posteriores» están no sólo los derechos inscritos sino también los derechos anotados.

5. Siguiendo con los supuestos posibles de consentimiento de titulares de derechos inscritos con posterioridad, la interpretación del artículo 4.3 de la Ley de la Ley 2/1994, de 30 de marzo, de subrogación y modificación de préstamos hipotecarios, según la redacción dada por el artículo 13.2 de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, plantea también si en el caso de «ampliación de plazo del préstamo» es necesario el consentimiento de los titulares de derechos inscritos y también el de derechos anotados o sólo el de los primeros. Parecería que la solución tendría que ser la misma que en el caso de incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria a la que el legislador añade la de «ampliación de plazo» y que ello exigiría el consentimiento de los titulares de derechos inscritos y anotados y no sólo el de los derechos inscritos, pero si se examina con mayor detenimiento la cuestión, habría que llegar a la conclusión de que en el caso de «ampliación de plazo del préstamo» no es necesario el consentimiento de los titulares de derechos anotados con posterioridad, sencillamente porque no les afecta ni les perjudica.

Los titulares de derechos reales inscritos con posterioridad a la hipoteca cuyo plazo de préstamo se amplía son derechos reales de constitución voluntaria que se contraen y consienten partiendo de los datos o elementos que constan en el Registro, entre los cuales está el plazo de vencimiento del préstamo de la hipoteca anterior en el rango, que como elemento esencial afecta a la propia constitución de la hipoteca (cfr. artículo 12.1.º de la Ley Hipotecaria). En las hipotecas, como derechos reales de garantía existe siempre la fase de garantía o de seguridad y en caso de incumplimiento existirá otra fase que es la de realización de valor o ejecución, no siendo indiferente para el titular de una segunda hipoteca inscrita que los

constituyentes de la primera amplíen el plazo del préstamo, pues dado el sistema de avance de puestos, la expectativa de mejorar el rango, que es fundamental en la constitución de una segunda hipoteca, quedaría mermada o eliminada. Y a ello se une que en las hipotecas la fase de garantía se refiere al cumplimiento de las obligaciones, en que el titular de la segunda hipoteca puede tener interés en que la hipoteca primera se cumpla dentro del plazo pactado para la misma y así, una vez pagada dentro de plazo y extinguida sin necesidad de la fase de ejecución, la segunda hipoteca pasaría a ocupar el rango de primera. Al menos esa posibilidad exige que, cuando se amplía el plazo de una primera hipoteca, se exija el consentimiento de los titulares de segundas o posteriores hipotecas para que den su consentimiento a esa ampliación de plazo que les puede privar de una expectativa de mejorar el rango en tiempo oportuno, y para que valoren si la ampliación de plazo de la primera les representa un perjuicio o un beneficio.

6. Distintos efectos produce la ampliación de plazo de una hipoteca primeramente inscrita respecto a los titulares de anotaciones de embargo posteriores, pues éstas, a diferencia de las segundas hipotecas, son de constitución forzosa, garantías provisionales y de carácter procesal o procedimental vinculadas a un determinado procedimiento en el que la finalidad esencial del mismo es la realización del valor del inmueble embargado (cfr. artículo 613.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), a cuyo efecto, la ampliación del plazo de la hipoteca preferente, lo que produce es la facilitación del procedimiento de ejecución de la anotación de embargo posterior, ya que, a falta de dicha ampliación de plazo, podría precipitarse la ejecución de la hipoteca anterior y quedaría desvanecida la posibilidad de que la ejecución de la anotación de embargo pudiera cumplir su cometido adecuadamente. Por ello, a diferencia de las distintas vicisitudes de una hipoteca segunda o posterior, tanto respecto al pago voluntario de la primera hipoteca en los plazos inicialmente previstos como en la posibilidad de enajenación de ese derecho real de hipoteca segunda y de sus expectativas, la ampliación de plazo de la primera hipoteca para las anotaciones de embargo no puede considerarse sino beneficiosa a efectos de la finalidad del procedimiento al que dicha anotación se refiere. Y se confirma porque, a diferencia del incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria, el artículo 657 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, revela la importancia que para la anotación de embargo tiene la cifra de responsabilidad de la hipoteca anterior, hasta el punto de que afecta a la valoración que saldrá a subasta (cfr. artículo 666 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) y sin embargo, nada importa a esos efectos la ampliación del plazo de vencimiento de la primera hipoteca, pues, además, los postores de la subasta saben que se subrogan en las responsabilidades de la hipoteca anterior y cuyo importe ya aparece descontado por el Secretario en el valor inicial de la subasta (artículo 657 Ley de Enjuiciamiento Civil) y podrán perfectamente cancelar dicha hipoteca anterior, sea cual fuere su plazo de duración, si pagan las cantidades de que responde la hipoteca primera en cuya responsabilidad real se subrogan (cfr. artículo 668.3.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Por tanto, exigir un consentimiento de un titular de derecho anotado al que no le afecta la ampliación de plazo sería un contrasentido en la interpretación de la norma y podría dificultar enormemente la obtención de ese consentimiento frente a la necesidad de contar con un mayor plazo para la hipoteca primera, de cuya ejecución dependen las anotaciones de embargo posteriores, que además, es una de las finalidades de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre.

7. En consecuencia, la existencia de la anotación preventiva de embargo, posterior al préstamo concertado y anterior a la novación, no impone, por su mera existencia, que deba este Organismo consentir la modificación contractual y, por ende, que su falta de consentimiento conduzca a una alteración o pérdida del rango inicial del derecho real de hipoteca.

8. Ahora bien, en este caso concreto en el que la carga posterior es una hipoteca, la novación será modificativa pero no podrá practicarse la inscripción sin el consentimiento del titular de la segunda hipoteca, por las razones expresadas 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, 10 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 8 -

1568 *Resolución de 10 de enero 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 Santa Fe n.º 1, por la que se deniega la inscripción de una escritura de venta extrajudicial de finca hipotecada. (BOE núm. 39, de 14-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don José Miguel González Ardid, Notario de Santa Fe, contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Santa Fe número 1, don Joaquín Delgado Ramos, por la que se deniega la inscripción de una escritura de venta extrajudicial de finca hipotecada.

Hechos

I

Por el notario recurrente se autorizó, en fecha 18 de junio de 2012, escritura pública de compraventa extrajudicial de hipoteca por la que la representante de «Banco Español de Crédito, S.A.» actuando en representación del titular dominical de determinada finca y como representante de la entidad actuante, tras exponer que la finca estaba gravada con hipoteca constituida a favor de la entidad actuante y que se han llevado a cabo los trámites previstos en el ordenamiento jurídico, vende la finca a «Banco Español de Crédito, S.A.» por el importe de adjudicación solicitando del registrador de la Propiedad la inscripción del dominio a favor del banco y la cancelación de los asientos posteriores que existan en el Registro.

Del contenido del Registro resulta que el dominio de la finca está inscrito a nombre de la persona en cuyo nombre se actúa, que la finca está hipotecada a favor de «Banco Español de Crédito, S.A.» en virtud de la inscripción decimotercera ampliada por la decimoquinta y la decimosexta y que con posterioridad a esta hipoteca contenida en las inscripciones citadas consta anotado un embargo letra B a favor de «Finconsum, E.F.C., S.A.», en fecha 29 de abril de 2010. En la inscripción decimotercera de constitución de hipoteca consta lo siguiente: «Venta extrajudicial. Para el caso de que la ejecución de la hipoteca tenga lugar por el procedimiento extrajudicial a que se refieren los artículos 129 de la Ley Hipotecaria y 234 de su reglamento, las partes además de pactar de modo expreso la sujeción a dicho procedimiento, hacen constar lo siguiente...».

II

Presentada la referida documentación en Registro de la Propiedad de Santa Fe número 1, fue objeto de la siguiente nota de calificación: "Registro de la Propiedad de Santa Fe n.º 1. Nota de calificación registral del documento con entrada número: 879/2012. Fecha de calificación: 12/09/2012. Datos del documento calificado: Autorizado por José Miguel González Ardid. Fecha: 18/06/2012 n.º de protocolo: 940/2012 Datos de su presentación registral: N.º de entrada: 879 Asiento/Diario: 707/168 de fecha 11/09/2012. Asunto: Compra en ejecución extrajudicial de hipoteca. Cancelación de cargas. Texto del asiento de presentación: A las doce horas y diez minutos, Diagonal Gest, S.L. presenta, por mensajería, primera copia de escritura otorgada en Santa Fé el día dieciocho de Junio del año dos mil doce, número de protocolo 940/2012 del Notario don José Miguel González Ardid, por la que Banco Español de Crédito, S.A., compra en procedimiento extrajudicial la finca número 6844 del término municipal de Santa Fe. Se pide además la cancelación de la propia hipoteca que se ejecuta y la de las cargas posteriores. Hechos: El documento citado fue presentado en el Libro Diario de este Registro de la Propiedad en la fecha y bajo el asiento indicados. Fundamentos jurídicos: Calificado el mismo por el registrador que suscribe, conforme al art. 18 de la Ley Hipotecaria, se han advertido defectos, como consta a continuación: Defectos observados en la calificación: 1.º Hipoteca: "Ejecución? extrajudicial: Legalmente no puede afectar a terceros: El pacto de "venta extrajudicial del bien hipotecado?, regulado en el art. 129 de la ley hipotecaria, en lo que pretenda tener de efectos inter partes, ha sido reiteradamente declarado inconstitucional por el Tribunal Supremo. Pero no existe hasta la fecha igual declaración efectuada por el Tribunal Constitucional respecto de la nueva redacción del art. 129, ya postconstitucional. En consecuencia, el nuevo art. 129, aunque bien pueda merecer los mismos reproches de inconstitucionalidad que le achaca el Tribunal Supremo la calificación registral ha de aplicar tal norma vigente en sus propios términos, por lo que registralmente procedería la inscripción de la compraventa extrajudicial del bien hipotecado. Pero en lo que el procedimiento seguido pretenda tener de efectos frente a terceros, en concreto, la pretensión de cancelar asientos de cargas a favor de terceros (al margen de su casi segura inconstitucionalidad) carece de cobertura y amparo legal por los motivos que se expresan a continuación (defecto éste que sí es obligado señalar en la calificación registral). Defecto insubsanable. Observaciones: dado que la inscripción parcial de la compraventa y la cancelación de la hipoteca "ejecutada?, pero sin lograr la cancelar las cargas de terceros, puede no interesar al comprador, el registrador ha resuelto no practicar asiento alguno, salvo que expresamente y por escrito el comprador, a la vista de la presente calificación registral, solicite la inscripción parcial de la compra a su favor y, en su caso, la cancelación por confusión de derechos de la hipoteca inscrita a su favor. Motivación jurídica por la cual el pacto de venta extrajudicial regulado en el art. 129 de Ley Hipotecaria, y del que se ha hecho uso, sólo puede tener efectos inter partes pero no permite cancelar derechos registrales de terceros: El antiguo 129 de la Ley Hipotecaria hablaba de "procedimiento ejecutivo extrajudicial para hacer efectiva la acción hipotecaria, el cual será aplicable, aun en el caso de que existan terceros, con arreglo a los trámites fijados en el Reglamento Hipotecario?. Este procedimiento ha sido reiteradamente declarado derogado por inconstitucional por el Tribunal Supremo [sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1.ª) de 4 de mayo de 1998, que declaró la inaplicación por derogación del párrafo 2.º del art. 129 de la Ley Hipotecaria, al ser norma opuesta a la Constitución y la de los arts. 234 a 236-o, ambos inclusive del Reglamento Hipotecario, en virtud de la subordinación que impone el principio de jerarquía normativa. Además, existen otras sentencias del Tribunal Supremo concordantes con la anterior, que fijan la misma doctrina consolidada: las de 30 de enero y 20 de abril de 1999, 13 de diciembre de 2005, 10 de octubre de 2007, 14 de julio de 2008]. El nuevo y vigente art. 129, según redacción dada por la Ley de Enjuiciamiento Civil, se limita a hablar de que "en la escritura de constitución de la hipoteca podrá pactarse la venta extrajudicial del bien hipotecado, conforme al art. 1.858 del Código Civil, para el caso de falta de cumplimiento de la obligación garantizada. La venta extrajudicial se realizará por medio de notario, con las formalidades establecidas en el Reglamento Hipotecario?. Los partidarios de interpretar que con la nueva redacción legal postconstitucional ha resucitado el procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria argumentan que la nueva regulación echa por tierra la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la norma preconstitucional, y que las diferencias de redacción entre ambos preceptos, el antiguo y el nuevo, son simples imprecisiones lingüísticas, o supuestos de "prestidigitación verbal?, pero que en fondo, sean cuales sean las nuevas palabras

que emplea el nuevo artículo, en realidad ha de leerse y entenderse como una reproducción y confirmación esencial del anterior art. 129. Sin embargo, a juicio de quien suscribe, resulta evidente todo lo contrario: Que no se trata de un simple baile de palabras para querer decir en esencia lo mismo, sino de la deliberada introducción de cambios esencialísimos: lo que el nuevo art. 129 hace, con precisión quirúrgica, es, precisamente, extirpar y eliminar lo que resultaba más flagrantemente inconstitucional en la redacción anterior: A saber: – suprime expresamente que se trate de un "procedimiento ejecutivo extrajudicial?." – suprime expresamente que se trate de "hacer efectiva la acción hipotecaria?." – suprime expresamente que sea aplicable "aún en el caso de que existan terceros?." – su remisión al Reglamento hipotecario ya no se refiere a los "trámites del procedimiento?," sino a "las formalidades de la venta extrajudicial?." O dicho con otras palabras, la Ley de Enjuiciamiento Civil, y dentro de ella, la nueva redacción que introdujo para el art. 129 de la Ley Hipotecaria confirma la desaparición, de nuestro ordenamiento jurídico, del anómalo "procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria?," y se limita a conceder al acreedor hipotecario, mediante pacto expreso con el hipotecante, la simple posibilidad (que el Código Civil no quiso concederle, pues la reservó sólo para el acreedor pignoraticio en el art. 1.872), de proceder por subasta ante Notario a la enajenación del bien objeto de la hipoteca. La gran pregunta es si esa enajenación por subasta ante Notario sólo tiene efectos limitados a las partes que formalizaron el contrato de hipoteca, o puede tener efectos para terceros que no fueron parte en dicho contrato. En concreto, y a los fines que más interesan, estudiar si puede o no llegar incluso a producir la cancelación de las inscripciones o anotaciones registrales a favor de terceros practicadas con posterioridad a la inscripción del derecho real de hipoteca. Se trata, por tanto, de decidir si el art. 129, al hablar del pacto de venta extrajudicial se está refiriendo simplemente al desenvolvimiento del contrato de hipoteca (inter partes) o ante la ejecución por vía notarial de la acción real hipotecaria (erga omnes). A mi juicio es claro que la regulación de la venta extrajudicial en el art. 129 de la Ley Hipotecaria sólo se refiere a la relación interna entre las partes que otorgaron el contrato de hipoteca, y no a la ejecución de la acción real hipotecaria frente a terceros, sobre todo por los siguientes motivos o argumentos que paso a enunciar: Argumento 1.º: Interpretación gramatical y sistemática El artículo distingue y contrapone con total claridad lo que es el ejercicio de la acción hipotecaria (al decir que "La acción hipotecaria podrá ejercitarse directamente contra los bienes hipotecados sujetando su ejercicio a lo dispuesto en el Título IV del Libro III de la Ley de Enjuiciamiento Civil, con las especialidades que se establecen en su capítulo V?"), de lo que es el simple pacto para la venta extrajudicial (en cuyo caso, como hemos visto, no habla ya para nada, a diferencia del antiguo art. 129, de "ejecución?," ni de "acción hipotecaria?," ni de que surta efectos "aún en el caso de que existan terceros?." Y esa clara diferenciación no sólo resulta evidente en dicho precepto, sino en todo nuestro sistema legal relativo a esta materia, perfectamente congruente e integrado, conforme a la cual, tanto en la Ley Hipotecaria (arts. 104 y siguientes) como de la Ley de Enjuiciamiento Civil (art. 681 y ss.), cuando se habla de ejecución de la acción hipotecaria, y de afectar a derechos de terceros, siempre, siempre, se está refiriendo exclusivamente al concreto procedimiento judicial regulado en la Ley de Enjuiciamiento Civil. Argumento 2.º: Fundamentación de la norma. El art. 129 de la Ley Hipotecaria se remite, como fundamento del pacto de venta extrajudicial, no al artículo 1876 del Código Civil (que regula la acción hipotecaria al decir que "La hipoteca sujeta directa e inmediatamente los bienes sobre que se impone, cualquiera que sea su poseedor, al cumplimiento de la obligación para cuya seguridad fue constituida?"), sino al art. 1858, que sólo se refiere al contrato de prenda o al de hipoteca, al decir que "Es también de esencia de estos contratos que, vencida la obligación principal, puedan ser enajenadas las cosas en que consiste la prenda o hipoteca para pagar al acreedor?." Argumento 3.º: Falta de amparo legal a los supuestos efectos frente a terceros. Es de destacar que la única alusión clara a la posibilidad de que esa venta extrajudicial pueda afectar a derechos registrados de terceros no se contiene en la ley (pues el legislador se ha preocupado y ocupado en derogarla expresamente) sino en el reglamento hipotecario. El artículo 236-I del Reglamento Hipotecario, según redacción dada por el Real Decreto 290/1992, de 27 de marzo, decía que "La escritura será título bastante para la inscripción a favor del rematante o adjudicatario, así como para la cancelación de la inscripción de la hipoteca ejecutada y de todos los asientos de cargas, gravámenes y derechos consignados en el Registro con posterioridad a ella?." Pero la hipotética aplicación de esa regla reglamentaria choca con un considerable número de obstáculos: a. En principio, según proclamación del Tribunal Supremo, la norma reglamentaria ni siquiera está vigente, pues al entenderse derogada la ley que le daba amparo, quedó derogado su desarrollo reglamentario, y además viciado de nulidad por vulneración del principio de reserva de ley. b. Aunque en hipótesis se estimara que esa regla reglamentaria estuviera formalmente vigente, el nuevo art. 129 de la Ley Hipotecaria, al haber derogado expresamente la previsión legal en tal sentido, se supone que ha derogado la análoga previsión reglamentaria, a la cual, además, no se remite en modo alguno, ni de modo expreso o individualizado, ni siquiera de modo genérico, pues, recordemos, la remisión es simplemente a las "formalidades de la venta extrajudicial?," y no a sus posibles efectos para terceros. c. Y si a los pretendidos efectos frente a terceros del pacto de sumisión a la venta extrajudicial del bien hipotecado le intentamos buscar algún amparo legal en otros preceptos de nuestro ordenamiento jurídico, no sólo resulta que no encontramos un solo artículo legal en el que apoyarnos, sino, al contrario, multitud de preceptos, que no son anecdóticos, sino que formulan auténticos principios generales del derecho, que excluyen expresamente que un pacto entre las partes pueda tener el efecto de cancelar derechos reales anotados o inscritos registralmente a favor de terceros. En particular, cabe citar: – El art. 1.257 del Código Civil, según el cual los pactos o contratos "sólo producen efecto entre las partes que los otorgan y sus herederos?." – El artículo 1 de la Ley Hipotecaria, conforme al cual "Los asientos del Registro [...] están bajo la salvaguardia de los Tribunales?." – O el art. 82 de la misma ley, más claro aún, según el cual "Las inscripciones o anotaciones preventivas hechas en virtud de escritura pública, no se cancelarán sino por sentencia contra la cual no se halle pendiente recurso de casación, o por otra escritura o documento auténtico, en el cual preste su consentimiento para la cancelación la persona a cuyo favor se hubiere hecho la inscripción o anotación, o sus causahabientes o representantes legítimos?." – Y de modo más genérico, pero contundente, cabe citar los

preceptos y principios constitucionales que garantizan la tutela judicial efectiva y prohíben la indefensión. Argumento 4.º: Analogía con otras formas de garantía real. También encontramos argumentos (en contra de los posibles efectos frente a terceros del pacto de venta extrajudicial del bien hipotecado) en otras formas de garantía real inscribibles en el registro de la propiedad y que presentan cierta analogía con la hipoteca, como es el caso de la condición resolutoria en garantía del precio aplazado. Sabemos que un comprador que no puede o no quiere pagar al contado la totalidad del precio de la compra, puede obtener financiación ajena y un aplazamiento o fraccionamiento de los pagos de dos formas: o le financia el propio vendedor concediéndole un aplazamiento de pago, o le financia un tercero concediéndole un préstamo para pagar al vendedor. En el primer caso, el vendedor que concede el aplazamiento de pago, suele garantizar registralmente su derecho de cobro mediante condición resolutoria sobre el bien transmitido. En el segundo caso, el tercero prestamista suele garantizar registralmente su derecho de cobro mediante hipoteca. Pues bien: tanto la doctrina (incluida la DGRN) como la jurisprudencia tienen muy claro, y de forma unánime, que, cuando hay terceros registrales, para ejecutar con efectos erga omnes el pacto inscrito que establece la condición resolutoria y poder obtener la cancelación registral de los asientos favorables a los terceros no basta la simple actuación privada, ni siquiera la intervención notarial, sino que se requiere el ejercicio de acciones judiciales, dirigiendo la demanda contra todos los titulares registrales de derechos cuya cancelación se pretende, con la única excepción de aquellos cuyo derecho haya sido inscrito o anotado con posterioridad a la anotación de la demanda del procedimiento en el que se ejercita la propia condición resolutoria 2. Y resultaría paradójico e injustificado interpretar el art. 129 de la Ley Hipotecaria de manera forzada, contraria tanto a su letra, como a su espíritu y al resto del ordenamiento, para llegar a concluir que lo que nuestro ordenamiento no le permite al vendedor (adquirir la propiedad de un inmueble y cancelar derechos inscritos de terceros sin haberlos demandado judicialmente), sí se lo vaya a permitir a un prestamista o acreedor hipotecario. Los principios constitucionales de tutela efectiva y no indefensión de terceros son los mismos en ambos casos, por lo que idéntica debe ser la conclusión práctica en ambos casos. (Baste recordar aquí la doctrina contenida en la RDRN de 15 de noviembre de 2005. DGRN. BOE de 11 de enero de 2006: Supuesto de hecho: En el Registro figura inscrita compraventa con condición resolutoria en garantía del precio aplazado; a continuación figuran practicadas varias anotaciones de embargo contra el comprador, pero anteriores a la anotación preventiva de demanda de resolución. Se presenta ahora la sentencia firme acordando la resolución y mandamiento recaído en su ejecución, ordenando la reinscripción a favor del vendedor y la cancelación de las cargas posteriores, pero sin que se hubiera citado a los titulares de dichas anotaciones. La Dirección, confirmando la calificación del Registrador, entiende que si bien la inscripción de la condición resolutoria explícita es necesaria para conferirle eficacia real y evitar la aparición de terceros protegidos por el art. 34 L.H., ello no significa que la sentencia declarativa de la resolución permita la cancelación de asientos posteriores, sin que al menos hayan sido citados sus titulares en el procedimiento; ya que hay que tener en cuenta: a) que los efectos de la sentencia se concretan a las partes litigantes, b) que la rectificación de los asientos exige el consentimiento de sus titulares por sentencia firme dictada en procedimientos entablados contra ellos, c) la exigencia constitucional de la protección jurisdiccional de sus derechos, d) que son anotaciones anteriores a la anotación preventiva de demanda y, e) que sus titulares deben ser traídos al procedimiento para alegar lo que a su derecho convenga en cuanto a ser cumplidos los presupuestos de la resolución (devolución de cantidades etc.). Argumento 5.º: Aun sin efectos frente a terceros, el art. 129 tiene importancia. En la interpretación que aquí se defiende, el pacto inscrito de venta extrajudicial del bien hipotecado que permite el art. 129 de la Ley Hipotecaria sólo puede tener efectos entre las partes. Frente a ello, los partidarios del procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria posiblemente argumentarían que esa interpretación dejaría inoperante el art. 129 al que pretende interpretar, pues para esos limitados efectos no haría falta mención de su posibilidad en un texto legal expreso. Sin embargo, a mi juicio, el art. 129 de la Ley Hipotecaria, aún interpretado como yo lo hago, no es en absoluto superfluo o innecesario, pues está permitiendo y amparando unos cualificados efectos ínter partes que no serían posibles por estar expresamente prohibidos por otras normas generales. ¿Y cuáles son esos importantes efectos inter partes? Fundamentalmente, los que resulta de la remisión legal a las "formalidades de la venta extrajudicial ante notario" reguladas en el reglamento hipotecario. Es decir: a. que el acreedor pueda por sí mismo promover la disposición o enajenación del bien hipotecado. b. que si no hay postores se lo pueda adjudicar o apropiarse. c. que la escritura pública de transmisión la pueda otorgar por sí sólo el acreedor en el doble concepto de comprador y de representante del vendedor. d. que ese poder de representación conferido por el hipotecante pueda considerarse irrevocable. Si no fuera por la existencia del art. 129 de la Ley Hipotecaria, como norma especial y posterior al Código Civil, y basada en la conjunción del pacto entre partes, la inscripción registral, y la intervención notarial en el procedimiento de venta extrajudicial: - el efecto "a" pudiera resultar contrario al art. 1.859 del Código Civil cuando prohíbe al acreedor "disponer del bien hipotecado?". - el efecto "b" resultaría evidentemente contrario al mismo artículo, que prohíbe expresamente al acreedor "apropiarse de la cosa dada en hipoteca?". - el efecto "c" resultaría contrario al art. 1.459 del Código Civil, que prohíbe expresamente a los mandatarios o apoderados "adquirir los bienes de cuya enajenación estuvieren encargados" así como la prohibición general de la autocontratación o conflicto de intereses. - y el efecto "d", sobre irrevocabilidad del poder, resultaría prohibido por el art. 1.732 del Código Civil, conforme al cual todo mandato o poder "se acaba por su revocación?". Conclusiones. De todo lo argumentado hasta ahora, se pueden extraer las siguientes conclusiones: Primera conclusión. Actualmente no existe en nuestro ordenamiento jurídico, por no permitirlo ni la Constitución ni las leyes, un supuesto procedimiento extrajudicial de ejecución de la acción hipotecaria con virtualidad de producir la cancelación registral de derechos de terceros. El que había en el antiguo art. 129 de la LH, fue expresamente derogado por la Ley de enjuiciamiento civil. Segunda conclusión. Sólo tienen amparo legal claro (aunque la constitucionalidad de dicha ley resulte no sólo muy cuestionable sino negada tajantemente por el Tribunal Supremo), aquellos extremos de los artículos del Reglamento Hipotecario (234 a 236) que se refieran a las "formalidades de la venta

extrajudicial? y a los efectos de la misma entre las partes que pactaron tal posibilidad. Y en cambio serán inaplicables los que aludan a efectos vinculantes o perjudiciales para terceros registrales que no fueron parte en dicho pacto, ni lo sean en un procedimiento judicial, por falta de amparo legal específico, y por ser contrarios a las citadas normas legales expresas y a normas y principios constitucionales. Tercera conclusión. Incluso limitado a los simples efectos inter partes, el pacto de posible venta extrajudicial, cuando venga predispuesto como condición general de la contratación, entre un predisponente (entidad financiera) y un consumidor, tiene serios riesgos (sic) de ser considerado no sólo inconstitucional como dice el Tribunal Supremo, sino ilegal por abusivo y por tanto nulo, por producir una merma de los derechos y garantías que el consumidor tendría de no mediar tal pacto. Fundamentalmente, por el menoscabo jurídico e indefensión que le puede ocasionar tramitarse no ante la autoridad judicial, sino ante un notario, y por el menoscabo económico que le puede ocasionar la facultad concedida a los postores de la subasta o al acreedor de apropiarse del bien hipotecado por un valor inferior al que se le permite en el procedimiento judicial. Un ejemplo claro de esa potencial merma económica comparativa que el procedimiento extrajudicial puede llegar a suponer para el ejecutado frente a las garantías del procedimiento judicial se aprecia en el hecho de que en aquél, el art. 236.g.6 del Reglamento Hipotecario prevé tres posibles subastas sucesivas, de las cuales, la tercera subasta, si hubieran quedado desiertas las dos anteriores, se celebrará, sin sujeción a tipo. Por tanto, el propietario del inmueble podría perfectamente verse expropiado del mismo por un euro (o por un céntimo), sin ninguna previsión legal que pudiera moderar un resultado tan injusto. En cambio, en la ejecución judicial, el art. 670 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en la única subasta, prevé expresamente una facultad moderadora del secretario, al decir que "se aprobará el remate en favor del mejor postor, siempre que la cantidad que haya ofrecido supere el 50 por ciento del valor de tasación o, siendo inferior, cubra, al menos, la cantidad por la que se haya despachado la ejecución, incluyendo la previsión para intereses y costas. Si la mejor postura no cumpliera estos requisitos, el Secretario judicial responsable de la ejecución, oídas las partes, resolverá sobre la aprobación del remate a la vista de las circunstancias del caso y teniendo en cuenta especialmente la conducta del deudor en relación con el cumplimiento de la obligación por la que se procede, las posibilidades de lograr la satisfacción del acreedor mediante la realización de otros bienes, el sacrificio patrimonial que la aprobación del remate suponga para el deudor y el beneficio que de ella obtenga el acreedor. En este último caso, contra el decreto que apruebe el remate cabe recurso directo de revisión ante el Tribunal que dictó la orden general de ejecución?". Por otra parte, el Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, modificó la Ley de Enjuiciamiento Civil para garantizar que la adjudicación al acreedor en subasta de un inmueble hipotecado como consecuencia de una ejecución, se realizara por un precio nunca inferior al 60 por ciento del valor de tasación. Todo ello, como proclama la exposición de motivos de dicha norma, "con el fin de evitar el despojo del deudor?". Esta norma protectora del deudor (aún sabiendo que, poco tiempo después, la Ley 37/2011, de 10 de octubre, limitó inexplicablemente su aplicación a los supuestos en que el bien ejecutado sea la vivienda habitual), al referirse sólo al procedimiento judicial, agrandaba aún más los reproches que merecía el ya de por sí cuestionadísimo procedimiento extrajudicial de ejecución, a la vez que, sin pretenderlo, tuvo el efecto pernicioso de que las entidades financieras, con una frecuencia nunca antes vista en la práctica, decidieron encauzar la ejecución de sus hipotecas por el procedimiento notarial en el que la posición jurídica y económica del deudor ejecutado es sin duda más débil. Y se producía así el paradójico y a mi juicio vergonzoso espectáculo, de que cuanto más claramente se evidenciaba la probable inconstitucionalidad, la ilegalidad, y la injusticia del procedimiento extrajudicial, más se utilizaba en la práctica por la conveniencia de las entidades financieras. Llegados a este punto crítico, se acumulaban hasta lo indecible los reproches jurídicos en contra de la existencia y validez del procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria, fundamentalmente por los cuatro motivos reseñados: – Dudas sobre su vigencia. – Dudas sobre su constitucionalidad. – Dudas sobre su legalidad. – Injusticia material, agravio comparativo y carácter abusivo al permitir el "despojo del deudor?". Se podía decir con cierto humor negro, que, desde el punto de vista jurídico, ese procedimiento estaba clínicamente muerto, o al menos en coma profundo, y sin embargo se le veía deambular como un zombi viviente que se movía a sus anchas por las notarías y por los registros de la propiedad, pero, eso sí, eludiendo encontrarse con un juez exterminador que lo habría fulminado definitivamente. Y llega el día 9 de marzo de 2012, viernes, para más señas. Ese mismo día se produce una curiosa coincidencia: En la Universidad de Almería, se celebra una jornada monográfica sobre el procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria, en la que dos prestigiosos notarios analizan sus antecedentes y su regulación vigente concreta, y tras ellos, quien suscribe centra su intervención en cuestionar la legitimidad del citado procedimiento por los datos y los motivos que se han expuesto más arriba a la vista de la legislación vigente hasta hoy. Pero a la vez, en Madrid, el Consejo de Ministros, según presagiaban todos los rumores, parece que va a aprobar un nuevo Decreto-ley que puede introducir modificaciones normativas en la materia. Con esa expectación e incertidumbre, concluye la jornada. Al día siguiente, sábado 10 de marzo, el BOE publica el Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos. Su exposición de motivos anuncia que "En materia procesal se procede a simplificar y aclarar el procedimiento de ejecución extrajudicial previendo una subasta única y un importe mínimo de adjudicación?. Y efectivamente, aunque sólo para el caso en que el bien subastado sea la vivienda habitual del deudor, fija como límite mínimo para la adjudicación al mejor postor "que la cantidad que haya ofrecido supere el 50 por cien del valor de tasación o, siendo inferior, cubra, al menos, la cantidad reclamada por todos los conceptos?. Y añade que "si en el acto de la subasta no hubiere ningún postor, podrá el acreedor, en el plazo de veinte días, pedir la adjudicación por importe igual o superior al 60 por cien del valor de tasación?. Con ello se decide, y con acierto, aplicar también por ley a la subasta notarial el principio que inspiró el Real Decreto-ley 8/2011 (relativo sólo al procedimiento judicial) de evitar "el despojo del deudor?". Pero, de rebote, y quizá sin pretenderlo, el pretendido y cuestionado "procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria? recibe así una transfusión de sangre "in extremis? o un nuevo aliento, que permita a sus partidarios

sostener con júbilo "que ha vuelto a resucitar? y además, con energía renovada. A primera vista, parecería que han desaparecido de un plumazo los problemas que afectaban a la validez de este procedimiento. Podrían citarse como argumentos en favor de esta interpretación los siguientes: a. la nueva norma legal, al modificarlo parcialmente, confirma la existencia y vigencia del procedimiento que modifica. b. en algún precepto parece que recupera la denominación que derogó la Ley de Enjuiciamiento Civil de "procedimiento de ejecución extrajudicial?". c. menciona los arts. "234 a 236-o?" del Reglamento Hipotecario, que lo desarrollan, entre los cuales está el párrafo que contempla que la escritura de venta servirá para obtener la cancelación de todos los asientos posteriores a la hipoteca del bien que se subasta. Pero también es cierto que el Real Decreto-ley no es nada claro sobre la cuestión que nos preocupa (precisamente porque ni se la plantea, ni la aborda, ni la resuelve): por una parte, sigue hablando de simple "venta extrajudicial?", en su disposición final tercera, y en cambio habla de "ejecución extrajudicial?" en su artículo 12. Con ello, sólo se demuestra que también el redactor material del texto de este Decreto-ley, probablemente por las mismas razones de urgencia que lo motivan, incurre en la inercia irreflexiva de dar por supuesto que ambas cosas son una misma cosa, cuando no lo son. O de pensar que las palabras no importan. Por todo ello, considero que la nueva norma, cuya finalidad, según su propia exposición de motivos no era abordar esta cuestión (los posibles efectos frente a terceros) sino simplemente prever una "subasta única y un importe mínimo de adjudicación?" no consigue eliminar del debate jurídico, salvo para los que prefieran no seguir debatiendo, las tres cuestiones espinosas: 1. La cuestión "menor?": en lo que se refiere a la posición jurídica y económica del deudor hipotecante, sigue existiendo en el procedimiento notarial el agravio comparativo de que cuando lo subastado no sea la vivienda habitual, sigue sin establecerse, ni un mínimo cuantitativo para la expropiación del deudor, ni una facultad moderadora atendiendo a la equidad como la que prevé el art. 670 de la Ley de Enjuiciamiento Civil "a la vista de las circunstancias del caso?". Y que por ello mismo, cualquier tribunal puede considerar nulo por abusivo la imposición del pacto de sujeción a este procedimiento contenido en las condiciones generales de las entidades financieras. 2. La cuestión "mayor?": decidir si este procedimiento (que no es una facultad que la ley conceda al titular del derecho de hipoteca, sino sólo la consecuencia de un concreto pacto contractual), puede o no afectar a los terceros que no fueron parte en ese pacto sobre la venta extrajudicial del bien hipotecado (fundamentalmente el tercero registral adquirente del bien ya hipotecado, o los terceros registrales titulares de derechos sobre el mismo). Los datos, actualizados tras la nueva norma, que tenemos para resolver esta cuestión, son, en esencia, los siguientes: a. Los artículos del reglamento hipotecario siguen diciendo que sí tiene efectos frente a terceros. b. El art. 129 no dice que tenga efectos frente a terceros. Al contrario, derogó expresamente la redacción anterior que sí lo decía, y no se remite a todo el procedimiento reglamentario, sino sólo a las "formalidades de la venta ante notario?". c. El Real Decreto-ley 6/2012, en su artículo 12, comienza hablando de "La ejecución extrajudicial de bienes hipotecados, regulada en el art. 129 de la Ley Hipotecaria y sujeta al procedimiento previsto en los arts. 234 a 236-o del Reglamento Hipotecario se someterá a...?" d. Pero desde el punto de vista de la interpretación gramatical, es claro esa expresión que acabo de transcribir no tiene propósito normativo ni innovador, sino de mera cita, al enunciar cuál es el sujeto de una frase en la que el predicado es lo que contiene una innovación normativa, la cual sólo se refiere al caso de la vivienda habitual "del deudor?". e. A la misma conclusión aboca la disposición final tercera, en la que el Real Decreto-ley, más respetuoso y congruente con el artículo 129 de la Ley Hipotecaria, habla simplemente de "procedimiento de venta extrajudicial?" y no de "ejecución extrajudicial de bienes hipotecados?". Por tanto, el citado Real Decreto-ley, como claramente se deduce tanto de su título, como de su exposición de motivos, como de su articulado, sólo tiene por finalidad mejorar la posición del deudor cuando lo que se vaya a subastar sea su vivienda habitual, y sólo con la finalidad de simplificar el procedimiento estableciendo una única subasta, y fijando un precio mínimo de adjudicación. Pero no ha pretendido modificar, ni lo ha hecho, lo que dispone el art. 129 de la Ley Hipotecaria, ni ha querido incluir lo que dicho artículo excluyó (los efectos frente a terceros), sino que se limita a modificar unos aspectos concretos del reglamento hipotecario. Posiblemente el redactor del texto de este Decreto-ley, además de incurrir por precipitación en muchas otras incongruencias menores (éstas sí rápidamente detectadas por los intérpretes), haya sido también víctima de la generalizada "alucinación colectiva?" o "ilusionismo jurídico?" consistente en leer el art. 129 de la ley hipotecaria creyendo ver en él lo que no dice ("procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria?) y no ver lo que realmente dice. 3. Y queda también abierto el debate sobre la cuestión "suprema?", recurrente: la probable inconstitucionalidad del supuesto procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria. El primer requisito que se debe exigir a cualquier disposición normativa, no es que sea constitucional, ni que sea legal, ni que sea acertada o justa, sino que sea clara. Y una vez que sea clara, pasaremos a enjuiciar los demás aspectos. En lo que se refiere a los efectos entre las partes que pactaron la sumisión al procedimiento de venta extrajudicial, la norma legal es clara, pero el Tribunal Supremo dice también con claridad que semejante previsión legal es inconstitucional. Fundamentalmente porque, según el Alto Tribunal, nuestra Constitución no permite que "con el mero acuerdo de las partes, quede excluida la intervención judicial en un procedimiento de ejecución de esencia y contenido puramente jurisdiccional?". Y en lo que se refiere a los hipotéticos efectos de ese procedimiento extrajudicial frente a terceros registrales, la ley de enjuiciamiento civil, elaborada de forma reflexiva y pausada, fue clarísima al derogar tal efecto. El nuevo Decreto Ley, elaborado con la urgencia que justifica tal figura, no modifica ninguna norma legal, sino sólo aspectos reglamentarios, y no es nada claro sobre esta cuestión, pues, como dijimos, ni se la plantea, ni la aborda, ni la resuelve. Y si alguien interpreta que, aún sin pretenderlo, sí que la resuelve de "rebote?" o "por casualidad?" en sentido afirmativo a los supuestos efectos del pacto frente a terceros registrales, tendría la seguridad de que los argumentos que el Tribunal Supremo enuncia repetidamente sobre la inconstitucionalidad de los efectos entre las partes que suscribieron tal pacto, tendrían más fuerza y solidez si cabe en lo que se refiera a la pretensión de hacerlos extensibles tales efectos a terceros registrales. Por tanto, y conforme a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, así como una ley claramente contraria a la Constitución hay que aplicarla hasta que el Tribunal Constitucional la anule (razón por la

cual la calificación registral aceptaría la inscripción de la compraventa) una ley (Decreto-ley en este caso) confusa hay que interpretarla y aplicarla de manera conforme a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (razón por la cual, la calificación registral deniega la cancelación de las cargas inscritas a favor de terceros). Y ambos mandatos explicitados por la jurisprudencia constitucional no sólo incumben a los órganos judiciales, sino a todos los poderes y autoridades públicas, y entre ellas, cómo no, los notarios y registradores (entre ellos el autor de esta calificación) y a su común centro directivo.

2.º Hipoteca: Ejecución extrajudicial: notificación a terceros fuera del territorio competencia del notario: Con carácter subsidiario, para el hipotético caso de que defecto anterior fuera revocado en vía de recurso, se formula el siguiente: En cuanto a la notificación a los titulares de cargas posteriores el artículo 236-d-4 exige que tales notificaciones se efectúen en los domicilios que consten en el registro de la propiedad y en la forma prevenida por la legislación notarial. En el presente caso, el titular de una anotación de embargo es Finconsum E.F.C., S.A., con domicilio en Barcelona, por lo que resultaría que, conforme a la legislación notarial a que se remite el artículo 236-d-2, el notario de Santa Fe no es competente territorialmente para efectuar notificaciones fuera de su distrito (art. 3 del Reglamento Notarial aprobado por Decreto de 2 de junio de 1944). Y la mera remisión de documentos por correo no es, según el propio reglamento notarial, una acta notarial de notificación en la que el notificado tiene determinados derechos, incluido el de contestar en la misma acta (artículos 202 a 206 de dicho reglamento notarial) sino un acta distinta, de simple envío de documentos por correo, regulada en el artículo 201, que no puede ser utilizada para la remisión de la cédula notarial de notificación fuera del distrito, y que no da derecho al destinatario a contestar en la misma acta, y sobre todo, que no tiene los efectos legales de una notificación notarial. En el BOE de 29/3/2012 se publicó resolución de la DGRN de 27/2/2012 que confirma el criterio que se acaba de exponer. Como dice tal resolución "El Reglamento Notarial regula como supuestos diferentes las actas de remisión de documentos por correo (artículo 201) y las actas notariales de notificación y requerimiento (artículo 202), admitiendo en estas últimas su diligencia, bien de forma personal, bien mediante el envío postal de la cédula, copia o carta mediante correo certificado con aviso de recibo. Las actas de remisión de documentos por correo, se acredita el simple hecho del envío de cartas u otros documentos por correo ordinario, procedimiento telemático, telefax o cualquier otro medio idóneo puede hacerse constar mediante acta, que acredita el contenido de la carta o documento, y según el medio utilizado la fecha de su entrega, o su remisión por procedimiento técnico adecuado y, en su caso, la expedición del correspondiente resguardo de imposición como certificado, entrega o remisión, así como la recepción por el notario del aviso de recibo, o del documento o comunicación de recepción (artículo 201 del Reglamento Notarial). En este tipo de actas el notario da fe del simple hecho del envío, en los términos vistos, no confiriendo derecho a contestar en la misma acta y a costa del requirente (artículo 201.4 del Reglamento Notarial); y no hay problemas de competencia territorial, siempre que la oficina receptora, del servicio postal, esté dentro de la jurisdicción notarial, pudiendo dirigirse el envío a cualquier destino, en España o en el extranjero. Pero, y esto es lo más relevante, estas actas no producen una verdadera notificación o requerimiento notarial.? Y, por otra parte, añade que "las actas de notificación, (...) no pueden realizarse por el notario fuera de su jurisdicción, ni siquiera mediante remisión de la diligencia, por correo certificado?. Por tanto, tratándose las notificaciones expresados y defectuosamente cumplimentados, de trámites esenciales del procedimiento (máxime en la medida en que son las únicas garantías procedimentales que se conceden a titulares registrales de derechos que están bajo la salvaguardia de los tribunales y que ahora se pretenden afectar y cancelar en el procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria), se deniega la cancelación de las cargas posteriores, por infracción de los referidos trámites esenciales dispuestos en el Reglamento Hipotecario. El defecto se califica como insubsanable, en el sentido registral del término. 3.º-: 4.º-: Acuerdo: en consecuencia, procede denegar la inscripción por los motivos expresados. Prórroga del asiento de presentación: Conforme al art. 323 de la Ley Hipotecaria, se entenderá prorrogado el asiento de presentación por plazo de sesenta días contado conforme a dicho precepto. Contra la presente (...) Fdo: Joaquín Delgado Ramos. Registrador de la Propiedad de Santa Fe n.º 1 (firma ilegible)».

III

Contra la anterior nota de calificación, don José Miguel González Ardid, notario de Santa Fe, interpone recurso en virtud de escrito, de fecha 15 de octubre de 2012, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que el registrador se extralimita en el ejercicio de su función y debe limitarse a la aplicación del derecho vigente constituido por el artículo 129.2 de la Ley Hipotecaria y los artículos 234 a 236 del Reglamento Hipotecario que ninguna sentencia ha declarado inconstitucionales, pues las citadas por el registrador son todas referidas al precepto preconstitucional, pero no a su redacción actual post constitucional; Que el pacto de venta extrajudicial ante notario impide el ejercicio arbitrario del derecho y no excluye que las partes acudan ante los tribunales si lo estiman preciso; Que no existe violación de reserva de Ley, pues la venta extrajudicial está perfectamente incardinada en el ordenamiento procediendo el ejercicio por el acreedor del «ius distrahendi» del titular dominical, bien por autorización expresa de la Ley (artículo 84 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) bien por negocio entre las partes (prenda e hipoteca). En este contexto, la venta forzosa constituye un mero desenvolvimiento de la eficacia de la hipoteca y deriva de un pacto inscrito y bajo la salvaguardia de los tribunales que no implica renuncia a la salvaguardia judicial; Que existen numerosos ejemplos de eficacia frente a terceros de los procedimientos de ejecución extrajudiciales (artículos 1.872 del Código Civil; 129.2 de la Ley Hipotecaria; 234 del Reglamento Hipotecario; 94 de la Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento; 34 del Real Decreto 6/2004, de 29 de octubre, de ordenación y supervisión del seguro privado; 84 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio; 569-20 del Código Civil de Cataluña; 263 de la Ley 36/2011, de procedimiento laboral; Decreto 6/2012, de 9 de marzo, de protección de deudores hipotecarios sin recursos; y artículo 31

de la Ley 4/2012, de 6 de julio, de contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico); Que, en cuanto a la segunda cuestión, se notificó al titular del asiento posterior mediante oficio dirigido por carta con acuse de recibo y, además, se hicieron las notificaciones genéricas previstas en el artículo 236 del Reglamento Hipotecario; Que el artículo 206 del Reglamento Notarial establece que cuando la norma específica establezca una regulación concreta se estará a ella y no a las propias del Reglamento, y el artículo 236 introduce variantes a la regulación del Reglamento Notarial, por lo que éste no es de aplicación; y, Que se ha notificado mediante exhorto al acreedor, acompañándose nueva acta de notificación, por lo que debe entenderse subsanado el defecto señalado.

IV

El registrador emitió informe el día 19 de octubre de 2012, elevando el expediente a este Centro Directivo y ratificándose en su calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 348, 1.857, 1.858, 1.872, 1.876, 1.880 y 1.884 del Código Civil; 1, 12, 18, 40, 82, 104, 129, 130, 132 y 326 de la Ley Hipotecaria; 234 a 236 del Reglamento Hipotecario; 12.2 del Real Decreto-Ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos; Real Decreto-Ley 27/2012, de 15 de noviembre; las Sentencias del Tribunal Constitucional de 2 de julio de 2007 y 20 de abril de 2009; las Sentencias del Tribunal Supremo de 10 de junio de 1995, 26 de febrero de 2001 y 30 de diciembre de 2002; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de febrero de 1912, 12 de noviembre de 1913, 3 de julio de 1920, 1 de julio de 1930, 24 de marzo de 1986, 11 de febrero, 5 de septiembre y 29 de diciembre de 1998, 26 de febrero de 2000, 28 de mayo de 2001, 13 de febrero de 2004, 19 de julio y 1 y 20 de octubre de 2010, 23 de julio de 2011 y 30 de enero, 27 de febrero, 5 de marzo, 13 de abril, 13 y 17 de septiembre (sistema notarial) de 2012.

1. Dos son las cuestiones que se debaten en este expediente derivado de la presentación en el Registro de la Propiedad de una escritura pública de venta extrajudicial por ejercicio del pacto contenido en hipoteca: en primer lugar, si el ejercicio extrajudicial de la enajenación derivada del derecho de hipoteca puede provocar la cancelación en el Registro de la Propiedad de los asientos posteriores al de la propia hipoteca; y, segundo, si la notificación llevada a cabo por el notario mediante remisión por correo certificado al titular de una carga posterior en un domicilio que se encuentra fuera de su ámbito territorial de competencia pero dentro de territorio nacional es o no ajustada a Derecho.

Es preciso reiterar, antes de entrar en el estudio de las cuestiones planteadas, que el objeto del recurso lo constituye la calificación del registrador y, en consecuencia, no pueden tenerse en cuenta cuestiones distintas de las planteadas en la nota ni tomarse en consideración documentos no presentados en tiempo y forma, tal y como recoge el artículo 326 de la Ley Hipotecaria.

2. Respecto de la primera cuestión, es doctrina reiterada de este Centro Directivo que la facultad del acreedor hipotecario para instar la enajenación forzosa del bien objeto de garantía forma parte del contenido estructural del derecho de hipoteca. La atribución del «ius vendendi» al acreedor no es un elemento añadido o circunstancial sino que integra el contenido esencial de su derecho (Resolución de 13 de abril de 2012).

Esta misma doctrina, amparada sólidamente en el derecho positivo, pone de manifiesto que el ejercicio de esa facultad consustancial del derecho del acreedor no puede ser llevada a cabo por su titular de forma unilateral dada la proscripción en nuestro derecho del pacto comisorio (artículos 1.858 y 1.884 del Código Civil) por lo que es preciso que su ejercicio se acomode a los procedimientos legalmente preestablecidos ya sean judiciales o extrajudiciales. Sólo de este modo la actuación del acreedor en ejercicio de su derecho recibe el amparo del ordenamiento jurídico y obtiene el reconocimiento de las consecuencias de él derivadas.

3. La realización del valor del bien hipotecado para su conversión en dinero está sujeta así a estrictos controles de legalidad que tienen como finalidad equilibrar los distintos intereses en juego: los propios del acreedor pero también los del deudor incumplidor, los del propietario de la cosa hipotecada y aquéllos de los eventuales terceros que acrediten derechos sobre el bien. Tan compleja trama de intereses ha sido objeto históricamente de una cuidadosa regulación a fin de que el ejercicio ponderado de las facultades inherentes al derecho real de hipoteca favorezca el crédito territorial mediante la utilización de los bienes inmuebles como respaldo de la actividad económica.

En caso de incumplimiento de la obligación garantizada, el acreedor puede ejercer el «ius distrahendi» inherente a su derecho mediante el ejercicio de la acción directa o de la ordinaria previstas en la norma ritual sujetas al control de jueces y tribunales. De este modo se hace efectiva la responsabilidad del deudor sobre el bien objeto de garantía desembocando en su enajenación forzosa por la vía de apremio.

Junto al ejercicio en el ámbito judicial del «ius distrahendi», nuestro ordenamiento contempla la posibilidad de su ejercicio extrajudicial cuyo fundamento no es ya el ejercicio coercitivo por el ordenamiento de la responsabilidad del deudor, sino el previo consentimiento que éste presta para que se venda la finca y se realice su valor en caso de incumplimiento. Para garantizar en este ámbito que se respete el equilibrio de intereses a que se ha hecho referencia el ordenamiento exige que el ejercicio extrajudicial se lleve a cabo bajo el control y dirección de un funcionario público, el notario, cuya actuación está fuertemente regulada. Es cierto que el ejercicio extrajudicial ha planteado a nuestras más altas instancias severas dudas de

adecuación al orden constitucional (por todas, Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de mayo de 2009) pero no lo es menos que dichas dudas vienen referidas a la regulación anterior a la promulgación de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil, que han quedado disipadas por el amparo legal que la misma le confirió al modificar el contenido del artículo 129 de la Ley Hipotecaria que ahora dice: «La acción hipotecaria podrá ejercitarse directamente contra los bienes hipotecados sujetando su ejercicio a lo dispuesto en el Título IV del Libro III de la Ley de Enjuiciamiento Civil, con las especialidades que se establecen en su Capítulo V. Además, en la escritura de constitución de la hipoteca podrá pactarse la venta extrajudicial del bien hipotecado, conforme al artículo 1.858 del Código Civil, para el caso de falta de cumplimiento de la obligación garantizada. La venta extrajudicial se realizará por medio de notario, con las formalidades establecidas en el Reglamento Hipotecario».

Como ha afirmado esta Dirección General (vid. Resoluciones de 28 de mayo de 2001 y 13 de febrero de 2004) la habilitación legal para el ejercicio extrajudicial del valor en cambio de un bien es plenamente conforme con nuestra tradición histórica lo que justifica, como se pone de relieve por extenso en las Resoluciones citadas, que esté ampliamente reconocido en numerosos preceptos de nuestro ordenamiento y no sólo en relación a derechos de garantía.

4. Lo que se pone ahora en duda, en relación al derecho real de hipoteca y al ejercicio del «ius distrahendi» por vía extrajudicial, es si su ejercicio puede ser opuesto frente a terceros titulares posteriores.

Pero al igual que el «ius distrahendi» es consustancial al derecho del acreedor, también lo es la facultad de ejercitarlo frente a cualquiera, erga omnes, como ha reiterado la doctrina de nuestro Tribunal Supremo (vid. «Vistos») al interpretar los artículos 104 de la Ley Hipotecaria y 1.876 del Código Civil. La fuerza ofensiva del derecho de hipoteca es consustancial al mismo y no depende del modo concreto en cómo se ejercite siempre que, como ha quedado dicho, sea por uno de los cauces legalmente previstos. Desde esta perspectiva el pacto de venta extrajudicial no añade ni quita nada al derecho real de hipoteca como nada le quita o añade el pacto relativo a la tasación del bien o al domicilio para notificaciones a efectos de ejercitar la acción directa. En ambos casos, lo único que se hace es posibilitar el ejercicio del derecho real por un cauce y por unos trámites predeterminados legalmente.

La inscripción en el Registro de la Propiedad del derecho de hipoteca le dota de pleno reconocimiento legal y provoca que, desde ese momento y salvo señaladísimas excepciones, sean irrelevantes para el acreedor las vicisitudes por las que pueda pasar la finca hipotecada. Si a la inscripción se añaden pactos relativos a su ejercicio, como el de venta extrajudicial, en nada queda alterada la eficacia del derecho inscrito; bien al contrario, se refuerza al poner en conocimiento de terceros que existe la posibilidad de que el derecho se ejercite en esa forma concreta y en su perjuicio. Pretender limitar el pacto de venta extrajudicial a las partes contratantes desdibuja por completo la eficacia del derecho real inscrito que, no se olvide, se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales y degrada la inscripción a un efecto de mera publicidad noticia incompatible con la finalidad y eficacia de nuestro sistema registral (Resolución de 1 de octubre de 2010).

Es cierto que una doctrina centenaria del Centro Directivo (vid. Resoluciones de 27 de febrero de 1912 y 12 de noviembre de 1913) en un principio entendió que ante la falta de regulación legal y pese a considerar válido el pacto, en base al artículo 1872 del Código Civil, su ejercicio no podía implicar la cancelación de asientos posteriores por impedirlo el artículo 82 de la Ley Hipotecaria. Con razón la doctrina más autorizada criticó la doctrina expuesta que, al dejar reducido el pacto de realización a un pacto personal, hacía inútil su inscripción en los libros del Registro. Con posterioridad, el artículo 201 del Reglamento Hipotecario en su redacción dada por el Reglamento de 1915 excluyó expresamente la vía del procedimiento extrajudicial cuando existieran terceros con derechos inscritos con anterioridad a la nota marginal que el mismo contemplaba o cuando en cualquier tiempo hubieran anotado preventivamente la oposición judicial a la venta del inmueble. Sin embargo, la exclusión explícita del ejercicio del derecho por vía extrajudicial en caso de que resultasen terceros no se basaba en una limitación intrínseca del derecho real, en una limitación de su eficacia ofensiva, ni siquiera en la consideración de que el ejercicio extrajudicial era sustancialmente inadecuado para ello, sino simplemente en la apreciación de política legislativa de que los problemas de preferencia, liquidación y cancelación que podían suscitarse en la realización de la hipoteca desaconsejaban la utilización de la vía extrajudicial (vid. Resolución de 24 de marzo de 1986). Solucionadas las cuestiones técnicas por el Reglamento de 1947 (que desarrolló la previsión del artículo 129 de la Ley Hipotecaria de 1946) desaparecieron los motivos de limitación de ejercicio de la realización extrajudicial bajo dos condicionantes derivados de la circunstancia de que el funcionario actuante carece del imperio judicial: no caben alteraciones paccionadas a los trámites previstos en el ordenamiento y su cumplimiento debe llevarse a cabo de modo riguroso a fin de evitar la lesión de los derechos de las partes implicadas (artículos 129 de la Ley Hipotecaria y 234.1 y 235.2 del Reglamento Hipotecario).

5. No pueden en consecuencia acogerse los motivos expresados en la nota de defectos. Que el segundo inciso del artículo 129 de la Ley Hipotecaria no haga una referencia expresa a la eficacia en relación a terceros del derecho de hipoteca es absolutamente irrelevante pues resulta del resto del articulado la eficacia real del derecho. Dice así la Exposición de Motivos de la Ley de 30 de diciembre de 1944: «recogiendo un principio inspirado en el Código civil y con sede en el Reglamento hipotecario, se agrega a la Ley el procedimiento de ejecución extrajudicial para la efectividad de los créditos hipotecarios, aun cuando afecte a tercero, sin perjuicio de que el acreedor, en cualquier caso y si le conviene, pueda utilizar los procedimientos judiciales de ejecución». Si la redacción de 1946 hacía esa expresa alusión era por contraposición a la situación anterior.

Frente a la rotundidad de la vigente regulación legal y de la interpretación que de la misma lleva a cabo el Tribunal Supremo y esta propia Dirección General no puede pretenderse negar el efecto real ofensivo de un derecho inscrito de hipoteca por una mera conjetura sobre el tenor literal de un precepto que se enmarca en una regulación completa. Ciertamente el inciso segundo del artículo 129 de la Ley Hipotecaria no hace referencia alguna ni al término acción ni al término

ejecución pero lejos de tener la intención excluyente que le atribuye la nota de calificación el precepto no tiene otra que adecuar su contenido al ámbito constitucional infringido conforme a la doctrina del Tribunal Supremo que afirmó la inconstitucionalidad de la redacción anterior a la vigente. Con la redacción actual el legislador puso a salvo la vía de ejercicio extrajudicial del derecho real de hipoteca que la anterior comprometió, precisamente por utilizar una terminología que, a juicio del Alto Tribunal, implicaba una invasión de las competencias constitucionalmente reservadas al Poder Judicial.

De todo lo anterior cabe deducir lo contrario de lo que pretende la nota de defectos: sólo una exclusión explícita justificaría la imposibilidad de ejercitar la venta extrajudicial en caso de existencia de terceros con derechos inscritos con posterioridad a la hipoteca que se ejercita. La ausencia de dicha exclusión implica la aplicación del régimen de la hipoteca y, en consecuencia, la plena viabilidad del ejercicio de la venta extrajudicial aún cuando existan terceros tal y como autorizan la Ley y el Reglamento Hipotecario.

Por similares motivos es inaceptable entender que al remitirse el artículo 129 de la Ley Hipotecaria al artículo 1.858 del Código Civil está excluyendo la aplicación del régimen general y del resto del articulado tanto del propio Código como de la legislación hipotecaria. Como ha quedado acreditado es consustancial al derecho real de hipoteca inscrito que su ejercicio, por cualquiera de las vías legalmente establecidas, es oponible a tercero (cualquiera que sea su poseedor), hasta el punto de que esta Dirección General ha considerado que el efecto de purga derivado del ejercicio por la vía extrajudicial de la hipoteca y la subsiguiente cancelación de asientos se produce aún cuando no se solicite expresamente (Resolución de 11 de febrero de 1998).

Tampoco es aceptable entender que el efecto ofensivo frente a terceros del pacto de venta extrajudicial inscrito carece de respaldo legal pues como ha reiterado este Centro Directivo es precisamente la inscripción lo que convierte al pacto entre partes en un elemento del derecho inscrito y, como tal oponible (por todas, Resoluciones de 4 de noviembre de 2002 y 1 de octubre de 2010). Pretender que el pacto inscrito limita su eficacia a las partes que lo establecieron es desconocer el juego de los principios registrales y la propia esencia de la publicidad material que proporciona el Registro, regresando a la situación anterior a 1915. La finalidad del Registro no es publicar pactos que sólo hayan de tener eficacia entre partes sino aquéllos que hayan de perjudicar a terceros (artículo 98 de la Ley Hipotecaria).

Para terminar, si el pacto por el que, en caso de falta de pago del precio se producirá de pleno derecho la resolución de la compraventa a que se refiere el artículo 1.504 del Código Civil, es oponible a tercero con derecho inscrito en el Registro es precisamente porque el propio pacto consta inscrito. Así lo recoge el artículo 11 de la Ley Hipotecaria cuyo efecto ofensivo de purga es incuestionable (artículo 59 y 175.6.^a del Reglamento Hipotecario) y sin que quepa confundir la doctrina de este Centro Directivo sobre la necesidad de que los titulares posteriores tengan salvaguardados sus derechos (en aplicación del principio constitucional de tutela judicial efectiva) con la inevitable cancelación de sus inscripciones una vez que se ha garantizado que han disfrutado de la posición legalmente prevista. En sede de ejercicio extrajudicial de hipoteca la salvaguarda de la posición jurídica de los terceros afectados por la eventual purga se consigue con la oportuna notificación a fin de que ejerciten, si lo estiman conveniente, los derechos que el ordenamiento les reconoce (artículo 236 d.1 del Reglamento Hipotecario).

6. Por lo que se refiere a la segunda de las cuestiones planteadas en este expediente el recurso ha de seguir la misma suerte estimatoria que la anterior.

Al igual que ocurre con las transmisiones voluntarias de inmuebles en la transmisión derivada de la venta extrajudicial el ordenamiento toma precauciones para que la transmisión obedezca a una justa causa que salvaguarde los derechos de los interesados exigiendo un conjunto de formalidades cuya cumplimentación se exige al notario. De este modo la presunción de exactitud y veracidad que emana de la inscripción de dominio a favor del titular registral de la finca hipotecada y que está bajo la salvaguarda de los tribunales sólo puede destruirse procediendo a la inscripción a favor de un nuevo titular si el negocio de venta extrajudicial reúne todos los requisitos para provocar la transmisión del dominio derivada del ejercicio del «ius vendendi» por persona distinta del titular registral. De aquí que se exija que sea indubitado el incumplimiento del deudor y que quede acreditado que las partes cuyos intereses están en juego han tenido la oportunidad de intervenir en la forma prevista por el ordenamiento.

El Reglamento Hipotecario establece lo siguiente en su artículo 236 l.2: «En la escritura se harán constar los trámites y diligencias esenciales practicados en cumplimiento de lo establecido en los artículos anteriores y, en particular, que se practicaron las notificaciones prevenidas en los artículos 236 c y 236 d; que el importe de la venta o adjudicación fue igual o inferior al importe total garantizado por la hipoteca y, en caso de haberlo superado, que se consignó el sobrante en la forma prevista en el apartado segundo del artículo 236 k».

Como resulta de la norma, y en lo que interesa a este expediente, tiene la consideración de trámite esencial la notificación a los titulares de derechos inscritos con posterioridad a la hipoteca (artículo 236 d).

7. La cuestión se traslada por tanto a determinar si la notificación que se ha llevado en el expediente cumple las exigencias previstas en el Reglamento Hipotecario y la respuesta no puede ser más que positiva. Del artículo 236 d.1 del Reglamento Hipotecario resulta que el notario debe notificar a los titulares de cargas, gravámenes y asientos posteriores. A continuación especifica el precepto que la notificación se llevará cabo en la forma prevenida en la legislación notarial y precisamente en los domicilios que figuren en el Registro de la Propiedad. Si los domicilios fueren desconocidos, no resultare posible la notificación por cédula o por correo con acuse de recibo, o si el notario dudase de la efectiva recepción, se procederá a la notificación por medio de anuncios públicos.

De esta regulación se deduce que la notificación a practicar es una auténtica notificación notarial, esto es, elaborada, realizada y controlada por el notario de modo que la fe pública que resulta de su ministerio cubra los distintos aspectos de

la misma. También resulta que la notificación puede llevarse a cabo por medio de entrega personal de cédula o por correo certificado con acuse de recibo.

El Reglamento Notarial por su parte, en su artículo 202, establece que el notario «podrá efectuar las notificaciones y los requerimientos enviando al destinatario la cédula, copia o carta por correo certificado con aviso de recibo» siempre que de una norma legal no resulte lo contrario. Esta Dirección General ha declarado recientemente (Resoluciones de 30 de enero y 5 de marzo de 2012), en consonancia con la doctrina de nuestro Tribunal Constitucional (Sentencias de 2 de julio de 2007 y 20 de abril de 2009), que las notificaciones, si son llevadas a cabo por medio de correo certificado con acuse de recibo y de las mismas no resulta su cumplimentación, no pueden entenderse como realizadas siendo preciso que se acuda al sistema de notificación personal previsto en el propio precepto del Reglamento Notarial. Esta doctrina se justifica porque a falta de entrega efectiva por el servicio de Correos no existe norma alguna que autorice a tener por realizada la diligencia lo que conlleva, en aplicación de la doctrina del Tribunal Constitucional, la necesidad de que el órgano actuante agote los medios puestos a su disposición por el ordenamiento para procurar que la notificación llegue a efectivo conocimiento de su destinatario. Si por el contrario el servicio de Correos hace entrega de la notificación y se pone de manifiesto el acuse de recibo la notificación está cumplimentada y no hace falta acudir a la entrega personal.

8. Consta en el expediente que de la certificación registral emitida de acuerdo a la previsión del artículo 236 b del Reglamento Hipotecario, resulta una anotación de embargo a nombre de una sociedad anónima aunque no su domicilio. Consta igualmente que, averiguado el domicilio social por el notario actuante por consulta al Registro Mercantil, practicó notificación por correo certificado con acuse de recibo, que fue devuelto por la oficina de Correos debidamente cumplimentado resultando la efectiva entrega de la notificación al destinatario.

Dos son los reproches que hace la nota de defectos a la notificación llevada a cabo: el primero, que no se trata de una auténtica notificación notarial sino de una mera remisión de documento por correo (artículo 201 del Reglamento Notarial); y, el segundo, que no es posible hacer la notificación por el notario actuante cuando el destinatario está domiciliado fuera de su ámbito territorial de actuación.

De la regulación y doctrina expuestas anteriormente resulta que el hecho de que el notario realice la notificación, generada por él mismo, por medio de correo certificado no convierte su actuación en una mera remisión de carta u otro documento a que se refiere el artículo 201 del Reglamento Notarial. Del artículo 201 resulta que el acta de mera remisión de carta o documento por correo se refiere a un documento entregado al notario que se limita a dejar constancia en el mismo de su intervención y en el acta de las vicisitudes del envío y, en su caso, recepción. Por contra en el acta de notificación del artículo 202 el notario, en base al contenido del requerimiento que se le hace o a la actuación que deba llevar a cabo, genera el documento o cédula que se entrega al destinatario conteniendo el texto literal de la notificación y con expresa mención de su derecho a contestar y el plazo para hacerlo.

Del expediente resulta que el notario afirma que, en el ámbito de sus actuaciones de venta extrajudicial, llevó a cabo la notificación al titular de la carga posterior y que dicha notificación lo fue a los efectos de intervenir en la subasta o satisfacer la deuda incumplida en la parte asegurada por la hipoteca. No hay base pues para considerar que la actuación notarial no se llevó a cabo en el ámbito propio de la venta extrajudicial y de las notificaciones notariales. Ciertamente la escritura pública objeto de calificación podría haber sido más cuidadosa en su redacción afirmando de forma indubitada que la notificación se hizo mediante remisión de cédula elaborada por el propio notario y con el contenido reglamentariamente previsto. No obstante la calificación tampoco afirma que la omisión de esta circunstancia lleve a considerar que no se trata de una notificación notarial (pues haciendo cuestión de una afirmación, asevera que la actuación notarial ha sido de remisión de documento por correo pero sin explicar de dónde resulta dicha conclusión) lo que conlleva que tampoco pueda efectuar ese reproche este Centro Directivo (artículo 326 de la Ley Hipotecaria).

Tampoco puede sostenerse que la notificación por medio del servicio de Correos implique una actuación fuera del ámbito de competencia territorial del notario pues no existe dato alguno que autorice a pensar que la actuación notarial se llevó a cabo por medio de oficina de Correos situada fuera de su demarcación. Téngase en cuenta que el Reglamento Hipotecario sólo exige actuación presencial en el requerimiento de pago al deudor por lo que el notario, si su domicilio está fuera de su ámbito de competencia territorial, tendrá que valerse del auxilio de otro notario territorialmente competente (artículo 236 c.3). Pero fuera de este supuesto y de aquél en que, en la notificación realizada por correo certificado no consta la efectiva entrega al destinatario, la actuación notarial llevada a cabo mediante el uso del servicio de Correos está plenamente amparada en el ordenamiento jurídico. No puede confundirse el supuesto de hecho de este expediente con el que dio lugar a la Resolución de 27 de febrero de 2012 en el que se analizaba la posibilidad de llevar a cabo una notificación sin acuse de recibo y en un país extranjero, circunstancias completamente distintas a las que han dado lugar a la presente.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso revocando la nota de calificación del registrador en los términos que resultan de las anteriores 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, 10 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

1569 Resolución de 11 de enero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad accidental de Jerez de la Frontera n.º 3 a la expresión de ciertas particularidades en una certificación. (BOE núm. 39, de 14-2-2013).

En el recurso interpuesto por don J. A. R. C., en nombre y representación y como administrador único de la sociedad «Muros y Tabiques, S.L.U.», contra la negativa del registrador de la Propiedad accidental de Jerez de la Frontera número 3, don José Fernando Álvarez Gómez, a la expresión de ciertas particularidades en una certificación.

Hechos

I

Se presenta en el Registro instancia solicitando una certificación de dominio y cargas de una finca. En un apartado segundo se solicita especialmente se certifique la fecha de la certificación de dominio y cargas en un determinado procedimiento de ejecución hipotecaria, así como la fecha, el modo fehaciente y la persona a quien se hizo la notificación al titular de la finca que, en aquel momento, era la entidad recurrente.

II

El registrador expide la certificación y, en cuanto al apartado segundo de la instancia, no accede a lo solicitado «ya que, según establece el segundo párrafo del artículo 353 del Reglamento Hipotecario: «El Registrador no habrá de dar cuenta de ninguna incidencia relativa a las comunicaciones».

III

El interesado interpone el siguiente recurso: «Primero.–En fecha 26 de septiembre del año 2007, se procedió a inscribir a favor de la mercantil «Muros y Tabiques, S.L.U.» la titularidad de la finca registral número 54.541, y ello según la inscripción quinta, folio 62 del tomo 1907 del Registro de la Propiedad de Jerez de la Frontera número 3; Segundo.–En fecha 9 de febrero de 2010, se procedió a inscribir la adjudicación de la citada finca a la «Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid», y ello según consta en la inscripción sexta, folio 62 del tomo 1907. Esta inscripción se realizó en virtud de auto dictado el 6 de noviembre del año 2009 por el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Jerez de la Frontera; Tercero.–Para llevar a cabo la anterior inscripción fue preceptivo y necesario que, el registrador de la Propiedad de Jerez de la Frontera número 3, remitiese al juzgado certificación de cargas, de conformidad al artículo 1490 de la antigua Ley de Enjuiciamiento Civil, actual artículo 659 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, debiendo comunicar la existencia de la ejecución a los titulares de derechos que figuren en la certificación de cargas y que aparezcan en asientos posteriores al derecho del ejecutante. La citada certificación de cargas se expidió en fecha 3 de abril de 2009; Cuarto.–La sociedad «Muros y Tabiques, S.L.U.» era titular del derecho de dominio, inscrito posteriormente a la inscripción de la hipoteca que se ejecutó y, por tanto, «era obligación» del registrador «haber comunicado la existencia del procedimiento de ejecución que se tramitaba» en el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Jerez de la Frontera; Quinto.–El recurrente aduce que la sociedad «Muros y Tabiques, S.L.U.» no ha tenido conocimiento de la existencia de dicho procedimiento judicial hasta julio de 2012, no comunicándosele la existencia del mismo, habiendo perdido cualquier posibilidad de recuperar la finca, al haber sido vendida la misma a un tercero, de ahí la solicitud de certificación (información) de la comunicación obligatoria que exige el artículo 659 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y la forma de producirse dicha comunicación, de conformidad al artículo 660 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que establece que las comunicaciones a que se refiere el citado artículo 659 se practicarán en el domicilio que conste en el Registro, por correo o telégrafo con acuse de recibo, o por otro medio fehaciente; Sexto.–El recurrente señala que, lo que la sociedad «Muros y Tabiques, S.L.U.» solicita es que se certifique la fecha en la que se realizó la comunicación prevista en los artículos 659 y 660 de la actual Ley de Enjuiciamiento Civil al titular de la finca en el momento de expedir la certificación de cargas, indicándose de qué modo fehaciente se llevó a cabo la comunicación y a quién se le realizó. El registrador, en el punto cuarto de la certificación, no accede a lo solicitado, y ello en aplicación del «segundo párrafo del artículo 353 del Reglamento Hipotecario: «El Registrador no habrá de dar cuenta de ninguna incidencia relativa a las comunicaciones»». Contra dicha negativa muestra el recurrente su disconformidad, y ello porque el propio artículo 353 en su párrafo primero dice literalmente: «a continuación de la certificación que se expida en cumplimiento de lo prevenido en el artículo 1489 de la Ley de Enjuiciamiento Civil el Registrador expresará, que ha expedido las comunicaciones prescritas en el artículo 1490 de dicha Ley y la forma en que los ha hecho». Esto sería lo solicitado, información sobre la forma en la que ha realizado la comunicación del artículo 1489 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, actualmente artículos 659 y 660 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. La parte recurrente no solicita ninguna «incidencia» relativa a las comunicaciones, sino que se exprese «en qué forma se ha hecho», indicando el recurrente que el artículo 342 del Reglamento Hipotecario establece que «también podrán expedir los Registradores, a petición de los interesados, certificaciones de los documentos que conserven en su archivo y respecto de los cuales puedan considerarse como sus archiveros naturales». Por tanto, el registrador tendría la obligación de conservar las comunicaciones realizadas, además de la de expresar «la forma en que las ha hecho».

El recurrente alega que no se está solicitando que se le exhiban las comunicaciones realizadas, sino simplemente que informe cómo se ha realizado dicha comunicación y cuándo; y Séptimo.–La parte recurrente presentó la solicitud de certificación el día 18 de septiembre de 2012. Establece el artículo 236 del Reglamento Hipotecario que los registradores expedirán la certificación que se les pida, en el más breve término posible, pero sin que éste pueda exceder nunca del correspondiente a cuatro días El día 28 de septiembre de 2012, se comunica por personal del Registro que el registrador «deseaba hablar con nosotros», dándose cita para el día 2 de octubre de 2012. En dicha reunión con el registrador, «por éste se manifiesta de forma verbal que debía denegar la solicitud de certificación ya que no existía obligación por parte del registro de realizar comunicación alguna a los titulares de dominio, sino solo a los acreedores. Ante dicha respuesta se le invita a leer el artículo 659» de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que establece que se realizará la comunicación a los titulares de derechos que figuren inscritos, «por lo que el dominio, es un derecho inscrito. Posteriormente nos dice que tendrá que consultarlo» a lo que la parte recurrente «responde que no existe inconveniente pero que su respuesta sea por escrito. Esta actuación nos resulta del todo ilógica si la comunicación ha sido realizada correctamente, ya que no se está solicitando que revele ningún secreto o información confidencial, sino simplemente que informe sobre cómo y cuándo se ha realizado la comunicación, y ello por ser parte totalmente interesada en dicha información al haber perdido el derecho de dominio que tenía sobre la citada finca».

IV

El registrador titular se mantuvo en el criterio del accidental, elevando las actuaciones a este Centro Directivo, con el oportuno informe, con fecha 22 de octubre de 2012.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 659, 686 y 689 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000; 1.489 y 1.490 de la anterior Ley de Enjuiciamiento Civil, de 1881, según la redacción que dio a los mismos la Ley 100/1992, de 30 de abril; 132 de la Ley Hipotecaria; y 342 y 352 del Reglamento Hipotecario.

1. La única cuestión que se plantea en el presente recurso radica en dilucidar si, ante la petición del tercer poseedor de una finca hipotecada, el registrador tiene obligación de certificar sobre en qué modo fehaciente se le hizo la notificación de la ejecución, así como la persona a la que se realizó la misma.

2. El párrafo quinto del artículo 353.1 del Reglamento Hipotecario, que regula las certificaciones de cargas que debe expedir el registrador en los procedimientos de ejecución, así como las notificaciones que debe realizar como consecuencia de las mismas, para adaptar dicho Reglamento a los artículos 1489 y 1490 de la anterior Ley de Enjuiciamiento Civil, según la redacción que dio a los mismos la Ley 100/1992, de 30 de abril, después de regular las comunicaciones que debe realizar el registrador como consecuencia de lo que establecía tal artículo 1490, establece que «el Registrador no habrá de dar cuenta de ninguna incidencia relativa a las comunicaciones. Archivará copia de la certificación de cargas y de las comunicaciones que provoque y unirá a ellas los documentos que con las mismas se relacionen». Es evidente que el tercer poseedor que afirma no haber tenido conocimiento de la ejecución directa tiene derecho a saber a quién se le ha hecho tal notificación, pues puede exigirle responsabilidad por los perjuicios causados al no haber transmitido la misma. La negativa a tal información podría considerarse un supuesto de indefensión proscrita por el artículo 24 de la Constitución Española. Por ello, el precepto transcrito debe interpretarse en el sentido de que, realizadas las notificaciones que correspondan, no tiene por qué dar cuenta al juzgado de las incidencias de las mismas.

Además de ello, el artículo 342 del Reglamento Hipotecario indica que también podrán expedir los registradores, a petición de los interesados, certificaciones de los documentos que conserven en su archivo y respecto de los cuáles puedan considerarse como sus archiveros naturales.

La práctica de tales comunicaciones debe constar bien en autos (si la hizo el secretario), bien en la propia certificación (si la hace el registrador).

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 11 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

1570 Resolución de 11 de enero 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 Lugo n.º 1, por la que se deniega la inscripción de un oficio solicitando la rectificación de inscripciones practicadas a nombre de la Junta de Galicia. (BOE núm. 39, de 14-2-2013).

En el recurso interpuesto por la Tesorería General de la Seguridad Social contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Lugo número 1, don Antonio Manuel Fernández Sarmiento, por la que se deniega la inscripción de un oficio solicitando la rectificación de inscripciones practicadas a nombre de la Xunta de Galicia.

Hechos

I

Se presenta escrito de la Xunta de Galicia solicitando la inscripción a su favor de cuatro fincas, inscritas a favor de la Tesorería General de la Seguridad Social, invocando el Real Decreto de Transferencias 258/1985, de 23 de enero.

II

Una vez practicada la inscripción a favor de la Xunta de Galicia, la Tesorería General de la Seguridad Social por oficio de fecha 26 de julio de 2012 solicita la rectificación de los asientos y la reinscripción a su favor, considerando que no se le dio a la misma la oportunidad de ser oída y que procede la reversión a su favor.

III

Presentado el citado escrito en el Registro de la Propiedad de Lugo número 1, es objeto de nota de calificación en la cual se dice que de acuerdo con el Real Decreto 258/1985, de 13 de enero, se ha practicado la inscripción a favor de la Comunidad Autónoma Gallega y «de acuerdo con el artículo 40 de la Ley Hipotecaria tendrá que oficiar a la Xunta de Galicia para rectificar el Registro de la Propiedad a medio de la solicitud al respecto del indicado ente autonómico. Lugo a 23 de agosto de 2012. Firmado: Antonio Manuel Fernández Sarmiento».

IV

Por escrito de fecha 29 de octubre de 2012 se eleva el expediente a este Centro Directivo junto con el escrito de la Tesorería General de la Seguridad Social antes referido.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 1, 40, 65 y 326 de la Ley Hipotecaria, y las Resoluciones de este Centro Directivo de 18 de octubre de 2007 y 26 de octubre de 2012.

1. Se debate en el presente recurso si se puede rectificar los asientos ya practicados a nombre de la Xunta de Galicia, como consecuencia de un Real Decreto de trasposos, que la Tesorería General de la Seguridad Social considera indebidamente interpretados y que se han practicado sin ser ella parte en el procedimiento.

2. El artículo 326 de la Ley Hipotecaria determina que el recurso debe recaer exclusivamente sobre cuestiones que se relacionen directamente e inmediatamente con la calificación del registrador, y el artículo 1.º de la citada Ley determina que los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los Tribunales.

3. Es doctrina reiterada de esta Dirección General que solo pueden ser objeto de recurso la nota de calificación de los registradores, pero no los asientos ya practicados.

4. Hay que partir, como aserto primario y sustancial, que, de conformidad con lo establecido en el párrafo tercero del artículo 1 de la Ley Hipotecaria, los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los tribunales, por lo que sólo dichos tribunales pueden declarar la nulidad de un asiento. Y no solo ello es así, sino que, además, debe ser en procedimiento dirigido contra todos aquellos a quienes tal asiento conceda algún derecho (art. 40, «in fine», de la Ley Hipotecaria).

En este sentido, este Centro Directivo ha declarado con anterioridad (cfr. Resoluciones citadas en los «Vistos», entre muchas otras) que el recurso a esta Dirección General sólo puede interponerse frente a las calificaciones negativas, totales o parciales, suspensivas o denegatorias del asiento solicitado. No cabe instar recurso alguno frente a la calificación positiva del registrador por la que se extiende el correspondiente asiento; por ello, admitirse por esta Dirección General la rectificación de errores que pretende la anulación de un asiento, sería lo mismo que admitir el recurso contra una inscripción realizada.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado la desestimación del presente recurso y la confirmación de la

nota de calificación.

Contra esta Resolución, los legalmente legitimados, pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 11 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 11 -

1571 *Resolución de 12 de enero 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 Vitigudino a la constancia registral de la referencia catastral de una finca y a la inmatriculación de otras. (BOE núm. 39, de 14-2-2013).*

En el recurso interpuesto por doña Felisa, don Bienvenido, don Jesús, don Ricardo y doña María del Pilar H. S., y don David, doña Raquel y don Sergio R. H., contra la negativa del registrador de la Propiedad de Vitigudino, don Juan Carlos Casas Rojo, a la constancia registral de la referencia catastral de una finca y a la inmatriculación de otras.

Hechos

I

Se presenta en el Registro escritura de aceptación y adjudicación de herencia autorizada por el notario de Vitigudino, don Jesús Santamaría Abadía, como consecuencia del fallecimiento de don B. H. H.

II

El registrador procede a la inscripción de la finca número 1 del inventario (con la limitación que luego se dirá) y suspende la inmatriculación de las restantes en méritos de la siguiente nota de calificación: «Referencia del documento calificado: N.º entrada: 1.220/2012 Diario 92, Asiento 217 Clase: Notarial Objeto: Herencia Autorizante: Don Jesús Santamaría Abadía n.º Protocolo: 843/2012 Nota de calificación registral Antecedentes de hecho: Primero.–Con fecha 5 de septiembre de 2012 se presentó en este Registro de la Propiedad el documento de referencia. Segundo.–En el día de la fecha, el documento reseñado ha sido calificado por el Registrador que suscribe, basándose en los siguientes Fundamentos jurídicos: Primero.–La calificación citada ha sido realizada al amparo de los artículos 18, 66 y 328 de la Ley Hipotecaria Parte dispositiva Vistos los artículos citados y demás de aplicación, el Registrador calificante acuerda: 1.º Proceder a la inscripción del documento, en los términos relacionados en el mismo, con las excepciones que se dirán, si bien solamente en cuanto a la finca número 1, según el detalle que se expresa en el cajetín que obra al margen de la descripción de la misma. Dicha finca ha sido inscrita con la descripción, superficie y linderos que constan en el Registro al no acompañarse certificación catastral descriptiva y gráfica en términos totalmente coincidentes con los reseñados en la escritura. (Arts. 9-1 LH, 51, 298-3 RH). No se ha hecho constar la Referencia Catastral dicha como exige la Ley 13/1996 de 30 de diciembre, por existir dudas sobre su correspondencia con la finca inscrita, según se ha hecho constar en nota puesta al margen de su inscripción. De conformidad con lo dispuesto en el Artículo 21-2) de la Ley 14/1990 de 28 de Noviembre de Concentración Parcelaria, de la Junta de Castilla y León, se advierte que el término municipal de Villasbuenas, se halla en periodo de concentración parcelaria. Los asientos practicados quedan bajo la salvaguardia de los Tribunales y producirán los efectos determinados en los Artículos 1, 17, 32, 34, 38 y 41 de la Ley Hipotecaria. De conformidad con lo dispuesto en el Artículo 19-Bis-1 de la Ley Hipotecaria (Artículo 100-2, Ley Acompañamiento de 2001), se extiende a continuación nota simple informativa en la que se hace constar que el estado de cargas de dicha finca, es el siguiente: "Libre de cargas y gravámenes?, salvo la afección fiscal que consta en la nota puesta al margen de su inscripción. 2.º Suspender la inscripción de: Las fincas números 2 a 6, por no acreditarse la titularidad de los causantes con documento fehaciente y además respecto de la finca número 2 por no acompañarse certificación catastral descriptiva y gráfica en términos totalmente coincidentes con los reseñados en el documento, requisitos necesarios para inmatricular. (Arts 205 L. H. y 298 R. H. y 53 L. 30-12-1996) Defecto subsanable 3.º Proceder a la práctica de las notificaciones previstas en el art. 322 de la Ley Hipotecaria. 4.º Hacer constar en el Libro Diario la prórroga del asiento de presentación de este documento conforme al artículo 323 de la citada Ley. Contra el presente acuerdo (...) Vitigudino a 20 de septiembre de 2012 El Registrador, (firma ilegible) Fdo. Juan-Carlos Casas Rojo».

III

Los recurrentes impugnan la calificación interponiendo el siguiente recurso: Primero.–En relación al punto primero de la calificación en el que señala «1.º Proceder a la inscripción del documento, en los términos relacionados en el mismo, con las excepciones que se dirán, si bien solamente en cuanto a la finca número 1, (...)». La certificación o referencia catastral

a que hace mención la calificación, en relación con la finca número 1 del inventario, consta en la página AU4510537 de la escritura autorizada, el día 31 de julio de 2012, por el notario de Vitigudino, don Jesús Santamaría Abadía, con el número 843 de su protocolo. Fue modificada con anterioridad al año 1987, según la cédula de notificación individual de contribución territorial urbana (régimen catastral-revisión de valores) de la Delegación de Hacienda de Salamanca de fecha 1 de enero de 1987 y, posteriormente, quedó con la referencia catastral 2087111QF0428N0001RJ. Para más aclaración, la finca número 1, almacén o anteriormente llamada casa, fue comprada y escriturada el 26 de junio de 1973 y, a partir de entonces, por modificaciones del Ayuntamiento y del Catastro, se unificó con la finca que estaba numerada con el número 4 de su calle, pasando a ser de un mismo propietario, teniendo una única entrada por el patio o corral y un único número de calle, el número 6. El artículo 9.1 de la Ley Hipotecaria dice que «los registradores dispondrán de aplicaciones informáticas para el tratamiento de bases gráficas que permitan su coordinación...», por lo que el Registro mismo tendría medios suficientes para comprobar que la referencia catastral coincide plenamente con la señalada en la escritura citada, y la parte recurrente entiende que no podría existir duda alguna con la finca inscrita, cuando con la documentación adjunta en la escritura «se acredita su identidad». Con relación a lo señalado en la calificación acerca de la concentración parcelaria en el Ayuntamiento de Villasbuenas, la parte recurrente entiende los argumentos del registrador con relación al artículo 21.2 de la Ley 14/1990, de 28 de noviembre, de Concentración Parcelaria en Castilla y León, pero la totalidad de los argumentos en dicho acuerdo consideran los recurrentes que no se ajustan a Derecho por los siguientes motivos: 1.º Que la finca número 1 se encuentra dentro del casco urbano de Villasbuenas, no estando sujeta a la concentración parcelaria del citado pueblo; 2.º Que la finca número 2 es una vivienda con un patio y tres cocheras o locales construida en la misma superficie de suelo o solar que la finca número 1 y con la misma referencia catastral, situada en el centro del casco urbano de Villasbuenas, estando fuera de concentración parcelaria; 3.º Que la finca número 3, corral y pajar, sita en el casco urbano de Villasbuenas, está fuera de concentración parcelaria; 4.º Que la finca número 4, almacén, sita en el casco urbano de Villasbuenas, está fuera de concentración parcelaria. Por lo que a dichas propiedades (fincas de 1 a 4) no les sería de aplicación el artículo 21.2 señalado al estar en el casco urbano y fuera de concentración; 5.º Que la finca número 5, rústica (parcela de terreno en el polígono 5, parcela 8, en el término municipal de Villasbuenas), que linda con las números 3 y 4, a petición de la interesada quedó excluida de concentración parcelaria, a entender de los recurrentes podría aplicársele el artículo 21.5 de la Ley 14/1990; y 6.º Que la finca número 6, rústica (tierra de labor y prado del polígono 2, parcela 148, del término municipal de Barruecopardo), actualmente se encuentra en fase de estudio técnico previo, habiendo publicado con fecha 10 de junio de 2009, el plan para presentar la encuesta; Segundo.—En relación al punto segundo de la calificación en el que señala «2.º Suspender la inscripción de: Las fincas número 2 a 6 (...)». Con relación a la fincas números 1 y 2, la certificación o referencia catastral a que hace mención la calificación constaba y consta en la página AU4510537 de la escritura citada. Dichas fincas conforman una única superficie de suelo en Villasbuenas, en la que se integra los bienes inmuebles que se describen a continuación, con una superficie de suelo de cuatrocientos sesenta y siete metros cuadrados y una superficie construida de cuatrocientos veintidós metros cuadrados: Un almacén de ciento trece metros, antes llamado casa, que corresponde con la finca número 1, comprado por los padres y abuelos de los comparecientes el día 26 de junio de 1973, finca registral número 4.489 de Vitigudino; y una vivienda de dos plantas, de doscientos veinte metros, que corresponde con la finca número 2, numerada antiguamente con el número 4 de calle y actualmente es el número 6. Ésta fue construida hace más de setenta años. El valor catastral total es veintinueve mil trescientos setenta y nueve euros con setenta y dos céntimos. Por lo que, en base a lo recogido en el artículo 9.4 de la Ley Hipotecaria, la parte recurrente ruega que se inscriban las fincas número 1 y 2; Tercero.—En relación a la finca número 3, finca urbana, corral y pajar, cuya certificación catastral constaba y consta en la página AU450539 de la escritura ya reseñada, está formada por el inmueble con una superficie de suelo de cuatrocientos treinta y un metros cuadrados y una superficie construida de ciento treinta y tres metros cuadrados. Fue heredada por el fallecido, don B. H. H., y éste de su madre: dos tenadas viejas para ganado. Por lo que, en base a lo recogido en el artículo 9.4 de la Ley Hipotecaria, la parte recurrente ruega que se inscriba la finca número 3; Cuarto.—Finca número 4. Un almacén, cuyo certificado catastral constaba y consta en la página AU4510541 de la escritura número 843 de protocolo. Cuarenta y seis metros cuadrados, que linda por todas las partes con el corral y la cortina de la propietaria doña María del Pilar H. S., heredada de su padre, don B. H. H., excepto de frente. Este almacén fue construido hace más de sesenta años del suelo de la finca rústica señalada en el siguiente punto; Quinto.—Finca número 5, rústica, cuya certificación catastral constaba y consta en la página AU4510543 de la escritura reseñada, situada en el polígono número 5 y parcela número 8, de cuarenta y ocho áreas con cuarenta y nueve centiáreas, en el paraje El Tesito o Peñas Gordas, relacionada con el inmueble descrito en el punto anterior. Esta finca fue heredada por el fallecido, don B. H. H., y éste de su madre, finca registral número 1.041; Sexto.—Finca número 6, rústica, cuya certificación catastral constaba y consta en la página AU4510544 de la escritura número 843 de protocolo, en el polígono número 2, parcela número 148, de una superficie de treinta y un mil quinientos treinta y nueve metros cuadrados, en el paraje Valdecepo Juncal del término municipal de Barruecopardo. Esta finca fue comprada por doña. B. S. A., madre y abuela de los recurrentes; Séptimo.—La parte recurrente señala que las fincas del 1 al 6, que figuran en la escritura número 843 de protocolo, están libre de cargas y gravámenes como establece el artículo 15 de la Ley Hipotecaria, ya que los herederos de los bienes en todo momento habrían cumplido con lo recogido en el artículo 661 del Código Civil, con respecto de derechos y obligaciones, ya que las propiedades fueron heredadas por los comparecientes de ascendientes directos, como así dicen los artículos 440 y 661 del Código Civil, sin la más mínima interrupción, y según lo recogido en el artículo 9.5 de la Ley Hipotecaria; Octavo.—La parte recurrente indica que tiene por objetivo la inscripción o anotación de las fincas del 1 al 6, que figuran en la escritura número 843 de protocolo, al amparo de los artículos 605 y 606 del Código Civil; y, Noveno.—El día 7 de marzo de 2007 falleció doña Trinidad H. S., hija y heredera de don B. H. H.,

fallecido el 18 de febrero de 1975, y de doña B. S. A., que falleció el 10 de noviembre de 2009, por lo que no fue posible inscribir los bienes a nombre de doña Trinidad H. S. en el Registro de la Propiedad, al morir antes de que le fueran atribuidos los bienes concretos de herencia, por lo que al amparo del artículo 20.3 de la Ley Hipotecaria, la parte recurrente solicita que se inscriban los inmuebles indicados en la escritura número 843 de protocolo a nombre de los herederos de ésta en la parte que les corresponda en relación con las fincas 1, 2 y 6 que figuran en la escritura citada.

IV

El registrador se mantuvo en su criterio, remitiendo las actuaciones a este Centro Directivo con el oportuno informe, con fecha 30 de octubre de 2012.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 50 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; 9, 205 y 326 de la Ley Hipotecaria; 51 y 298 del Reglamento Hipotecario; 21 de la Ley 14/1990, de 28 de noviembre, de Concentración Parcelaria en Castilla y León; así como la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de enero de 2001.

1. El primero de los defectos que se recurre es el consistente en no haberse hecho constar la referencia catastral de la finca número 1 del inventario por existir dudas sobre su correspondencia con la finca inscrita. En este sentido, debe concluirse que en ningún caso se desvirtúa la afirmación anterior de que existen dudas de la correspondencia entre la finca registral y la referencia catastral, y ello es así, pues, al no acompañarse certificación catastral descriptiva y gráfica en términos coincidentes con los de la escritura, es lógico que tales dudas se puedan producir, sin que se dé ninguno de los supuestos que prevé el artículo 50 de la Ley 13/1996 para entender que existe correspondencia entre la finca y la referencia catastral. La misma argumentación debe entenderse aplicable al resto de las fincas en cuanto a su referencia catastral.

2. Impugnan también los recurrentes la afirmación que se hace en la nota de calificación de estar el término de Villasbuenas en período de concentración parcelaria. Tal expresión no es un defecto sino, como dice el registrador en su informe, es una simple advertencia o indicación impuesta por el artículo 21.2 de la Ley 14/1990, de Concentración Parcelaria de Castilla y León, ya que entre los bienes se incluyen fincas rústicas.

3. El segundo de los defectos (que se atribuye a las fincas 2 a 6) consiste en que, al no estar las fincas inscritas y debiendo, por tanto, procederse a su inmatriculación, no se acredita el título adquisitivo de los causantes mediante documento fehaciente. En cuanto a este defecto, los recurrentes dan una serie de explicaciones que, sobre no ser atendibles, por no constar en los documentos presentados a inscripción (cfr. artículo 326, párrafo primero, de la Ley Hipotecaria), no pueden suplir la falta de documento fehaciente que exigen los artículos 205 de la Ley Hipotecaria y 298 de su Reglamento, tal y como interpretó esta expresión la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de enero de 2001, pues no se acredita la adquisición anterior mediante documentos públicos, sino mediante documentos privados que son fehacientes solamente en cuanto a su fecha.

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, 12 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 12 -

1572 *Resolución de 14 de enero 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 Benavente a la rectificación en el registro de ciertas circunstancias de tres fincas, así como a la inscripción de otra. (BOE núm. 39, de 14-2-2013).*

En el recurso interpuesto por doña M. C. P. R. contra la negativa de la Registradora de la Propiedad de Benavente, doña Marta Polvorosa Mies, a la rectificación en el Registro de ciertas circunstancias de tres fincas, así como a la inscripción de otra.

Hechos

I

Se presenta en el Registro instancia de manifestación de herencia suscrita por heredera única, acompañada del

correspondiente testamento y otros documentos complementarios.

II

La registradora inscribe unas fincas, no inscribe determinadas circunstancias de otras y suspende otra, todo ello según resulta de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Benavente Entrada n.º: 1969/2012 Asiento/Diario: 270/111 I. Hechos: – El 18-07-2012 se presenta en este Registro, nuevamente, documento privado de manifestación de herencia, suscrito el 26-11-2011 por la heredera única doña M. C. P. R. con DNI-NIF (...), tras renuncia del viudo al usufructo vitalicio formalizada en escritura otorgada el 09/11/2011, ante el Notario de Benavente don Julio Fernández-Bravo Francés, número 998 de protocolo que se acompaña, junto con el título sucesorio de la causante doña M. C. R. G., la copia autorizada del testamento otorgado el 02-12-1981, ante el Notario que fue de Benavente don Antonio Hernández Rodríguez-Calvo, número 1111 de protocolo; los certificados de defunción y últimas voluntades de la causante, y la siguiente documentación complementaria: – Instancia suscrita por la heredera el 18-07-2012, por la que solicita subsanar la superficie de la finca 6, inmatricular la 7 y poner referencia catastral a todas las fincas (números 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9 y 10), cambiar si es posible base gráfica registral y se la informe trámites si la finca 7 no se registrase. – Certificación catastral de las parcelas 2978012, 2676044, 2676004, de Manganeses de la Polvorosa, polígono 6, parcela 163, de Santa Cristina de la Polvorosa; polígono 2, parcela 468, polígono 1, parcela 5850, y polígono 1, parcela 773, de Manganeses de la Polvorosa. – Acta previa a la ocupación clave T2-ZA-2560, de la finca registral 6362 de Manganeses de la Polvorosa, parcela 468, polígono 2, por la se expropia una superficie de 0,5241 ha., y anexo al Acta de Ocupación por la que se amplía una franja de expropiación en la misma parcela de una superficie de 3760, en total la superficie expropiada es de 9001. – Copia autorizada de la escritura de compraventa otorgada el 07-05-1955, ante el Notario que fue de Benavente don Valeriano de Castro Santos, número 729 de protocolo. – Certificado de exclusión de concentración parcelaria de la parcela 163, polígono 6, del catastro en el municipio de Santa Cristina de la Polvorosa, expedido el 28-06-2012 por el Jefe del STA de Zamora. – La escritura de partición de herencia otorgada el 05-07-1979, ante el Notario que fue de Benavente don Antonio Hernández Rodríguez-Calvo, número 647 de protocolo. II. Fundamentos de Derecho o calificación. – Previa calificación de los documentos presentados, conforme al artículo 18 LH y 98 y ss. del RH, tras examinar los antecedentes del Registro, la registradora de la Propiedad que suscribe, ha resuelto: A) De conformidad con los artículos 38 y 41 del Real Decreto 1/2004, de 5 de marzo, se ha hecho constar la referencia catastral, de las fincas descritas en la manifestación de herencia bajo los números 5, 6, 9 y 10, registrales 6672, 6673, 5367 y 5246 de Manganeses de la Polvorosa, respectivamente, por nota al margen de las inscripciones 2.ª de dominio de las dos primeras fincas y de las inscripciones 3.ª de dominio de las dos últimas. B) Emitir dictamen relativo a la base gráfica registral de las fincas registrales 6672, 6673 y 5367 de Manganeses de la Polvorosa, por cuanto la representación gráfica de tales fincas y de la registral 5246 del mismo municipio, son coincidentes en cuanto a su situación y superficie, con las que aparecen inscritas en dominio por el documento ahora calificado, y por ello han sido validadas e incorporadas a la Base Gráfica de este Registro. C) La finca descrita en la manifestación de herencia bajo el número 4, referencia catastral 2978012TM7537N0001XU, registralmente son dos fincas registrales números 6674 y 6675, no constando la agrupación de tales fincas formando una sola finca registral coincidente con la parcela catastral, es por ello que, se deniega la constatación registral de la referencia catastral de tales fincas por no justificarse la misma por ninguno de los procedimientos previstos en el artículo 41 del Texto Refundido de la Ley del Catastro –Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo–, así como la incorporación a la Base Gráfica de este Registro. D) Suspender la rectificación registral de la descripción de las fincas 6672, 6673, 6682 5367 y 5246 de Manganeses de la Polvorosa, en cuanto a superficies y linderos, por no ser el documento presentado, ninguno de contemplados en el artículo 3 de la Ley Hipotecaria. En cuanto a la finca registral 6682 de Manganeses de la Polvorosa, parcela 468 del plano de concentración, además por no acreditarse la superficie expropiada con el expediente administrativo de la expropiación, el cual debe ser objeto de calificación, todo ello de acuerdo con la RDGRN de 23-12-2004. E) Suspender la inscripción de la finca descrita en la manifestación de herencia bajo el número 7 –parcela 163 del polígono 6 del catastro en el municipio de Santa Cristina de la Polvorosa–, porque según resulta del Registro y documentos aportados, dicha finca, que tal y como se describe no está inscrita a favor de la causante, por estar interrumpido el tracto. Dicha finca, procede división material y extinción de comunidad de la finca registral 3697 de Santa Cristina de la Polvorosa, inscrita a favor de persona distinta de la causante; de conformidad con el artículo 20 de la Ley Hipotecaria. Para poder inscribir la finca inventariada, es preciso inscribir previamente la escritura de compraventa otorgada el 27 de febrero de 1954, ante el Notario que fue de Benavente don José-Ramón Pernas Soto, a continuación la división material entre comuneros de la finca matriz, que no se ha formalizado en documento autentico. Una vez inscrita la finca a favor de E. Q. M., deberá inscribirse la transmisión a favor de P. G. L., por el título de compraventa otorgado el 07-05-1955, ante el Notario que fue de Benavente don Valeriano de Castro Santos, número 729 de protocolo; a continuación las sucesivas modificaciones por segregación o división y transmisión de la finca, hasta su inscripción a favor de la causante M. C. R. G., o bien proceder a la Reanudación del Tracto sucesivo respecto de la finca en cuestión, previa su segregación de la registral 3697 de Santa Cristina de la Polvorosa, con la tramitación del correspondiente expediente de dominio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 199 y ss. de la LH. – Los asientos practicados quedan bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen los efectos previstos en la legislación hipotecaria –arts. 1, 17, 20, 32, 34, 38 y 41– mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos por la Ley. – Queda prorrogado el asiento de presentación por plazo de sesenta días a contar desde la última notificación –art. 323 de la LH–. – Contra el presente acuerdo (...) Benavente a 30 de julio de 2012. La registradora (firma ilegible). Fdo.: Marta Polvorosa Mies».

Solicitada calificación sustitutoria, el registrador de la Propiedad interino de Puebla de Sanabria, don José Miguel de Paz Balmaseda, confirmó la anterior el día 10 de septiembre de 2012.

III

La recurrente impugna la calificación, interponiendo el siguiente recurso: «Hechos: Primero: El 13-04-2012 presente en el Registro de la Propiedad de Benavente la documentación que me indicó para inscribir a mi nombre las fincas urbanas y rústicas adquiridas por herencia privativa de mi madre, doña M. C. R. G., consistente en los originales: – Documento privado de manifestación de herencia (al ser heredera universal única no necesito escritura pública) e impreso sobre sucesiones y donaciones liquidado. – Certificados de defunción y de últimas voluntades. – Copia autorizada del testamento. – Renuncia al usufructo de mi padre. E hicieron la ratificación de firma. Segundo: Personada el citado día en el Registro, les solicito que me sellen el documento donde describo la documentación que entrego, se niegan a hacerlo, en su lugar me dan otro documento y me permiten escribir por detrás la relación de documentos que presento (le solicito fotocopia de dicho documento con la relación y se niegan a dármele). Como quiero una copia, me dicen que lo único que puedo hacer es sacar la documentación, firmar la salida en el libro de asientos y reintegrarla posteriormente. Así hago. Tercero: El 13-04-2012 si no necesitan más documentos puesto que los tenía allí conmigo (títulos de propiedad, certificaciones catastrales, actas de expropiación, etc.). Me contestan que si necesitan algo ya me lo solicitarán, y no me miran los documentos. Cuarto: El 24-04-2012 presento nuevamente la manifestación de herencia pues hube de hacer una subsanación de documento ante la Delegación Territorial de Hacienda en un bien ganancial de mi madre. Vuelvo a preguntar si necesitan algo más y me responden lo mismo que la vez anterior. Además, previamente, llamé en tres ocasiones para pedir cita con la registradora, me la dan y ese día hablo, en el horario previsto, con la registradora, le intentó enseñar las escrituras y demás documentos, y me dice que ya me solicitarán lo necesario, no se molesta en verlos. Además siguen sin darme copia detallada de la documentación que entrego. Quinto: El 9-05-2012 me devuelven la documentación con los pertinentes anexos, donde se me indica en hechos que no se han inscrito los nuevos datos manifestados por no acreditarse (nunca me pidieron que los acreditara, pese a mis preguntas), y se suspende la inscripción de la finca n.º 7 de la manifestación de herencia por los motivos indicados en dicho anexo hechos (...). Además, revisadas las notas simples informativas, observo que para la finca 6362 la superficie que figura en la Base Gráfica Registral, donde entró, no es correcta; tampoco lo es para la finca 5426. En el documento devuelto el 9-05-2012 no indica que puedo solicitar inscripción sustitutoria (...). Además para ese día había pedido cita y hablo con la Registradora: le intento enseñar la misma documentación que la vez anterior, ahora la revisa y me dice que está documentado lo que solicito y que lo deje allí para subsanar, previo nuevo pago, los datos erróneos o no inscritos. Le pregunto sobré qué hacer para inscribir la finca n.º 7, me responde que haga una adicción de herencia en el Notario, ya que con dos documentos públicos puede inscribirla y uno de ellos ya existe ya que poseo la escritura pública de partición de herencia de mi abuela a favor de mi madre (...) y el otro documento público sería la adicción de herencia. Sexto: En el Notario me requieren la documentación del Registro, la llevo y tras verla el Notario me dice que no se puede hacer una adicción de herencia pues la finca n.º 7 ya está en el inventario de mi herencia. Por ello tras varias llamadas, consigo hablar con la registradora por teléfono para que me dé una solución, me contesta que entregue la documentación que quiera. No me aclara nada, por esto solicito copia de la escritura pública de compra-venta de la finca por parte de mi abuela y, cuando la tengo vuelvo con la documentación al Registro. Séptimo: En el Registro intento entregar la documentación nuevamente, pero el empleado me aconseja que antes de hacerlo hable con la Registradora. Espero para que me atienda, le presento la documentación nueva y le solicito que me informe si con la copia de la escritura de compra-venta de la finca por mi abuela basta. Me dice que ya se verá. No me aclara nada. Presento queja ante el Colegio de Registradores de Castilla y León y verbalmente me explican que puedo pedir inscripción sustitutoria, aunque en el anexo de hechos del documento no lo ponga. Como no lo sabía se pasó el plazo. Octavo: El 18-07-2012 vuelvo a presentar la documentación en el Registro de Benavente y la acompaño de los documentos que, por no pedírmelos, no presenté anteriormente. Esta vez sí me sellan la relación de documentos que presento. El 17-08-2012 la retiro, y tras revisar el apartado hechos solicito la inscripción sustitutoria. Me asignan el Registro de Puebla de Sanabria donde el 29-08-2012 envió la documentación por correo certificado. Le ponen como registro de entrada el 30/08/2012. Presento los documento n.º 1 y el n.º 2 con todos los subapartados de la relación de documentos, y un escrito (...). – También el 17-08-2012, al retirar el documento del Registro de Benavente, pregunté a un empleado cómo podría inscribir la finca n.º 7, me leyó lo escrito en hechos, pero me dijo que dudaba que la inscribiesen por un expediente de dominio para reanudar el Tracto. Entiendan que antes de iniciar un proceso costoso debo confirmar si va a servir para inscribirla o no. Por ello solicito a la DGRN me aclaren este punto. Noveno: El 15-09-2012 me notifican, y devuelven por correo certificado la documentación desde el Registro de la Propiedad de Puebla de Sanabria. En nota del Registrador me dice «He resuelto confirmar la nota de calificación de mi compañera, Marta Polvorosa Mies, en base a los mismos fundamentos de derecho» (...). Décimo: No estoy de acuerdo con los argumentos esgrimidos en los anexos al documento de fecha 16 de noviembre de 2011, presentado en el Registro de la Propiedad de Benavente, n.º de entrada 1969, Diario 111, Asiento 270, el día 18-07-2012 y posteriormente en inscripción sustitutoria el 30-08-2012, referidos a la calificación de las fincas: 5246, finca 6362 (que ni menciona en el apartado hechos y para la que solicité actuación [...]), finca 6682 (que ni poseo, ni solicito actuación en ella [...] y que han mencionado erróneamente en lugar de la 6362) y finca n.º 7 (polígono 6, parcela 163) del documento de manifestación de herencia. Por todo ello entablo los siguientes recursos gubernativo (cuatro en total) (...) Recurso número 1 (...) para la calificación de la finca 5246 del documento de fecha 16 de noviembre de 2012 (sic), presentado en el Registro de la Propiedad de Benavente, n.º de entrada 1969, Diario 111, Asiento

270, el día 18-07-2012, pues la base por la que se suspende la rectificación registral dice que «el documento presentado no es ninguno de los contemplados en el artículo 3 de la Ley Hipotecaria». Según dicha Ley debe aportarse documento público, y se aportó escritura pública de la finca (...) y certificación catastral (...). Además, al ser heredera universal, tiene el mismo valor el documento privado que el documento público. Solicité que dicha finca entrase en la Base Gráfica Registral con la superficie correcta, es decir, con 0,4640 hectáreas de la escritura y catastro en lugar de las 0,4538 hectáreas con las que figura en dicha base (...). También respecto al documento privado de manifestación de herencia discrepo en que en el caso de heredero universal único, el Registro no lo considere tan válido a todos los efectos como una escritura pública, cuando la Ley permite su sustitución como documento público por dicha escritura pública, ya que no se requiere ni para inventario, ni para adjudicación de herencia (...). Recurso número 2 (...) para la calificación de la finca 6362, parcela 468, del documento de fecha 16 de noviembre de 2012 (sic), presentado en el Registro de la Propiedad de Benavente, n.º de entrada 1969, Diario 111, Asiento 270, el día 18-07-2012, pues suspende la rectificación de la superficie de acuerdo con la RDGRN de 23-12-2004 por «no acreditarse la superficie expropiada». Yo sí lo he acreditado, pues desde la Dirección General de Carreteras del Ministerio de Fomento se expidió el expediente administrativo de expropiación que aporté el 18-07-2012 al Registro de la Propiedad de Benavente; y en el documento acta previa a la ocupación se indica en su reverso, dos renglones por encima de los sellos lo siguiente: «considerándose este acta como de ocupación definitiva a todos los efectos» y en el anexo al acta de ocupación figura detallada la superficie expropiada (...). También aporté escritura pública de la finca (...) y resolución de la Gerencia Territorial del Catastro de Zamora donde se modifica la superficie catastral de la citada finca por los documentos que ellos poseen (...). Por tanto había documentación suficiente para practicar la rectificación de la superficie (...). Además dicha finca estaba incluida en la Base Gráfica Registral en la documentación retirada el 9-05-2012 (...) y se ha sacado de dicha Base Gráfica Registral, por ello solicito que la vuelven a incluir en esta Base pero con la superficie correcta (descontada la cantidad expropiada). También respecto al documento privado de manifestación de herencia discrepo en que en el caso de heredero universal único, el Registro no lo considere tan válido a todos los efectos como una escritura pública, cuando la Ley permite su sustitución como documento público por dicha escritura pública, ya que no se requiere ni para inventario, ni para adjudicación de herencia (...). Recurso número 3 (...) para la calificación de la finca 6682 del documento de fecha 16 de noviembre de 2012 (sic), presentado en el Registro de la Propiedad de Benavente, n.º de entrada 1969, Diario 111, Asiento 270, el día 18-07-2012, ya que es una finca que ni poseo ni solicité actuación alguna en ella (...). Por lo que solicito que rectifiquen la página correspondiente a hechos, n.º de entrada 1969 Asiento 270, Diario 111, y supriman de ella toda referencia a dicha finca (...). Recurso número 4 (...) para la calificación de la finca n.º 7, polígono 6, parcela 163, del paraje Vega de Requejo del Término de Santa Cristina de la Polvorosa descrita en el documento de fecha 16 de noviembre de 2012 (sic), presentado en el Registro de la Propiedad de Benavente, n.º de entrada 1969, Diario 111, Asiento 270, el día 18-07-2012, pues se suspende la inscripción de la finca «por no estar inscrita a favor de la causante, por estar interrumpido el tracto». No estoy conforme pues según Resolución del 4 de julio de 2007 (...) de la DGRN «cuando son más de una las transmisiones no inscritas previas al título que se pretende registrar, no cabe gravar al propietario actual con la carga de tener que inscribirlas todas, incluso aunque existan títulos públicos de alguna de ellas (sic)»; así pues esto contraviene la primera opción dada en Hechos para inscribir la finca inventariada (...). Por otro lado, en hechos asiento 857/diario 110 dice suspenderlo por: no ser el documento presentado un título público; no acreditar la adquisición con documento fehaciente o acta de notoriedad; no aportar certificación catastral descriptiva y gráfica; no acreditar que la finca está catastrada a favor de la transmitente (...). Para subsanar estos puntos el 18-07-2012 adjunté certificación catastral (...) recibí IBI (...) y certificación de exclusión de concentración parcelaria (...) también adjunté dos escrituras públicas, según artículo 3 de la Ley Hipotecaria, escrituras de partición de herencia y de compra-venta (...). Antes de retirar la escritura intenté aportar, sin que quisiesen recogerlo, un informe pericial visado que ahora les envío (...) y un Certificado del Secretario del Ayuntamiento de Santa Cristina de la Polvorosa (...) también envío se lo envío, donde se indica que la finca figura a nombre de mi madre, doña M. C. R. G., siendo, además, la única finca que posee en dicho término. Todos estos documentos sirven para certificar superficie, identidad y titularidad de la finca. Además en hechos asiento 270 diario 111 me dan una segunda opción («reanudar el Tracto, segregación y expediente de dominio») (...) cuya idoneidad real para la inscripción es cuestionable ya que para la segregación todos los implicados están fallecidos y se desconocen sus herederos o las transmisiones que hayan hecho. También respecto al documento privado de manifestación de herencia discrepo en que en el caso de heredero universal único, el Registro no lo considere tan válido a todos los efectos como una escritura pública, cuando la Ley permite su sustitución como documento público por dicha escritura pública, ya que no se requiere ni para inventario, ni para adjudicación de herencia. Por todo ello solicito la inscripción de dicha finca n.º 7 del inventario, y si no es posible me indiquen qué debo hacer para inscribirla. También pido que en el caso de heredero universal único, se le dé el mismo valor a todos los efectos al documento privado de manifestación de herencia que a una escritura pública, ya que si la ley no lo exige en este caso los está equiparando».

IV

La Registradora se mantuvo en su criterio, elevando las actuaciones a este Centro Directivo, con el correspondiente informe, con fecha 12 de noviembre de 2012.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 3, 14, 20 y 205 de la Ley Hipotecaria, así como las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de diciembre de 2004 y 4 de julio de 2007.

1. Son hechos relevantes para la resolución del presente recurso los siguientes:

Se presentan para su inscripción el testamento y la instancia privada suscrita por la heredera única. La registradora lleva a cabo las operaciones correspondientes, salvo las siguientes:

a) Respecto a la constancia de la referencia catastral de las fincas números 6.674 y 6.675, por tratarse de una sola finca catastral, y ser dos fincas según el Registro, por lo que sería necesario agruparlas.

b) Respecto de las fincas números 5.246, 5.367, 6.672, 6.673 y 6.682 en cuanto a superficie y linderos, por no ser el documento presentado ninguno de los contemplados en el artículo 3 de la Ley Hipotecaria.

c) Respecto de la finca 6.682, parcela 468, del plano de Concentración Parcelaria, y que ha sufrido una disminución de superficie, por no acreditarse tal disminución con el expediente expropiatorio, el cual ha de ser objeto de calificación.

d) Respecto a la finca descrita bajo el número 7, se suspende la inscripción por no hallarse inscrita a favor de la causante, por estar interrumpido el tracto, debiendo inscribirse varias transmisiones, divisiones y segregaciones previas.

2. El primero de los defectos ha de ser revocado. La concordancia del Registro con el Catastro no impone que lo que es una finca en uno tenga que serlo igualmente en el otro, pues en el Registro puede hacerse constar que la finca registral es, en unión con la otra, la parcela catastral correspondiente.

3. Respecto de la rectificación de determinados elementos descriptivos de las fincas señaladas en el apartado 2 por estar recogidos en una instancia privada, es un defecto que, igualmente, debe ser revocado. Si, como excepción, se admite la simple instancia para la inscripción a favor de heredero único, quiere decir que tal documento ha de ser suficiente para inscribir todas aquellas circunstancias que deba contener el título inscribible, pues sería absurdo que una simple variación descriptiva no pueda hacerse constar en el mismo documento en que se describe la finca y que, en unión del testamento, constituye la documentación exigida cuando se trata de heredero único.

4. Por lo que se refiere a la descripción de la finca que es el resto de una expropiación, no es necesaria la previa inscripción de tal procedimiento, como no es necesaria la inscripción de una segregación no inscrita para disminuir la superficie en la finca matriz que posteriormente se transmite.

5. En cuanto a la finca respecto de la cual existe interrupción de tracto, ha de ser confirmado el defecto. La doctrina de este Centro Directivo de que no se puede obligar al que solicita la inscripción a inscribir muchas transmisiones previas, que se alega por la recurrente, quiere decir que, cuando tal mecanismo sea excesivamente oneroso, puede acudir al expediente de reanudación de tracto, cosa que, en el presente supuesto, no se ha hecho.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso en cuanto a los defectos señalados en los apartados 1, 2 y 3, y desestimarlos en cuanto al apartado 4.

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

- 13 -

1573 Resolución de 14 de enero 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 Moncada n.º 2, por la que se suspende la inscripción de una escritura de declaración de obra nueva. (BOE núm. 39, de 14-2-2013).

En el recurso interpuesto por don José María Cid Fernández, notario de Alboraya, contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Moncada número 2, don Silvino Navarro Gómez-Ferrer, por la que se suspende la inscripción de una escritura de declaración de obra nueva.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por don José María Cid Fernández, notario de Alboraya, se otorgó una escritura por la que se declaraba una obra nueva consistente en una vivienda unifamiliar.

II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Moncada número 2, dicho documento fue calificado con la siguiente nota: «Registro de la Propiedad de Moncada 2.—El registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación jurídica del documento que precede, referido en la presente nota, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada en el mismo, conforme a los hechos y fundamentos de Derecho que seguidamente se detallan: Hechos: Asiento: 1567; Diario: 150; N.º entrada: 1095. Notario/Protocolo: José María Cid Fernández. 1031/2012 En la referida escritura de Obra Nueva en Construcción, al describirse la finca resultante de las obras declaradas, no se especifica la superficie de cada una de las plantas que forman dicha finca. De acuerdo con el Principio de Especialidad, es necesaria la perfecta concreción de la finca sobre la que recae el derecho que se pretende inscribir, por todo ello es necesario que se especifique la superficie que ocupa cada planta. Fundamentos de Derecho: 1.—Según el artículo 9 de la Ley Hipotecaria: «Toda inscripción que se haga en el Registro expresará las circunstancias siguientes: 1.ª La naturaleza, situación y linderos de los inmuebles objeto de la inscripción, o a los cuales afecte el derecho que deba inscribirse, y su medida superficial, nombre y número, si constaren, del título.» 2.—Artículo 51 del Reglamento Hipotecario. Se notifica la nota de calificación, la suspensión de la inscripción, quedando prorrogado el asiento de presentación, de conformidad con los artículos 322 y 323 de la Ley Hipotecaria. Contra la presente (...) Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Silvino Navarro Gómez Ferrer registrador/a de Registro Propiedad de Moncada 2 a día veintisiete de septiembre del año dos mil doce».

III

La anterior nota de calificación es recurrida ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por el notario autorizante, que presenta la siguiente argumentación: Que dicho defecto fue notificado con fecha 27 de septiembre de 2012, por medio de correo electrónico. «I.—El Ilmo. Sr. Registrador Mercantil (sic) invoca el Principio de Especialidad. Dicho principio registral no aparece delimitado en la Ley Hipotecaria ni su Reglamento, pero ha sido objeto de construcción doctrinal y recogido por numerosas resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado. Sin ánimo de extenderme mucho, ya que son muy numerosas las resoluciones que se refieren al principio de especialidad, cabe destacar las siguientes: R. 13 de febrero de 2007 (BOE de 20 de marzo de 2007) en la que la DGRN confirma la calificación registral, diciendo que «el principio de especialidad impone una delimitación precisa de los derechos que pretenden su acceso al Registro, así en sus elementos subjetivos y objetivos como en cuanto a su alcance y contenido.» Las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de junio de 2010 (BOE de 9 de agosto de 2010) y las de 29 de septiembre de 2011 (BOE de 23 de diciembre de 2011) cuando hablan del principio de especialidad, recuerdan que, como ha afirmado reiteradamente este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 2 de septiembre de 1991, 29 de diciembre de 1992 y 21 de junio de 2004, entre otras) para su acceso al Registro, establece que 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 (artículos 9-1 de la Ley Hipotecaria y 51-Reglas 1.ª a 4.ª del Reglamento Hipotecario) En suma, como afirmó la importante Resolución de 29 de diciembre de 1992 «siendo la finca el elemento primordial de nuestro sistema registral, por ser la base sobre la que se asientan todas las operaciones con trascendencia jurídico-real, su descripción debe garantizar de modo preciso e inequívoco, su identificación y localización», lo cual constituye, a su vez, exigencia derivada del principio de especialidad registral y de la concreta regulación en la materia (cfr. artículos 9 y 30 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento) que imponen la precisa descripción de la finca en el título que pretenda su 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 desenvolvimiento de la institución registral (cfr. Resolución de 7 de enero de 1994). Es mi opinión que desde el punto de vista del principio de especialidad, la finca cuya obra nueva se ha declarado en la escritura objeto del recurso cumple perfectamente con este principio, ya que contiene una descripción precisa y completa del inmueble y garantiza de modo preciso e inequívoco, su identificación y localización. II.—El Sr. Registrador invoca el artículo 9 de la Ley Hipotecaria, según el cual: «Toda inscripción que se haga en el Registro expresará las circunstancias siguientes: 1.ª La naturaleza, situación y linderos de dos inmuebles objeto de la inscripción, o a los cuales afecte el derecho que deba inscribirse, y su medida superficial, nombre y número, si constaren, del título.» Lo primero que llama la atención de este artículo es su final, al decir «y su medida superficial, nombre y número, si constaren, del título.», luego, si no constan, la inscripción no debe expresar dichas circunstancias. Pero del título presentado a calificar resulta que sí constan todas esas circunstancias: naturaleza, situación y linderos, la medida superficial del solar, la superficie ocupada por la edificación, y las superficies útiles y construidas. III.—El artículo 51 del Reglamento Hipotecario en su número 3.º determina que: «3.ª La situación de las fincas urbanas se determinará expresando el término municipal y pueblo en que se hallaren; el nombre de la calle o sitio; el número si lo tuvieren, y los que hayan tenido antes; el nombre del edificio si fuere conocido por alguno propio; sus linderos por la izquierda (entrando), derecha y fondo; la referencia catastral en los supuestos legalmente exigibles; y cualquier otra circunstancia que sirva para distinguir de otra la finca descrita. Lo dispuesto en este número no se opone a que las fincas urbanas cuyos linderos no pudieran determinarse en la forma expresada se designen por los cuatro puntos cardinales. 4.ª La medida superficial se expresará en todo caso y con arreglo al sistema métrico decimal, sin perjuicio de que también se haga constar la equivalencia a las medidas del país. La descripción de las fincas rústicas y urbanas será preferentemente perimetral, sobre la base de datos físicos referidos a las fincas colindantes o datos catastrales de las mismas tomados de plano oficial.» Todo se cumple en la escritura calificada negativamente. IV.—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 establece en su artículo 45 que «Los edificios o mejoras de los mismos que por accesión se incorporan a la finca, cuando se ejecuten conforme a la ordenación urbanística aplicable, serán inscribibles en el Registro de la Propiedad en virtud de los títulos previstos por la legislación hipotecaria. A tal efecto, deberá constar en los mismos, al menos, el número de plantas, la superficie de parcela ocupada, el total de los metros cuadrados edificados, y, sí en el proyecto aprobado se especifica, el número de viviendas, apartamentos, estudios, despachos, oficinas o cualquier otro elemento que sea susceptible de aprovechamiento independiente.» Todo ello consta en la escritura que ha sido calificada negativamente. V.–La Resolución de la DGRN de 14 febrero 2004 en un caso parecido en que se declaraba la obra nueva de una vivienda unifamiliar de varias plantas. VI.–A mayor abundamiento creemos que sería negativo el hacer constar en la descripción de la finca la superficie de cada una de las plantas que la forman porque podría ser contraproducente, ya que ello conduciría a un tercer adquirente a interpretar que se trata de fincas independientes, o que la vivienda es susceptible de ser usada por plantas cuando, en realidad la licencia habla de «una vivienda en régimen de renta libre». Por tanto creemos innecesario y perturbador el hacer constar la superficie de cada planta, o, por reducción al absurdo, se podría exigir que constara la superficie de cada una de las habitaciones que forman la vivienda».

IV

El registrador emitió informe en defensa de su nota de calificación, insistiendo en sus argumentos, y elevó el expediente a este Centro Directivo el día 7 de noviembre de 2012.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9 y 18 de la Ley Hipotecaria; 51 del Reglamento Hipotecario; 45 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 29 de diciembre de 1992, 7 de enero de 1994, 14 de febrero de 2004, 14 de junio de 2010 y 29 de septiembre de 2011, entre otras.

1. La única cuestión que se debate en este expediente es si es necesario, en cumplimiento del principio de especialidad, que conste en el título por el que se declara, en construcción, una obra nueva consistente en una vivienda unifamiliar no sujeta a régimen alguno especial, la superficie de cada una de las plantas declaradas. En el caso se describen tres plantas: baja, principal y altillo, y se establece la superficie total construida y útil de la vivienda.

2. El principio de especialidad, de construcción doctrinal y jurisprudencia, impone una delimitación precisa de los derechos que pretenden su acceso al Registro, así en sus elementos subjetivos y objetivos como en cuanto a su alcance y contenido. La Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 2009 declara que la eficacia del principio de especialidad resulta determinante en todo el ámbito de los derechos reales para el conocimiento de los terceros.

Las Resoluciones citadas en el «Vistos» recuerdan que 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 en cumplimiento de los artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 del Reglamento Hipotecario. En orden a la declaración de una obra nueva, no acompañada de individualización de sus elementos con acceso independiente a un elemento común o a la vía pública –división horizontal, lo que aquí no ocurre– la precisa descripción de la finca en el título que pretenda su acceso al Registro de la Propiedad, como medio indispensable para lograr la claridad y certeza que debe presidir la regulación de los derechos reales, en el Registro, no puede imponer más precisión en cuanto a la descripción de su superficie, que la que afecta a su individualidad, es decir, la total construida y útil, única que puede ser exigida quedando salvado con ello, en cuanto coincidente con la licencia que ha servido de base a la declaración, todos los requisitos administrativos exigibles por la legislación urbanística aplicable. Ha de observarse que cuando la declaración de obra nueva no se refiere a edificio sobre el que vaya a constituirse en principio, una división horizontal, como ocurre en el presente caso en que se trata de una vivienda unifamiliar, el objeto del derecho sobre la edificación forma un todo unitario sin partes determinadas, por lo que sólo es preciso, como mínimo exigible, que se exprese la superficie de la parcela ocupada por la edificación y el total de metros cuadrados edificados, tal como señala el artículo 45 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio. Tampoco puede asimilarse el supuesto al de los anejos, en que es necesaria la precisa delimitación de los mismos, precisamente por estar situados fuera del perímetro de la finca de la que son accesorios, al objeto de una mayor determinación e identificación.

No obstante, cuando la licencia municipal que se incorpore a la escritura exprese los metros cuadrados de cada planta, podría exigirse esa mayor concreción, pero no es éste el caso planteado ni tampoco alude a ese supuesto la nota calificadora.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso con revocación de 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, 14 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez

- 14 -

1574 *Resolución de 15 de enero 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 Cangas de Onís a inscribir un certificado de adjudicación y mandamiento de cancelación de cargas derivado de un procedimiento de apremio administrativo. (BOE núm. 39, de 14-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don A. C. P., Director Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social en Asturias, contra la negativa de la Registradora de la Propiedad de Cangas de Onís, doña Ana Julia Marlasca Morante, a inscribir un certificado de adjudicación y mandamiento de cancelación de cargas derivado de un procedimiento de apremio administrativo.

Hechos

I

Del certificado expedido el día 19 de junio de 2012 por el Director Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social en Asturias, don A. C. P., resulta que en el expediente administrativo de apremio número 33030900185376 se ha adjudicado en subasta la finca registral número 10.205 del Registro de Cangas de Onís a don J. L. L. F. En el mismo certificado se ordena la cancelación de la anotación de embargo que ha dado lugar a la adjudicación. Se acompaña el mandamiento de cancelación de cargas posteriores.

II

Dicho certificado se presentó en el Registro de la Propiedad de Cangas de Onís el día 24 de agosto de 2012, según el asiento 2350 del Diario 82, y fue calificado negativamente el día 18 de septiembre de 2012 con arreglo a la siguiente nota: «Registro de la Propiedad de Cangas de Onís, Tesorería General de la Seguridad Social, Dirección Provincial de Asturias, S. P. de Recaudación Ejecutiva. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 19 bis y 322 de la Ley Hipotecaria, por la presente notifico la siguiente calificación negativa de que han sido objeto los documentos que se dirán: Hechos: Con fecha veinticuatro de agosto de dos mil doce y según el asiento 2350 del Diario 82, número de entrada 2369/2012, se presentó en este Registro un certificado de adjudicación de bienes inmuebles, por duplicado, expedido el diecinueve de junio de dos mil doce, por don A. C. P., Director Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Asturias, dimanante del expediente administrativo de apremio número 33030900815376, seguido por deudas de la Seguridad Social, del que resulta que se adjudicó a don J. L. L. F., la finca n.º 10.205 del Concejo de Onís; un mandamiento expedido por duplicado el diecinueve de junio de dos mil doce por el citado don A. C. P., Director Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social en Asturias, por el que se ordena la cancelación de todas las cargas posteriores a la que ha sido objeto de la ejecución, letra A, con que se anotó el embargo a favor de dicha Entidad; y un escrito complementario. Y con fecha treinta de agosto de dos mil doce se recibió por correo certificación de matrimonio del Registro Civil de Avilés. Fundamentos de Derecho: Vistos los artículos 18 de la Ley Hipotecaria en relación con el artículo 99 de su Reglamento sobre calificación registral de documentos administrativos, 26 y 175.2 del Reglamento Hipotecario, y 102 y siguientes, 122 y concordantes del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social. I.–De conformidad con lo dispuesto en el artículo 99 del Reglamento Hipotecario, dado que la enajenación deriva de un expediente administrativo, la calificación alcanza a los trámites esenciales del mismo, los cuales deben quedar reflejados en el título inscribible, y su omisión es defecto subsanable mediante la aportación de certificación expedida por el órgano administrativo de los particulares del expediente relativos al trámite o incidencia omitido. La Dirección General de los Registros y del Notariado ha venido estimando "esenciales" todos aquellos trámites cuya inobservancia (u observancia defectuosa o incompleta) puede dar lugar a la indefensión del apremiado o de los terceros implicados en el expediente. El artículo 26 del Reglamento Hipotecario exige que se consigne en el título inscribible los trámites o incidencias esenciales y "especialmente la citación al deudor y las notificaciones a terceros poseedores o acreedores hipotecarios". Así, no resulta del documento calificado: 1.–La fecha de notificación al deudor de la valoración del bien a efectos de determinar el tipo para la subasta, toda vez que aquél tiene derecho a presentar valoración contradictoria, y según el artículo 110.2 del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social la notificación de la valoración de la finca al deudor es trámite esencial del procedimiento que ha de ser calificado conforme al artículo 99 del Reglamento Hipotecario porque éste puede, en caso de discrepancia, presentar valoraciones contradictorias en plazo de 15 días, ampliable cuando las circunstancias concurrentes así lo aconsejen. 2.–La notificación del acuerdo de enajenación de los bienes a las personas que señala el artículo 116.2 del Reglamento General de Recaudación, "la providencia (de subasta) será notificada al deudor, a su cónyuge.....". Distinta de esa notificación es el anuncio de la subasta a que alude el documento calificado. II.–Debe resultar del mandamiento de cargas la firmeza de la resolución administrativa que ordena la cancelación (artículo 83 Ley Hipotecaria, Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado 21 de abril de 2.005) dado

el carácter definitivo del asiento de cancelación. 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 dicha calificación (...) Cangas de Onís, 18 de septiembre de 2012.–La Registradora (firma ilegible). Fdo. Ana Julia Marlasca Morante».

III

Don A. C. P., Director Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social en Asturias, presentó el día 26 de octubre de 2012 recurso contra la anterior calificación con arreglo a las siguientes alegaciones: «(...) II.–La Sra. Registradora fundamenta su decisión en los artículos 18 de la Ley Hipotecaria, 26, 99 y 175 del Reglamento Hipotecario y 102 y siguientes del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, señalando específicamente que cuando la enajenación deriva de un expediente administrativo la calificación alcanza a los trámites esenciales del mismo. Este Servicio común discrepa de la calificación negativa que efectúa la Sra. Registradora de la Propiedad por la existencia de defectos subsanables en el título inscribible que adolece, según señala, de la omisión de trámites esenciales como son que no se indica en dicho título la fecha de notificación de la valoración del bien conforme dispone el artículo 110.2 del Reglamento de Recaudación de la Seguridad Social, y la notificación del acuerdo de enajenación de bienes a las personas que señala el artículo 116.2 del mismo Texto Legal. Efectivamente corresponde al Registrador, como señala la resolución de esa Dirección General de 27 de enero de 1998, dentro de los límites de su función calificadora de los documentos administrativos, examinar, entre otros extremos, la observancia de los trámites esenciales del procedimiento seguido, a fin de comprobar el cumplimiento de las garantías que para los particulares están establecidas en las Leyes y en los Reglamentos, evitando que el titular registral sufra, en el mismo Registro, las consecuencias de una indefensión procesal, y en este sentido, como una garantía más del derecho constitucional de tutela judicial efectiva, y así debe ser entendido el artículo 99 del Reglamento Hipotecario. Ahora bien, la citada resolución de esa Dirección General continúa añadiendo que la calificación de los propios trámites esenciales no permite al Registrador tener por incumplido un trámite cuyo cumplimiento aparece como uno de los presupuestos del propio acto administrativo dictado. La valoración de la corrección y suficiencia de uno de los actos de trámite es competencia de la propia Administración actuante al dictar la resolución que le ponga fin. A ello debe sumarse la previsión legal de las vías específicas de revisión de los actos administrativos, por la propia administración de oficio, o en vía de recurso administrativo, o por los Tribunales, en vía contenciosa. Al respecto se significa que el certificado de adjudicación emitido por esta Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social cumple de manera escrupulosa lo establecido en el artículo 122 del Reglamento de Recaudación de la Seguridad Social: la aprobación del remate; la identificación del adjudicatario; la ubicación y descripción del bien enajenado, así como, en su caso, las cargas y gravámenes a que estuviera afecto; la identificación del deudor; el importe de las deudas objeto de ejecución; y, finalmente, el valor de ejecución del bien. Este mismo artículo dispone en su punto 2 que si el bien adjudicado fuera inmueble antes de la emisión del certificado la Dirección Provincial comprobará si se han observado todas las formalidades legales en la sustanciación del expediente de apremio, requiriendo al efecto informe del servicio jurídico. Pues bien, este requisito establecido para el control de la legalidad del expediente de apremio, incluido, como es obvio, el procedimiento de adjudicación de un bien en subasta, consta asimismo como cumplido en el certificado de adjudicación que se pretende inscribir, al señalar que obra en el expediente informe favorable del Servicio Jurídico Delegado Provincial. La certificación así emitida dispone el citado artículo 122 que será título suficiente para la inscripción o inmatriculación de la adquisición a favor del adjudicatario en el Registro de la Propiedad. No debe olvidarse que se trata de un acto administrativo y que por tanto goza de los principios de validez, eficacia y legalidad. Por otro lado, indica la Sra. Registradora en su nota de calificación que debe resultar del mandamiento de cancelación de cargas la firmeza de la resolución administrativa que ordena la cancelación, dado el carácter definitivo del asiento de cancelación. Sobre este particular debe apreciarse que el mandamiento de cancelación de cargas posteriores a la anotación preventiva de embargo con relación al crédito ejecutado de 19 de junio de 2012 acompañaba al discutido certificado de adjudicación cuya anotación también se pretende y que es firme por naturaleza, dado que se expide una vez transcurridos los plazos para recurrir los actos administrativos que componen el procedimiento de adjudicación de bienes. Teniendo en cuenta lo expuesto, procede, a juicio de esta Tesorería, y visto el informe del Servicio Jurídico Delegado Provincial, la anotación del certificado de adjudicación de bienes y del mandamiento de cancelación de cargas que se pretende (...)».

IV

Don Enrique Aznar Rivero, Registrador interino, emitió informe el día 31 de octubre de 2012 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 2, 3, 9, 18, 20, 82 y 83 de la Ley Hipotecaria; 26 y 99 del Reglamento Hipotecario; 56 y 57 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre; 110, 116 y 122 Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social; las Sentencias del Tribunal Constitucional 153/2001 y 158/2001, de 2 de julio, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de marzo de 1975; 30 de septiembre de 1980; 24 de agosto de 1981; 7 de septiembre de 1992; 27 y 28 de

abril de 1995; 22 de octubre de 1996; 27 de enero de 1998; 27 de marzo de 1999; 20 de julio de 2001; 21 de abril de 2005; 30 de enero de 2007; 31 de octubre de 2011, y 1 de junio de 2012.

1. La cuestión objeto de debate en este recurso es si puede la registradora calificar en una adjudicación dimanante de un procedimiento de apremio por deudas a la Tesorería General de la Seguridad Social los siguientes extremos: la fecha de la notificación al deudor de la valoración del bien a efectos de determinar el tipo de la subasta; la notificación del acuerdo de enajenación a las personas que señala el artículo 116.2 del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social; y, si debe resultar del mandamiento de cancelación de cargas derivada de dicho procedimiento la firmeza de la resolución administrativa que ordena la misma. El recurrente considera que la valoración de la corrección y suficiencia de los trámites del procedimiento es competencia de la propia Administración actuante al dictar la resolución que le ponga fin, de forma que la calificación por la registradora de los trámites esenciales no le permite tener por incumplido un trámite cuyo cumplimiento constituye presupuesto del propio acto administrativo dictado, y que la certificación de adjudicación calificada cumple escrupulosamente lo establecido en el artículo 122 del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, habiendo sido precedida su emisión del informe favorable del Servicio Jurídico correspondiente, gozando el acto administrativo documentado en el citado certificado de las presunciones de validez, eficacia y legalidad. En cuanto a la acreditación de la firmeza de la resolución que ordena la cancelación de cargas posteriores, el recurrente refuta la calificación al entender que dicha resolución es firme por naturaleza, al ser expedida una vez transcurridos los plazos previstos para recurrir los actos que componen el procedimiento de adjudicación de bienes.

2. Ya antes de la redacción actual del artículo 99 del Reglamento Hipotecario, dada por el Real Decreto de 12 de noviembre de 1982, este Centro Directivo había mantenido de forma reiterada la doctrina de que, dentro de los límites de su función, goza el registrador de una mayor libertad para calificar el documento administrativo en relación con el judicial, y en particular si se trata del examen de los trámites esenciales del procedimiento seguido, a fin de comprobar el cumplimiento de las garantías que para los particulares están establecidas por las Leyes y Reglamentos (cfr. entre otras, Resolución de 30 de septiembre de 1980). Tras la citada reforma reglamentaria, dicha interpretación cobró carta de naturaleza normativa, y por ello esta Dirección General ha venido considerando desde entonces que, no obstante la ejecutividad y las presunciones de validez 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 (cfr. entre otras, las Resoluciones de 27 de abril de 1995; 27 de enero de 1998; 27 de marzo de 1999; 31 de julio de 2001; 31 de marzo de 2005; 31 de octubre de 2011, y 1 de junio de 2012).

De acuerdo con esta doctrina, efectivamente corresponde al Registrador, dentro de los límites de su función calificadora de los documentos administrativos, examinar, entre otros extremos, la observancia de los trámites esenciales del procedimiento seguido, a fin de comprobar el cumplimiento de las garantías que para los particulares están establecidas por las Leyes y los Reglamentos, con el exclusivo objeto, como tiene declarado este Centro Directivo, de que cualquier titular registral no pueda ser afectado si, en el procedimiento objeto de la resolución, no ha tenido la intervención prevista por la Ley, evitando que el titular registral sufra, en el mismo Registro, las consecuencias de una indefensión procesal, y en este sentido –como una garantía más del derecho constitucional a una tutela judicial efectiva– debe ser entendido el artículo 99 del Reglamento Hipotecario, en congruencia con los artículos 1, 20 y 40 de la Ley Hipotecaria. No es admisible la invocación que a favor de su tesis impugnativa hace el recurrente de la Resolución de este Centro Directivo de 27 de enero de 1998, que no niega, sino que afirma, la competencia del registrador para calificar los trámites esenciales del procedimiento administrativo, sino que sostiene que en caso de que la propia Administración afirme el cumplimiento de un determinado trámite, no es suficiente motivo de denegación la mera alegación del interesado de su incumplimiento (sin prejuzgar ahora la vigencia de esta doctrina a la vista de la interpretación actual sobre la carga de la prueba en los procedimientos administrativos, que tiene en cuenta entre otros factores la mayor o menor facilidad y disponibilidad de la prueba para la Administración o para el administrado).

Por tanto, si el Registrador entiende que determinada autorización o informe es uno de aquellos trámites o incidencias esenciales del procedimiento cuya falta vicia el acto administrativo que ponga fin al procedimiento, entra dentro de sus facultades el recabar que se le justifique tanto su existencia como la emanación del órgano competente y sin que ello pueda entenderse como una revisión de las razones del pronunciamiento, positivo o negativo, que contuvieren, que sí quedarían al margen de sus facultades de calificación (cfr. Resoluciones de 27 de enero de 1998 y 1 de junio de 2012). Frente a esa exigencia cabe recurrir en vía gubernativa o judicial (cfr. artículo 324 de la Ley Hipotecaria), cuestionando la condición de elemento esencial del procedimiento o el alcance jurídico de la omisión o contenido negativo de tales trámites, y sobre tales cuestiones habrá de resolverse, pero lo que no cabe es negar «a priori» la competencia registral para extender a ellos el alcance de la función calificadora, y sin entrar en el fondo de la cuestión planteada alegar simplemente extralimitación en la función, por lo que ese motivo del recurso no es admisible como base de su estimación (cfr. Resolución de 27 de marzo de 1999). En definitiva, por imponerle así el artículo 99 del Reglamento Hipotecario, la calificación registral de los documentos administrativos se ha de extender entre otros extremos, «a los trámites e incidencias esenciales del procedimiento» y «a la relación de éste con el titular registral». Y como señaló la Resolución de 7 de septiembre de 1992, no ha de importar, para negar en su caso la inscripción, que los defectos puedan ser causa de anulabilidad, y no de nulidad

de pleno derecho, pues al Registro sólo deben llegar actos plenamente válidos, máxime si la posible anulabilidad está establecida en interés y garantía del titular registral para evitar su indefensión. Tampoco puede acogerse favorablemente como motivo impugnativo la afirmación de que dada la intervención preceptiva en estos procedimientos de apremio de los Servicios Jurídicos de la Seguridad Social, mediante la emisión del correspondiente informe, es en este trámite donde queda residenciada la facultad de controlar la legalidad del procedimiento. Como ya afirmara esta Centro Directivo, ante una alegación similar, en su Resolución de 25 de marzo de 2008, el control de la legalidad en relación a los actos inscribibles correspondiente al registrador de la Propiedad, y no queda excluido por el hecho de que concurra en el expediente administrativo el informe favorable del organismo afectado, ya que tal informe está sometido igualmente a la calificación registral (cfr. artículo 99 del Reglamento Hipotecario).

3. Entre estos trámite esenciales que son objeto de calificación registral, como se ha dicho, figuran todos aquellos que, dentro del procedimiento correspondiente, van dirigidos a que los titulares afectados puedan tener en el mismo la intervención prevista por las leyes para evitar su indefensión (cfr. artículo 24 de la Constitución Española). En el procedimiento de apremio se exigen una serie de notificaciones de actos y resoluciones que confieren, cada uno de ellos, específicos derechos de defensa para la persona contra la que se dirige el procedimiento. De ahí la necesaria calificación de tales extremos a fin de evitar la indefensión del interesado (cfr. artículos 24 de la Constitución Española y 20 de la Ley Hipotecaria).

A los efectos de trasladar este criterio general al presente caso, a fin de dirimir el carácter esencial o no de los trámites cuya acreditación exige la registradora en su calificación, resulta relevante la doctrina sentada en la Sentencia 153/2001, de 2 de julio, del Tribunal Constitucional, por la que se declara la nulidad de actuaciones procesales seguidas en un procedimiento de ejecución judicial por haberse vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, en la que, asentándose en una doctrina consolidada, se afirma que «el proceso está constituido por una serie de actos y resoluciones procesales que confieren, cada uno de ellos, específicos derechos de defensa para las partes. Por ello, que el demandado haya tenido noticia de la existencia del proceso, bien porque fuera citado o emplazado oportunamente al inicio del procedimiento, o bien porque tuviese conocimiento extraprocesal del mismo, y pese a ello no haya comparecido en el juicio, sólo puede determinar que sea declarado en situación de rebeldía procesal, con el efecto de que se siga el procedimiento sin su intervención (art. 281 de la derogada L.E.C. de 1881 y arts. 496.1 y 497.1 L.E.C.), pero esta situación de rebeldía no excluye el deber de los órganos judiciales de notificarle, cuando así resulte procedente de acuerdo con lo establecido en las normas procesales, la Sentencia que ponga fin al proceso (art. 769 de la derogada L.E.C. de 1881 y art. 497 L.E.C.) o aquellos actos del proceso de ejecución que la Ley ordena notificar personalmente al demandado, ya que, tanto frente a la Sentencia, como frente a estos actos, el demandado rebelde podía ejercer específicos derechos en defensa (como interponer recurso de apelación, intervenir en el avalúo de los bienes embargados o participar en la subasta), de los que se ha visto privado por la falta de las notificaciones omitidas, con la consiguiente merma de su derecho a la tutela judicial efectiva (S.T.C. 39/2000 de 14 de febrero)». La misma doctrina se reitera en la Sentencia del mismo Tribunal 158/2001, de 2 de julio, en la que igualmente exige que se hagan todas las notificaciones del procedimiento, no sólo del embargo, sino respecto de cada uno de los actos del procedimiento en que así está previsto legalmente, pues frente a cada uno de ellos existen específicos derechos de defensa legalmente previstos (como intervenir en el avalúo de los bienes embargados o participar en la subasta). Esta doctrina constitucional impide restringir el concepto de trámites esenciales del procedimiento de apremio, a los efectos de la interpretación que al mismo se le ha de dar en el contexto del artículo 99 del Reglamento Hipotecario, a la providencia de apremio y a la diligencia de embargo, debiendo ampliarse a aquellos otros frente a los que el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social atribuye específicos derechos de defensa.

4. El artículo 122.1 del Reglamento General de Recaudación de la Tesorería General de la Seguridad Social determina como requisitos que deben constar en el certificado de adjudicación que emite el director provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social los siguientes: la aprobación del remate, la identificación del adjudicatario, la descripción de los bienes enajenados y las cargas y gravámenes a que estuvieran afectos, la identificación del deudor, el importe de las deudas objeto de ejecución y el valor de adjudicación del bien; asimismo se hará constar, en su caso, que queda extinguida la anotación registral del embargo que haya dado lugar a la enajenación, librándose con el certificado mandamiento de cancelación de las cargas posteriores a dicha anotación, conforme a lo previsto en la legislación reguladora del Registro Público en que se hubiera practicado. El apartado segundo prescribe a continuación que «si el bien adjudicado fuera inmueble, antes de la emisión del certificado la dirección provincial comprobará si se han observado todas las formalidades legales en la sustanciación del expediente de apremio, requiriendo al efecto informe del servicio jurídico, y dispondrá en su caso lo necesario para subsanar los defectos que se observen. Dicho certificado incluirá, además de los extremos requeridos en el apartado anterior, los relativos a la ubicación del inmueble y todas aquellas circunstancias que, en su caso, sean precisas para su inscripción con arreglo a la legislación hipotecaria. La certificación así emitida será título suficiente para la inscripción o inmatriculación de la adquisición a favor del adjudicatario en el Registro de la Propiedad». De este precepto se deducen dos clases de requisitos: los generales, para toda clase de bienes, y ciertos requisitos singulares cuando se trate de bienes inmuebles.

El recurrente considera que la calificación de la registradora debe limitarse a valorar que el certificado de adjudicación contenga los requisitos señalados en el artículo 122 y que se ha emitido el informe favorable por los Servicios Jurídicos. Sin embargo, como se ha señalado, esta pretensión no puede prosperar. A la suma de los argumentos ya expresados, se une la propia dicción literal del artículo 122.2 que remite como requisitos que deben figurar en el certificado «todas aquellas circunstancias que, en su caso, sean precisas para su inscripción con arreglo a la legislación hipotecaria»; y dentro de estas circunstancias están, sin duda, aquellas que afectan a los trámites esenciales del procedimiento entre los que se encuentran

los reseñados por la registradora en su nota de calificación, esto es, la notificación de al deudor de la valoración del bien a efectos de determinar el tipo para la subasta, puesto que el artículo 110.2 del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social concede al deudor el derecho de presentar frente a tal valoración otra contradictoria, y la notificación al mismo deudor, y a su cónyuge, del acuerdo de enajenación de los bienes, o providencia de subasta, conforme a lo previsto en el artículo 116.2 del mismo Reglamento, pues en dicha notificación se ha de hacer constar, según ordena el párrafo final del citado precepto, el derecho del deudor de liberar el bien pagando la totalidad de la deuda perseguida, incluidos el recargo, intereses y las costas del procedimiento, además de determinar el plazo para la presentación de las ofertas. Así lo sostuvo ya este Centro Directivo en su Resolución de 7 de septiembre de 1992 a fin de garantizar el cumplimiento del plazo previsto legalmente entre la fecha del anuncio de la subasta al deudor y la fecha de la efectiva verificación de la propia subasta.

5. En cuanto a la necesidad de firmeza de la resolución que ordena la cancelación, en rigor, del artículo 122 indicado, no resulta la necesidad de una específica declaración en tal sentido, pues la cancelación de la anotación es resultado de la adjudicación, mero desenvolvimiento y consecuencia de ésta, de tal manera que uno de los requisitos del certificado será la determinación de que queda extinguida la anotación expidiéndose mandamiento para tal fin. Pero la falta de mención específica en el citado precepto reglamentario de este extremo no es suficiente para que el recurso prospere, pues, como ya declarara la Resolución de 22 de junio de 1989, y han reiterado otras posteriores como las de 14 de octubre de 1996 y 27 de enero de 1998, como regla general es necesaria la firmeza en vía administrativa para que los actos administrativos que implican una mutación jurídico-real inmobiliaria sean susceptibles de inscripción en el Registro de la Propiedad. La más reciente Resolución de 29 de enero de 2009 enfatiza la idea de que la firmeza de la resolución administrativa es un requisito esencial para practicar cualquier asiento de cancelación en el Registro. Así se deduce claramente del artículo 82 de la Ley Hipotecaria.

No discrepa de esta apreciación de fondo el recurrente, sino que considera que su acreditación va implícita en la propia expedición del mandamiento de cancelación, pues esta expedición se ha de producir una vez transcurridos los plazos para recurrir los actos administrativos que componen el procedimiento de adjudicación de los bienes embargados. Pero este planteamiento no puede ser acogido favorablemente, pues por el mismo fundamento podría prescindirse de la acreditación de cualquier otro presupuesto legal necesario para la aprobación de la correspondiente resolución administrativa, impidiendo así, en contra de lo previsto por nuestro ordenamiento, el control de su efectivo cumplimiento en sede registral.

Y es que el ejercicio de las potestades administrativas, cuando hayan de traducirse en una modificación del contenido de los asientos del Registro de la Propiedad, se ha de sujetar, además de a la propia legislación administrativa aplicable, a la legislación hipotecaria, que impone el filtro de la calificación en los términos previsto por los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 99 de su Reglamento, como fundamento de los efectos que la propia legislación hipotecaria atribuye a aquellos asientos, y entre los que se encuentran no sólo los derivados del principio de legitimación registral (con los que sólo en parte se confunden los resultantes de la presunción de validez del artículo 57 de la Ley 30/1992), sino también otros distintos y superiores, también con transcendencia «erga omnes», como el de inoponibilidad de lo no inscrito y en el fe pública registral de los artículos 32 y 34 de la Ley Hipotecaria.

Ahora bien, se trata nuevamente, como en el caso del defecto antes examinado, de un defecto subsanable, que podrá obviarse fácilmente complementando la certificación administrativa con otra en la que se acrediten, a la vista del expediente, los extremos requeridos.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación en los términos expuestos en los precedentes fundamentos jurídicos.

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

- 15 -

1575 *Resolución de 15 de enero 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 Ourense n.º 2 a inscribir una escritura de compraventa. (BOE núm. 39, de 14-2-2013).*

En el recurso interpuesto por doña R. M. B. R. contra la negativa del registrador de la Propiedad de Ourense número 2, don Jesús Taboada Cid, a inscribir una escritura de compraventa.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Ourense, don Carlos Martínez Sebastián, como sustituto de su compañero de residencia, don Fernando Martínez-Gil Fluxá, el 24 de noviembre de 2004, con número 1.923 del protocolo del sustituido, la entidad «Asociación Deportiva y Cultural Club de Tenis» vendió a los cónyuges don J. L. S. A. T. y doña R. M. B. R. una finca situada en término municipal de Ourense (finca registral número 14.885 del Registro de la Propiedad número 2), así como una participación indivisa de otra finca sita en igual término, destinada a viales (finca registral número 14.927).

II

Presentada en el Registro de la Propiedad número 2 de Ourense, fue calificada el día 27 de septiembre de 2012 con la siguiente nota, expedida por el registrador de la Propiedad, don Jesús Taboada Cid: «Rexistro da Propiedade de Ourense n.º 2 Hechos: Se presenta en este Registro, a las 13 horas 31 minutos del día siete de febrero de dos mil doce, bajo el asiento de presentación número 373 del Diario 44.º una escritura autorizada por el notario que fue de Ourense, don Carlos Martínez Sebastián, sustituyendo a su compañero de residencia, don Fernando Martínez Gil Fluxá, el veinticuatro de noviembre de dos mil cuatro, y para su protocolo número 1.923. La escritura fue calificada negativamente, el día veinticinco de Febrero de dos mil doce y, consecuentemente, prorrogado el asiento de presentación por el plazo de sesenta días que señala el artículo 323.1.º de la Ley Hipotecaria; habiendo sido notificada tal circunstancia al presentante el día veintiocho del citado mes de Febrero, por lo que la prórroga antes señalada terminó el día catorce de mayo de dos mil doce. Dicha nota de calificación no fue recurrida dentro de los plazos establecidos. Vuelto a presentar el documento, a las 13 horas 50 minutos del día doce de septiembre de dos mil doce, bajo el asiento de presentación 1.925 del Diario 44.º, posibilidad prevista en el artículo 108 del Reglamento Hipotecario, vuelve ahora a ser objeto de nueva calificación. En dicha escritura, la entidad «Asociación Deportiva y Cultural Club de Tenis», antes denominada «Club De Tenis, Sociedad Deportiva y Cultural», vendió a los esposos don J. L. S. A. T. y doña R. M. B. R., que compraron para su sociedad de gananciales, un solar sito en el lugar de Ramirás, parroquia de Arrabaldo, municipio de Ourense, que resulta ser la finca 14.885 de dicho municipio, así como una participación indivisa de otra finca sita en igual término, destinada a viales. Del Registro resulta que en la inscripción 1.ª de la citada finca 14.885 que ahora se transmite, se hizo constar que a dicha parcela «le pertenece como elemento común una participación proindivisa del uno por ciento sobre la finca 14.926», obrante al folio 100 del Libro 149 del municipio de Ourense, la cual se destina a zona de uso social y deportivo. A su vez, en la descripción de la indicada finca 14.926, se hace constar lo siguiente: «Esta finca, sin posible división, según lo dispuesto en el artículo 401 del Código Civil, pertenece como elemento común en la proporción proindivisa de un uno por ciento, a cada una de las fincas números 14.850 a 14.892, a los folios 48 a 173 del Libro 148 de este Ayuntamiento, y a los folios 1 a 94 de este Libro», es decir, el Libro 149 del Ayuntamiento de Ourense, que comprende las fincas 14.893 a 14.924. De todo ello resulta que la finca 14.885, objeto de la escritura presentada, se encuentra entre las anteriormente relacionadas. De los antecedentes del Registro, resulta también que la entidad vendedora adquirió la indicada finca registral 14.885, según su inscripción 2.ª, en unión de la participación indivisa del uno por ciento de la finca registral 14.926 que le corresponde como elemento común. Sin embargo, se observa que en el documento que ahora se califica, no es objeto de venta ninguna participación indivisa del uno por ciento de la meritada finca 14.926 del municipio de Ourense, participación que retiene para sí la entidad vendedora. Fundamentos de Derecho; Examinado el precedente documento y vistos los artículos 1, 2.2, 8, 9, 13, 18, 38 y 243 de la Ley Hipotecaria, el artículo 396 del Código Civil, las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fechas 27 de mayo de 1988 y de 2 de marzo de 2007, se suspende la inscripción del precedente documento: 1.–Conforme a los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento, el Registrador califica bajo su responsabilidad los documentos presentados, extendiéndose la calificación –entre otros extremos– a «los obstáculos que surjan del Registro», a «la legalidad de sus formas extrínsecas de los documentos de toda clase en cuya virtud se solicite la inscripción», a «las que afecten a la validez de los mismos, según las leyes que determinan la forma de los instrumentos» y a «la no expresión, o la expresión sin claridad suficiente, de cualquiera de las circunstancias que, según la Ley y este Reglamento, debe contener la inscripción, bajo pena de nulidad». Añadiendo el artículo 18 que la calificación de las escrituras públicas se efectuará «por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro». 2.–La cuestión que este documento plantea, desde el punto de vista registral y sustantivo, es la de si la transmisión de un solar en una urbanización privada surgida por división material debe llevar consigo necesariamente la enajenación del uno por ciento de otra parcela destinada a uso social y deportivo. Como resulta claramente de los Hechos y de los asientos del Registro, que están bajo la salvaguardia de los tribunales y bajo la presunción de exactitud (artículos 1 y 38 de la Ley Hipotecaria) y, sin prejuzgar la intención de la sociedad propietaria de la primitiva finca que fue objeto de división, lo cierto es que, tanto en la inscripción de la finca 14.885 –solar transmitido–, como en la registral 14.926 –finca destinada a uso social y deportivo– consta que a la primera le pertenece como elemento común una participación proindivisa del uno por ciento sobre la segunda y que ésta pertenece como elemento común en la proporción del uno por ciento, entre otras, a las fincas números 14.850 a 14.892. Por tanto el solar adquirido –finca registral 14.885– por el señor S. A. y esposa se encuentra entre los predios que tienen inherente la participación del uno por ciento. 3.–No cabe duda de que, al amparo del sistema de «numerus apertus» que rige en nuestro Derecho en la creación de derechos reales (artículo 2.2. de la Ley Hipotecaria y 7 de su Reglamento y en especial en las figuras comunitarias, como en la propiedad horizontal), existe la posibilidad de que una finca, dentro de un complejo inmobiliario surgido por división material, pueda tener una participación en otra y hallarse ambas unidas de modo indisoluble. Esto puede efectuarse bien por la vía de la «vinculación ob rem» (supuesto hoy en día más frecuente) o por la vía de considerar, como en el caso presente, que la parcela adquirida

tenga «como elemento común la participación del uno por ciento» sobre la finca destinada a uso social y deportivo». Esta fórmula fue la adoptada en la escritura de división material otorgada el dieciocho de Agosto de mil novecientos setenta y nueve, antes de que se desarrollara en la práctica registral la aplicación de las vinculaciones «ob rem» a los complejos inmobiliarios. De todas formas, es evidente la similitud entre uno y otro sistema, cualquiera que sea la denominación que se adopte. Confirma esta interpretación «a sensu contrario» la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de marzo de 2007 en la que se vendía una finca rústica, entendiendo la registradora que debía venderse también una porción indivisa de otra considerada como comunal. La Dirección entiende que al no constar en la finca transmitida ninguna referencia a esa parcela comunal cabe la enajenabilidad separada, pero que sería posible y obligatoria la enajenación conjunta en el caso de «resultar de la inscripción registral de la finca vendida». Añade que del folio registral de ésta última no figura «afirmación alguna de vinculación ob rem que en ningún caso se puede presumir ni establecer de forma tácita». En el caso presente la vinculación figura no solo en el folio registral del solar transmitido sino también en la finca común o vinculada, por lo que ésta no puede seguir un régimen jurídico distinto del de la finca a la que está adscrita. En definitiva, si se considera la participación indivisa del uno por ciento como elemento común de la parcela privativa transmitida quiere decirse que la primera es accesoria de la segunda, y esta accesoria supone una conexión entre ambas propiedades, con subordinación de la primera sobre la segunda. 4.–Por último, confirma y refuerza esta interpretación el artículo 396 del Código Civil en su párrafo segundo, al establecer en relación con la propiedad horizontal, que «las partes en copropiedad... solo podrán ser enajenadas, gravadas o embargadas juntamente con la parte determinada privativa de la que son anejo inseparable». Medios de subsanación: 1.–Es necesario, al disponerse de una finca sin hacerlo simultáneamente con la cuota indivisa que le está vinculada según el Registro, otorgar escritura de subsanación con el concurso de las dos partes contratantes o resolución judicial firme que así lo declare. La presente calificación negativa determina la prórroga del asiento de presentación por el plazo de sesenta días que señala el artículo 323.1.º de la Ley Hipotecaria, contados desde la fecha de la última notificación. Contra la presente nota (...) Ourense, 27 de septiembre de 2012.–El registrador.–(firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador)».

III

Mediante escrito que tuvo entrada en el citado Registro de la Propiedad el día 26 de octubre de 2012, doña R. M. B. R. interpuso recurso contra la anterior calificación, en el que alega lo siguiente: «A) Antecedentes I.–Mediante escritura de división material otorgada el 18 de agosto de 1979 ante el Notario de Ourense don Vicente Caamaño Fernández (cuya fotocopia se acompaña al escrito de recurso), se segrega la finca descrita en el apartado a) de la referida escritura, resultando un total de 78 fincas distintas. De estas 78 fincas, la señalada bajo el número 36 (finca registral 14885) es la de los recurrentes, cuya descripción es la siguiente: «Finca de dos mil quinientos noventa y ocho metros cuadrados aproximadamente. Linda: (...) Le pertenece como elemento común una participación proindivisa de un entero y veintinueve centésimas por cien, sobre la finca descrita en el número 78 de este apartado cuarto, y una participación proindivisa de un uno por cien sobre la finca descrita en el número 77 de este mismo apartado, con las limitaciones, en ambos casos, que se recogen en las respectivas fincas». La finca número 78 que se menciona es la destinada a viales y la número 77, destinada a uso social y deportivo, es la que ha dado lugar al recurso. La finca número 77 (finca registral n.º 14.926 del Registro n.º 2 de Ourense), se describe así en la escritura de división material: «Finca de unos veinte mil metros cuadrados aproximadamente, destinada a uso social y deportivo. Linda: (...) Esta finca sin posible división según lo dispuesto en el art. 401.1.º del Código Civil, pertenece como elemento común, en la proporción proindivisa de un uno por cien respectivamente a cada una de las setenta y cinco primeras fincas que se han reseñado anteriormente en este apartado y el veinticinco por ciento restante, también pertenecen como elemento común en la proporción proindivisa de un uno por ciento respectivamente, a las primeras veinticinco fincas que se han reseñado en el apartado III de esta escritura, y en ningún caso habrá lugar al derecho de retracto de comuneros y colindantes por las transmisiones que se efectúen. En consecuencia, la transmisión de dichas participaciones proindivisas no pueden ser independiente de la de la finca de la que es elemento común, excepto en el supuesto de que la totalidad de los copropietarios proindiviso acuerden por unanimidad transmitirla conjunta y simultáneamente a una misma persona». Esta misma consideración como elemento común y prohibición de enajenación separada se indica respecto de la finca número 78, destinada a viales. II.–En escritura de rectificación otorgada el 8 de noviembre de 1983 por todos los que en aquel tiempo eran propietarios de las fincas relacionadas en la escritura de división material de 18 de agosto de 1979 (cuya fotocopia se acompaña al escrito de recurso), se acuerda rectificar ésta en el sentido de tener por no puesta la limitación a la transmisión del 1% que cada una de las fincas ostentaba sobre la finca n.º 77, destinada a uso social y deportivo. Ambas escrituras accedieron al Registro de la Propiedad en la misma fecha, el 3 de octubre de 1985, eliminándose en la inscripción la limitación a la libre transmisibilidad del 1% de la finca destinada a usos deportivos pero manteniendo la mención de dicha finca como «elemento común». III.–En escritura de compraventa otorgada el 8 de noviembre de 1983 ante el Notario de Ourense Don Pedro Avila Navarro, la mercantil Ramiras, S.A. vende a Club de Tenis, Sociedad Deportiva y Cultural (posteriormente denominada «Asociación Deportiva y Cultural Club de Tenis») diez parcelas, entre las que se encuentra la de la recurrente y 10 participaciones indivisas del 1% sobre la finca n.º 77 destinada a uso social y deportivo así como el 13,96% de la finca n.º 78 destinada a viales. Dicha compraventa accedió al Registro, según resulta de la certificación que se aporta con el presente recurso. IV.–En la escritura que se presenta para su inscripción, otorgada el 24 de noviembre de 2004, la Asociación Deportiva y Cultural Club de Tenis (anteriormente denominada «Club de Tenis, Sociedad Deportiva y Cultural»), vende a la recurrente –y su esposo– la finca n.º 36 (finca registral n.º 14.885 del

registro n.º 2 de Ourense) así como el porcentaje de un entero y tres mil noventa y seis diezmilésimas por ciento de la finca registral n.º 14.927, destinada a caminos, pero no el 1% de la finca n.º 77 destinada a uso social y deportivo, circunstancia que determina la suspensión de la inscripción de la compraventa. Fundamentos jurídicos Suspende el Registrador la inscripción en aplicación de las disposiciones reguladoras de la Propiedad Horizontal, contenidas en el art. 396 del Código Civil y la vigente Ley de Propiedad Horizontal que determinan la imposibilidad de enajenación de forma separada de las partes en copropiedad. La cuestión es determinar si la finca señalada con el número 77 en la Escritura de División Material, Finca Registral n.º 14.926, destinada a uso deportivo y social, tiene o no la consideración de elemento común respecto de las restantes parcelas relacionadas en la misma escritura y ello dependerá del valor que se otorgue a la Escritura de Rectificación de la división material. La posibilidad de atribuir la condición de elementos privativos a ciertos elementos considerados comunes en el título constitutivo, siempre y cuando no lo sean por su naturaleza o esenciales, como el suelo, cimentaciones, etc, mediante acuerdo unánime de todos los propietarios, viene siendo admitida por la doctrina científica sin género de discusión. Con independencia de la redacción poco afortunada de la escritura de rectificación, que por una parte mantiene la denominación de elemento común respecto de la finca n.º 77 y por otra autoriza su venta independiente como si tuviera la consideración de elemento privativo, lo cierto es que la intención de los otorgantes, que eran todos los entonces propietarios de las fincas a que se refiere la escritura de división material, fue la de posibilitar la venta de las participaciones del 1% pro indiviso de la finca n.º 77 por separado, con independencia de la parcela a la que dicho porcentaje estaba asignado, lo cual necesariamente suponía la desafectación de dicho inmueble, atribuyendo a dichas participaciones del 1% un carácter privativo, pues solamente eliminando la condición de elemento común de la finca n.º 77 sería posible la venta de forma independiente respecto de las parcelas. La rectificación operada en la inicial división material de la finca 14926 es fiel reflejo de la voluntad de sus otorgantes, la cual, además, resulta corroborada por el Acta de Protocolización de los Estatutos de la Comunidad de 8 de noviembre de 1983 (cuya fotocopia se acompaña al escrito de recurso), en cuyo Título III, estipulación tercera, se contempla la transmisión de las participaciones sobre la finca de uso social y deportivo con independencia de las parcelas destinadas a viviendas, regulándose incluso las condiciones de dicha transmisión. Por ello se considera que no procede denegar la inscripción de las transmisiones de dichas parcelas con independencia del 1% que tienen asignado de la finca n.º 77, al haber una rectificación de la inicial división material para posibilitar dichas transmisiones, aunque de forma errónea se indique que esa finca transmisible separadamente constituye «elemento común». A mayor abundamiento, en fechas anteriores se ha autorizado la inscripción de compraventas de parcelas de la misma urbanización pese a no transmitirse tampoco el 1% sobre la finca destinada a usos sociales y deportivos. El caso más reciente, en fecha 24 de noviembre de 2004 (cuya fotocopia se acompaña al escrito de recurso), en la que se inscribe la compraventa otorgada entre Asociación Deportiva y Cultural Club de Tenis y doña M. S. A. B. y don J. R. O. R. de la finca 14886, de la misma fecha exactamente que la de los recurrentes, y en la cual la vendedora se reserva, sin enajenar, el 1% considerado «elemento común». Esta compraventa, al igual que otras anteriores, no tuvo impedimento alguno para acceder al Registro, lo que nos resulta realmente inexplicable».

IV

Mediante escrito de 8 de noviembre de 2012 el Registrador de la Propiedad emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 2.2, 38, 40, 42, 82, 257 y 326 de la Ley Hipotecaria; 392 y 396 del Código Civil; 7 del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de abril de 1980, 27 de mayo y 20 de julio de 1988, 7 de enero de 1994, 2 de marzo de 2007, 5 de febrero de 2009, 8 y 18 de enero y 23 de diciembre de 2010, 13 de enero de 2011 y 23 de noviembre de 2012.

1. Para la resolución de este recurso son relevantes las siguientes circunstancias:

a) Mediante la escritura calificada, autorizada el 24 de noviembre de 2004, la entidad «Asociación Deportiva y Cultural Club de Tenis» vendió a dos personas casadas entre sí una finca situada en término municipal de Ourense (finca registral número 14.885 del Registro de la Propiedad número 2), así como una participación indivisa de otra finca sita en igual término, destinada a viales (finca registral número 14.927).

b) Del Registro resulta que en la inscripción 1.ª de la citada finca 14.885 que se transmite se hizo constar que a dicha parcela «Le pertenece como elemento común una participación proindivisa de un entero y veintinueve centésimas por ciento de la finca 14.927,... y una participación proindivisa del uno por ciento sobre la finca 14.926...», esta última destinada a zona de uso social y deportivo. Asimismo, en la descripción de la indicada finca 14.926 figura lo siguiente: «Esta finca, sin posible división, según lo dispuesto en el Artículo 401 del Código Civil, pertenece como elemento común en la proporción proindivisa de un uno por ciento, a cada una de las fincas números 14.850 a 14.892...».

c) El registrador suspende la inscripción porque considera que con la finca vendida (número 14.885) debe venderse también la participación indivisa del uno por ciento de la finca registral número 14.926 que le corresponde como elemento común.

d) La recurrente alega, en esencia, que la citada finca registral número 14.926, destinada a uso deportivo y social, no tiene la consideración de elemento común respecto de las restantes parcelas relacionadas en la misma escritura, según resulta de determinada escritura de rectificación de la anterior de división material (título rectificatorio cuya constancia registral no se acredita), toda vez que, con independencia de la redacción poco afortunada de dicha escritura de rectificación, que por una parte mantiene la denominación de elemento común respecto de la finca número 14.926 y por otra autoriza su venta independiente como si tuviera la consideración de elemento privativo, lo cierto es que la intención de los otorgantes, que eran todos los entonces propietarios de las fincas a que se refiere la escritura de división material, fue la de posibilitar la venta de las participaciones del uno por ciento pro indiviso de dicha finca por separado, con independencia de la parcela a la que dicho porcentaje estaba asignado, lo cual necesariamente suponía la desafectación de dicho inmueble, atribuyendo carácter privativo a dichas participaciones del uno por ciento, pues solamente eliminando la condición de elemento común de la finca número 14.926 sería posible la venta de forma independiente respecto de las parcelas.

2. Conforme al párrafo primero del artículo 326 de la Ley Hipotecaria, el recurso debe recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma (cfr., entre otras, las Resoluciones de 5 de febrero de 2009, 8 y 18 de enero y 23 de diciembre de 2010, 13 de enero de 2011 y 23 de noviembre de 2012). Por ello, no pueden tenerse en cuenta para la resolución del presente recurso los documentos acompañados al escrito de interposición que no pudieron tenerse en cuenta en el momento de la calificación (a mayor abundamiento se trata únicamente de meras fotocopias no autenticadas).

Además, practicado un asiento en el Registro, éste queda bajo la salvaguardia de los tribunales y produce sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en la Ley, de modo que sólo puede ser rectificado o dejado sin efecto de acuerdo a los procedimientos legalmente previstos (cfr. artículos 1, 38, 40, 42, 82 y 257 de la Ley Hipotecaria). Por ello, para decidir sobre la calificación impugnada debe atenderse a los asientos registrales, de los que resulta inequívocamente que la participación de finca no transmitida pertenece como elemento común al propietario de la finca vendida.

Por regir en nuestro ordenamiento el sistema de «*numerus apertus*» de los derechos reales (cfr. artículos 2.2 de Ley Hipotecaria y 7 del Reglamento Hipotecario) y en particular, en las figuras comunitarias (cfr. artículo 392, párrafo segundo, del Código Civil), nada se puede oponer a que determinada finca, susceptible de aprovechamiento independiente, se constituya como uno de los objetos sobre el que los titulares o cotitulares de otras fincas tengan, como tales, la consiguiente cotitularidad «*ob rem*»; lo que equivale a decir que la propiedad (o comunidad) existente sobre cada una de estas fincas tiene como inherente un derecho de comunidad sobre aquella otra (cfr., entre otras, las Resoluciones de 2 de abril de 1980, 27 de mayo y 20 de julio de 1988 y 7 de enero de 1994).

En el presente caso, de los asientos registrales resulta que la titularidad de la finca destinada a zona de uso social y deportivo se atribuye a los que en cada momento sean titulares de determinadas otras fincas (entre ellas la vendida –finca registral número 14.885–), de modo que se configura su dominio como un derecho subjetivamente real. Por ello, sin que proceda examinar en este expediente los procedimientos adecuados para una eventual rectificación registral de tal configuración, debe concluirse que el acto traslativo calificado ha de incluir necesariamente la participación indivisa de la finca común referida.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la calificación impugnada.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

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

- 16 -

1741 *Resolución de 16 de enero 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 Almonte, por la que se suspende la inscripción de una escritura de concreción del objeto y restitución del pleno dominio que trae causa de otra escritura de compraventa, complementadas ambas por otra de aclaración. (BOE núm. 42, de 18-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don Pedro Antonio Romero Candau, notario de Sevilla, contra la calificación del registrador de la Propiedad de Almonte, don José Carlos Roca García-Valdecasas, por la que se suspende la inscripción de una escritura de concreción del objeto y restitución del pleno dominio que trae causa de otra escritura de compraventa, complementadas ambas por otra de aclaración.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Sevilla, don Pedro Antonio Romero Candau, de fecha 26 de julio de 2005, con el número 3.847 de orden de su protocolo, se otorgó compraventa en ejercicio de opción de compra y agrupación por los cónyuges don Manuel M. G. y doña M. D. C. M., los cónyuges don Francisco M. G. y doña F. D. A. a favor de la sociedad «Inmoavance Sociedad de Responsabilidad Limitada» Unipersonal En la cláusula quinta de la escritura, entre otras manifestaciones que se hacen por la parte vendedora, se hace constar que «entre las fincas objeto de la presente compraventa pudiera existir una porción de terreno que tuviera la calificación de urbano, manifestando la compradora que, de ser así, no estaría interesada en la citada porción del terreno. No obstante lo anterior, tales manifestaciones no alteran el objeto de la presente compraventa, si bien la compradora asume el compromiso puramente personal de realizar, en el futuro, las actuaciones pertinentes para segregarse la citada porción de terreno y transmitir la misma a los vendedores, en el supuesto de que la misma pudiera existir, y a requerimiento de estos. Dicho compromiso tendrá eficacia tan pronto como los vendedores acrediten a la compradora la existencia de los referidos terrenos urbanos». Se añadía en esa cláusula que «la transmisión de esta porción se verificará, en su caso, en la forma que determine la compradora, siendo de cuenta de los vendedores, en todo caso, cuantos gastos e impuestos, incluso el Impuesto de Incremento de Valor de los terrenos de naturaleza urbana (Plusvalía) se devenguen de dicha transmisión».

La referida obligación personal futura de transmisión por la compradora a los vendedores lógicamente no fue objeto de inscripción, atendidos los términos de la misma, lo cual no lo discute nadie en el presente recurso ni en los documentos presentados a inscripción.

El Proyecto de Reparcelación de la Unidad de Ejecución del Sector, que afecta a la finca resultante de la agrupación hecha en la referida escritura por la compradora, fue aprobado con fecha 11 de agosto de 2008 e inscrito en el Registro de la Propiedad de Almonte el 18 de marzo de 2009, constando inscrita una de las fincas resultantes a favor de dicha compradora.

Por escritura ante el notario de Sevilla, don Pablo Gutiérrez-Alviz y Conradi, sustituto por imposibilidad accidental de don Pedro Antonio Romero Candau, de fecha 26 de enero de 2010, con el número 219 de orden de su protocolo, los mismos intervinientes, otorgaron escritura de concreción de objeto y segregación, por la que la entidad «Inmoavance S.L.» Unipersonal, de la finca resultante de dicha Reparcelación que le había sido adjudicada; procedieron a segregarse una urbana correspondiente al suelo que conforme el pacto hecho en la escritura de 26 de julio de 2005 corresponde por su naturaleza a la propiedad de la que entonces fue parte vendedora. En consecuencia, la entidad «Inmoavance S.L.» Unipersonal segrega de su porción rústica la parcela urbana conforme la clasificación de suelo correspondiente, y en cumplimiento de pacto que había sido establecido, restituye el pleno dominio de la finca segregada a los cónyuges don Manuel M. G. y doña M. D. C. M. y a los cónyuges don Francisco M. G. y doña F. D. A. que lo reciben por mitad y proindiviso para cada matrimonio y libre de cargas y gravámenes conforme había sido acordado. En la escritura se hace constar que la restitución mencionada no supone traspaso posesorio porque nunca hubo anteriormente entrega de posesión de los terrenos que fueran clasificados como urbanos, ya que no eran objeto de la compraventa. Y se hace constar también que no es transmisión de propiedad, porque tampoco hubo transmisión nueva al comprador de propiedad del suelo urbano. Añadiéndose en dicha escritura que es acto de determinación del objeto de la compraventa en su día realizado, una vez conocido con precisión lo que estaba inicialmente indeterminado pero que era determinable.

Por escritura de 5 de mayo de 2010 ante el mismo notario, don Pedro Antonio Romero Candau, con el número 1598 de orden de su protocolo, los mismos intervinientes otorgaron escritura de aclaración por la que se hace constar que la citada escritura de concreción de objeto y restitución de la finca segregada de 26 de enero de 2010, tenía por título el contrato de compraventa inicialmente convenido entre las partes y formalizado por ellas, y que la resolución parcial convenida se concreta en la porción urbana que se describe, y por lo tanto no incluida en la Unidad objeto de interés para la parte compradora, la entidad «Inmoavance, S.L.» Unipersonal.

II

Las referidas escrituras de 26 de enero y 5 de mayo de 2010 se presentaron en el Registro de la Propiedad de Almonte el día 20 de mayo de 2010, y fueron objeto de calificación negativa de 8 de junio de 2010 que a continuación se transcribe: «Hechos. Por haberse recibido por mensajería y remitida por la entidad OCP Asesores, S.L., se presentó el 20/05/2010, escritura autorizada el 26/01/2010, por el Notario don Pedro Antonio Romero Candau, número 219/2010 de su protocolo, que causó el asiento de presentación número 1825, del tomo Diario 165, acompañada de una escritura de Aclaración otorgada en la misma ciudad y por el mismo Notario, el día 5 de mayo de 2010, número 1598 de protocolo. Fundamentos de Derecho En la escritura que se califica se pretende realizar por la entidad Inmoavance, S.L.U., la segregación y transmisión a los cónyuges don Manuel M. G. y doña M. D. C. M. y a los también cónyuges don Francisco M. G. y doña F. D. A., por mitades indivisas, de una porción de terreno «urbano» con una superficie de cinco mil setecientos cincuenta y cinco metros cuadrados, basándose para ello en un «compromiso puramente personal» asumido por la citada entidad en la escritura de Compraventa y Agrupación otorgada en Sevilla el día 26 de julio de 2005, ante el Notario don Pedro Antonio Romero Candau, número 3847 de su protocolo, que causó en este Registro, entre otras, la inscripción 1.ª de Agrupación de la registral 15599 de Bollullos del Condado. Dicho «compromiso puramente personal» consistía en realizar, en un futuro, las actuaciones pertinentes para segregarse la citada porción de terreno y transmitirla a los vendedores, en el supuesto de que la misma pudiera

existir y a requerimiento de éstos». El contrato de compraventa es un contrato «bilateral y oneroso», que determina prestaciones a cargo de ambas partes, cuales son la entrega de la cosa (parte vendedora) y el pago del precio (parte compradora), como así se determina en el Artículo 1445 del Código Civil y lo corroboran los Artículos 1461 y 1500 del mismo Código Civil. Dichos Artículos establecen lo siguiente: «Artículo 1445. Por el contrato de compra y venta uno de los contratantes se obliga a entregar una cosa determinada y el otro a pagar por ella un precio cierto, en dinero o signo que lo represente.» «Artículo 1461. El vendedor está obligado a la entrega y saneamiento de la cosa objeto de la venta.» «Artículo 1500. El comprador está obligado a pagar el precio de la cosa vendida en el tiempo y lugar fijados por el contrato. Si no se hubieren fijado, deberá hacerse el pago en el tiempo y lugar en que se haga la entrega de la cosa vendida». Por tanto, no existe ningún inconveniente para la práctica de la segregación pretendida, pero a nombre del titular registral, sin que sea posible transmitirla a nombre los vendedores (los cónyuges don M. M. G. y doña M. D. C. M. y a los también cónyuges don F. M. G. y doña F. D. A.) sin expresar la causa de la adquisición que se formaliza en la escritura que se califica, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 1274 del Código Civil, que literalmente dice lo siguiente: «Artículo 1274. En los contratos onerosos se entiende por causa, para cada parte contratante, la prestación o promesa de una cosa o servicio por la otra parte; en los remuneratorios, el servicio o beneficio que se remunera; y en los de pura beneficencia, la mera libertad del bienhechor»; en cambio, la pretendida resolución parcial de compraventa conlleva consigo prestación a cargo de una de las partes (la entidad Inmoavance, S.L.U.), y ninguna a cargo de la otra parte (los cónyuges vendedores). Acuerdo En virtud de lo anteriormente expuesto, se suspende la práctica del asiento solicitado, por el defecto subsanable antes indicado. De acuerdo con el Artículo 323 de la Ley Hipotecaria, queda prorrogado el asiento de presentación por un plazo de sesenta días hábiles desde esta notificación. Contra la presente (...). Almonte a 8 de junio de 2010. El registrador (firma ilegible) Fdo. Don José Carlos Roca García-Valdecasas».

Posteriormente se volvieron a presentar en el mismo Registro de la Propiedad con fecha 17 de septiembre de 2012 y causaron la misma calificación en los términos siguientes: «Hechos: Por haberse recibido por mensajería y remitido por la entidad OCP Asesores, S.L., se presentó el 17/09/2012, escritura autorizada el 26/01/2010, por el Notario don Pablo Gutiérrez-Alviz y Conradi, como sustituto por imposibilidad accidental de su compañero de residencia don Pedro Antonio Romero Candau, número 219/2010 de su protocolo, que causó el asiento de presentación número 815 del tomo Diario 170. Fundamentos de Derecho: En la escritura que se califica se pretende realizar por la entidad Inmoavance, S.L.U., la segregación y transmisión a los cónyuges don Manuel M. G. y doña M. D. C. M. y a los también cónyuges don Francisco M. G. y doña F. D. A., por mitades indivisas, de una porción de terreno "urbano" con una superficie de cinco mil setecientos cincuenta y cinco metros cuadrados, basándose para ello en un "compromiso puramente personal" asumido por la citada entidad en la escritura de Compraventa y Agrupación otorgada en Sevilla el día 26 de julio de 2005, ante el Notario don Pedro Antonio Romero Candau, número 3847 de su protocolo, que causó en este Registro, entre otras, la inscripción 1.ª de Agrupación de la registral 15599 de Bollullos del Condado. Dicho "compromiso puramente personal" consistía en "realizar, en un futuro, las actuaciones pertinentes para segregar la citada porción de terreno y transmitirla a los vendedores, en el supuesto de que la misma pudiera existir y a requerimiento de éstos". En dicha escritura, las partes comparecientes estipularon, entre otros, lo siguiente: "Las referidas fincas se compran y venden como cuerpos ciertos"; y "No obstante lo anterior, tales manifestaciones no alteran el objeto de la presente compraventa si bien la compradora asume el compromiso puramente personal de realizar en el futuro las actuaciones pertinentes para segregar la citada porción de terreno y transmitir la misma a los vendedores, en el supuesto de que la misma pudiera existir y a requerimientos de estos. El contrato de compraventa es un contrato "bilateral y oneroso", que determina prestaciones a cargo de ambas partes, cuales son la entrega de la cosa (parte vendedora) y el pago del precio (parte compradora), como así se determina en el Artículo 1445 del Código Civil y lo corroboran los Artículos 1461 y 1500 del mismo Código Civil. El citado Artículo 1445 del Código Civil establece lo siguiente: "Artículo 1445. Por el contrato de compra y venta uno de los contratantes se obliga a entregar una cosa determinada y el otro a pagar por ella un precio cierto, en dinero o signo que lo represente." Por tanto, no existe ningún inconveniente para la práctica de la segregación pretendida, pero a nombre del titular registral, sin que sea posible transmitirla a nombre de los vendedores (los cónyuges don F. M. G. y doña F. D. A.) sin expresar la causa de la adquisición que se formaliza en la escritura que se califica, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1274 del Código Civil que literalmente dice lo siguiente: "Artículo 174: En los contratos onerosos se entiende por causa, para cada parte contratante, la prestación o promesa de una cosa o servicio por la otra parte; en los remuneratorios, el servicio o beneficio que se remunera; y en los de pura beneficencia, la mera libertad del bienhechor"; en cambio, la pretendida resolución parcial de compraventa, sólo lleva consigo prestación a cargo de una de las partes (la entidad Inmoavance, S.L.U.), y ninguna a cargo de la otra parte (los cónyuges vendedores). Acuerdo: En virtud de lo anteriormente expuesto, y sólo en cuanto al acto de Segregación, ha sido practicada la inscripción interesada, al tomo 2117, libro 295, folio 202, finca 18394 de Bollullos del Condado, inscripción 1.ª, suspendiéndose la inscripción en cuanto al acto de "concreción de objeto y restitución del pleno dominio de la finca segregada", por el defecto subsanable antes indicado. Al margen de la inscripción practicada se ha extendido una nota de afección fiscal por cinco años. De acuerdo con el Artículo 323 de la Ley Hipotecaria, queda prorrogado el asiento de presentación por un plazo de sesenta días hábiles desde esta notificación. Contra la presente (...). Almonte a 1 de octubre de 2012. El registrador (firma ilegible y sello del Registro). Fdo. Don José Carlos Roca García-Valdecasas».

III

Don Pedro Antonio Romero Candau, notario de Sevilla, interpuso recurso mediante escrito de fecha 26 de octubre de

2012, contra la calificación, en el que en síntesis alega lo siguiente: «I.–Del análisis del negocio documentado en las escrituras públicas objeto de calificación. La escritura de compraventa celebrada el 26 de julio de 2005 entre los cónyuges don Manuel M. G. y doña M. D. C. M., y don Francisco M. G. y doña F. D. A., (en adelante los vendedores) e Inmoavance, S.L.U. (en adelante, la compradora), recoge un contrato de compraventa en el que se explicita que lo es en ejercicio de una previa opción de compra, realizándose además la agrupación de todas las fincas registrales que se indican en la misma. La sociedad compradora, como resulta de su objeto social inscrito en su correspondiente hoja del Registro Mercantil, tiene por actividad fundamental la gestión y promoción inmobiliaria. Esta sociedad compradora había convenido una opción de compra con los dueños del suelo más de tres años antes, el 8 de marzo de 2002, que incluso fue objeto de prórroga. Es fácil deducir que por su condición profesional, a la fecha de llevar a efecto la adquisición, tenían las partes un conocimiento profundo de las discordancias que podían existir entre las fincas registrales, la realidad, el Catastro, y la definitiva configuración urbanística de ese suelo en la revisión del planeamiento urbanístico de la localidad. El pacto contenido en el dispositivo quinto de la escritura de compra, es uno más de los que realizan las partes entre sí bajo la rúbrica "declaraciones y garantías". Entre tales declaraciones y garantías, se incluye de los vendedores frente a la compradora, las de: libertad de cargas y gravámenes; de arrendatarios con determinadas excepciones; inexistencia de derechos de adquisición preferente; inexistencia de contaminación o de actividades con ese riesgo anteriores; manifestación de estar al corriente de pagos que pudieran afectar a la propiedad de la finca, así como de embargos; y, por último, inexistencia de compromiso alguno de venta con otra persona física o jurídica distinta de la compradora. Precisamente, la parte final de este dispositivo quinto significa una obligación recíproca entre la parte vendedora y la compradora, ya que manifestando la vendedora que entre las fincas objeto de la compraventa "pudiera existir una porción de terreno que tuviera la clasificación de suelo urbano" lo pone en conocimiento de la compradora, quien manifiesta a su vez que "de ser así, no estaría interesada en la citada porción de terreno". Es a continuación, cuando el dispositivo construye entre las partes el mecanismo de devolución a la parte vendedora de aquello que, desde el comienzo del contrato, no formaría parte del objeto del mismo, pero de cuya existencia se duda o al menos las partes no tienen certeza, pues parece que, en ese momento, todo el suelo es rústico o no urbanizable. Para no dejar duda sobre el conjunto de las fincas registrales transmitidas, en la escritura de compraventa, las partes, además de la descripción registral de todas ellas, incorporan un plano con la firma de todos, y donde nada se dice, porque no se puede en ese momento, sobre la distinta condición de algunas partes de las mismas. La compraventa tiene entre las partes un precio cierto, cuya forma de pago quedó además explicitada en la escritura, y la única incertidumbre recaía sobre un evento posible o no de acontecer, relativo a la cosa vendida, la finca, porque se excluía de la misma lo que fuera urbano. La escritura de concreción de objeto que después se otorga, contiene datos que son fundamentales para comprender la ejecución de las obligaciones de las partes en el inicial contrato de compraventa: 1.º En su expositivo III, explicitaba la causa reconocida por ambas partes de la incertidumbre que tenían ambas cuando se celebró la compraventa sobre la situación urbanística de parte del suelo de la finca. 2.º Aclaraba que el precio nunca debía ser objeto de variación, pues lo comprado, poco o mucho, sería lo que no fuera urbano en aquel conjunto de fincas. Lo urbano no se compraba. Incluso aclara esa escritura que no había motivo para comprar lo urbano porque tales suelos no precisarían la actividad de gestión propia del comprador. 3.º El expositivo IV, refleja que el Proyecto de Reparcelación de la Unidad de Ejecución número 1 del Sector 8 "La Cerrada" del PGOU del Ayuntamiento de Bollullos Par del Condado, fue aprobado administrativamente el 11 de agosto de 2008. Además se incorporaba a la escritura licencia expresa de segregación de la finca propiedad de la entidad compradora, en la que se explicitaba la parte de la misma que tiene la condición de suelo urbano y la que lo es urbanizable, de acuerdo además con el informe del arquitecto de los servicios técnicos municipales de 22 de julio de 2009. 4.º También se une a esta escritura de concreción un plano detallado que se había aportado al municipio, determinándose de la finca lo que es suelo urbano y lo que es suelo urbanizable. 5.º Como resulta del Proyecto de Reparcelación inscrito en el Registro de la Propiedad, por certificación administrativa de 1 de octubre de 2008, Inmoavance, SLU, la compradora, tenía más fincas en la Unidad, que dan lugar a las adjudicaciones efectuadas a su favor. Se deduce de lo expuesto y de lo reflejado en los instrumentos públicos objeto de calificación, que cuando se formalizó la compraventa, no se podía saber qué parte de la finca era urbana, porque esta calificación dependía de un hecho futuro e incierto y ajeno a la voluntad de las partes, como era el resultado del Plan General de Ordenación Urbana de Bollullos Par del Condado, y la consiguiente calificación y clasificación del suelo. Sin embargo, era más que posible que parte del suelo fuera reconocido como urbano por sus circunstancias de hecho. Esto explica que, en un primer momento del contrato celebrado entre las partes, la compraventa, se transmita la totalidad de las fincas, cuya calificación, en ese momento, es rústica o no urbanizable. En un segundo momento, y cuando ha acontecido el suceso al que las partes han vinculado el definitivo objeto de la compraventa, se está en condición de conocer qué suelo ha sido reconocido como urbano y cuál no: ese hecho entonces acontecido invierte la posición de las partes vendedora y compradora, que no pasan a ser otra vez y a la inversa comprador y vendedor, sino que, manteniendo siempre su condición inicial de vendedores y compradores, deben devolver la compradora a los vendedores, lo que, como consecuencia de la calificación urbanística, nunca ha sido de la parte compradora, o al menos, así lo presume la Ley por el efecto retroactivo de la condición cumplida. Las partes han utilizado para el cumplimiento de nuevas obligaciones entre los vendedores y la compradora, la figura de la condición suspensiva para unos y resolutoria para el otro, prevista en nuestro Código Civil. La usan en un único contrato, la compraventa, que da lugar a prestaciones sucesivas de una parte y de la otra según cuáles sean los hechos futuros que han ido aconteciendo. Es importante destacar que en las declaraciones y garantías que contenía el dispositivo quinto de la escritura, estaban previstas las consecuencias de la calificación como urbana de parte de la finca, en el sentido de que tal porción debía devolverse a los vendedores, también estaba previsto quién y cómo pagaría los gastos de tales devoluciones, pero para nada se pactó cuestión alguna sobre el precio, que no variaba por este evento que implica, en definitiva, una cierta

aleatoriedad del contrato único celebrado entre las partes. Por último, nada se le puede objetar a las partes, porque transmitan un conjunto de fincas registrales para obligarse el adquirente a devolver parte de ellas, si ocurre determinado hecho: piénsese, que cuando las partes pactaron, había fincas registrales, parcelas catastrales y un suelo único en su clasificación urbanística. La determinación de qué suelo era de una clase, y qué suelo era de otra, ocurrió después. II.—Del análisis jurídico de la nota de calificación. Para suspender la inscripción solicitada en la escritura de concreción de objeto de devolución del suelo urbano a la parte vendedora, el señor Registrador utiliza los mismos argumentos y el mismo texto tanto en su nota de calificación de 8 de junio de 2010, como en la de 1 de octubre de 2012. Como se incorporan a la presente, se dan aquí por reproducidas. De la escritura de compraventa inicial, el señor Registrador destaca dos extremos que, por su carácter personal, no están reflejados en la inscripción, y que toma, sin duda, de la aportación que se hace de la copia autorizada de aquella compraventa. El primer extremo es que las fincas se compran y venden como cuerpos ciertos. El segundo extremo es que el compromiso de la compradora es puramente personal y que sólo consiste en realizar en el futuro las actuaciones pertinentes para segregar y transmitir la misma a los vendedores. No aclara nada más, sino que se limita a transcribir los artículos 1445 y 1274 del Código Civil, además de hacer referencia al 1461 y al 1500 del mismo cuerpo legal. Por lo tanto, sólo cabe hacer conjeturas sobre el defecto que realmente está atribuyendo a la escritura. Parece que, a su juicio, ese compromiso puramente personal, que destaca en negrita en la segunda de sus notas de calificación, y en mayúscula en la primera, sólo daría lugar para la parte compradora a ofrecerle a la parte vendedora la parte urbana de las fincas con un nuevo precio. Como si estuviéramos ante una simple promesa de venta, cuyas consecuencias para caso de incumplimiento tendrían que determinar los Tribunales, y que, en todo caso, es una opción a ejercitar por los vendedores. Por más vueltas que se le de para comprender la nota de calificación, la única conclusión que cabe adoptar es que como era un compromiso puramente personal, no formaba parte del contrato de compraventa documentado públicamente y si los vendedores querían que se les devolviera lo que un tercero, el Ayuntamiento, califique como urbano, tienen que pagar su precio, que por cierto, no está previamente determinado. Visto así, ni siquiera esa promesa de venta, más o menos asimilable a una opción, tendría sentido, porque no es necesario pactar que en el futuro te compraré algo si nos ponemos de acuerdo en el precio. Es chocante además, que tal compromiso puramente personal se incluya, nada más y nada menos, que como un dispositivo de la escritura pública de compraventa, justo a continuación del relativo a la entrega de las fincas, y formando parte de declaraciones y garantías tan relevantes como las de venta libre de cargas, de embargos, o de reclamaciones de terceros. Si las partes para esto último, sólo querían un compromiso puramente personal, una suerte de pacto de caballeros, de "nudum pacta", o una mera declaración de intenciones, carece de sentido su inclusión en ese lugar. Pero al señor Registrador no sólo se le presenta una escritura otorgada por ambas partes de concreción de objeto y segregación, donde las partes, como supremos intérpretes de un contrato que tiene fuerza de Ley entre ellos, interpretan la escritura inicialmente celebrada y le dan ejecución, en sentido muy distinto del que se deriva de la calificación registral, sino que aportan documentación complementaria incluida en esa escritura y persisten en su ánimo de reflejar en el Registro la devolución de lo que es legítimamente propiedad de los vendedores, porque es urbano. Esta escritura, por supuesto, es presentada a liquidación fiscal, se han cumplido todas las obligaciones de este carácter, y no ha habido daño o perjuicio para la Hacienda Pública, a la que, en todo caso, se ha tutelado suficientemente con la presentación de las mismas antes las dependencias fiscales. Para las partes contratantes es claro que hay una sola compradora, un solo contrato, generador de obligaciones para ambas partes en el momento de su perfección e inicial consumación, y también para un momento posterior si se dieran determinados hechos futuros e inciertos, como: la aparición de un gravamen oculto, la existencia de arrendatarios distintos de los consignados, o que parte de la misma no fuera suelo urbanizable o no urbanizable, sino urbano. Es a éste último hecho al que se le da ejecución. Y no ha lugar a variación de precio porque nunca se pactó, ni las partes lo han reclamado. Es más, cuando la parte compradora ha conocido la distinta clasificación de parte de su suelo, y ha podido obtener la licencia de segregación de Ayuntamiento, ha dado perfecto cumplimiento a una obligación que tenía contraída en la escritura pública de compraventa pactada entre las partes. III.—De los argumentos de derecho material a favor de la inscripción. De lo hasta aquí expuesto se desprenden varias de las consideraciones jurídicas a favor de la plena inscribibilidad de la escritura objeto de suspensión. Procedo a continuación a su desarrollo. 1.º La nota identifica contrato con transmisión. Parece deducirse de la calificación que esa devolución del suelo urbano a la vendedora como es una transmisión necesita un nuevo contrato, cualquiera que sea su título. Confunde con ello el contrato, como productor de obligaciones recíprocas, con las obligaciones nacidas de un contrato. Puede pactarse un contrato con obligaciones múltiples para el comprador y el vendedor. Sirva de ejemplo la permuta de suelo por obra futura, o la venta donde parte del precio es en dinero y parte en cosa presente o futura. 2.º La nota contradice la voluntad de los interesados recogida en el contrato de compraventa celebrado el 26 de julio de 2005, así como los actos que en ejecución de aquel contrato han hecho las partes. La nota insinúa que se trata de un nuevo contrato que da lugar a una nueva transmisión, sin apoyatura alguna en el contrato preexistente que ya causó la oportuna inscripción registral. Por contra a esta consideración, el contrato documentado el 26 de julio de 2005, si bien efectuaba una entrega de presente de la parte vendedora a la compradora, y el pago del precio de ésta a la primera, también incorporaba varias obligaciones complementarias, concretadas en el dispositivo "declaraciones y garantías". Algunas de éstas eran concreción o desarrollo de las típicas de saneamiento, pero otras se amparaban en la autonomía de la voluntad. Especialmente en éstas últimas, ha de incluirse la delimitación del objeto comprado y su precio. A saber, por un precio fijo se compraba el suelo del conjunto de fincas que no fuera urbana en la revisión del planeamiento. Sostener la necesidad de un nuevo contrato para dar cumplimiento a esta obligación va contra el principio de autonomía de la voluntad, de la libre contratación y de la tipicidad de los contratos. Pues entre ésta última categoría, no sólo hay que incluir los tipos concretos —compraventas, permutas...—, sino también los genéricos —contratos simples o de tracto sucesivo, con obligaciones únicas o múltiples, contrato único y

compuesto y puros o condicionales, entre otros—. Sobra invocar preceptos como el 1255, 1256, 1258, 1445, 1113 y 1114 del Cc. 3.º La nota ignora el carácter de obligación que las partes dieron al pacto de devolver lo que llegara a ser urbano. Para el señor Registrador ésta obligación de devolver es un "compromiso puramente personal". Expresión que valora en el sentido de no obligar a nada, distinto de celebrar un nuevo contrato con cosa determinada y precio a establecer. Como ya se ha apuntado anteriormente, tal interpretación no es un compromiso, ni tiene sentido que sea incluida en una escritura pública de compraventa bajo el epígrafe "declaraciones y garantías". Los actos de las partes son significativamente contrarios a esa interrelación, especialmente los de la entidad obligada, que solicita y obtiene la preceptiva licencia municipal de segregación, entrega lo que no era suyo, y otorga el oportuno documento público, que es aceptado por la otra parte sin pagar nada a cambio, en cumplimiento de una obligación preexistente de una de las partes y que no da lugar a nuevas obligaciones para la otra. Las partes, a ese compromiso puramente personal, sí le dan el carácter de una obligación vinculante para las dos y con efectos jurídicos que la hacen exigible. La expresión "personal" no quita el carácter de compromiso, como sinónimo de obligación, y ha de contraponerse con la de "real". Lo que las partes hicieron cuando celebraron la compraventa escriturada en el 2005 fue darle a esa obligación el carácter de personal u obligatoria, por contraposición al de real, garantizando su cumplimiento mediante la inclusión de ese pacto obligatorio en la escritura pública y otras garantías adicionales, si se prestaron, que no figuraban en la escritura del 2005. Que esto es posible resulta de la propia Ley Hipotecaria, artículo 9.2, y especialmente del artículo 51.6 del Reglamento Hipotecario, cuando al decir que "no se expresarán en ningún caso, las estipulaciones, cláusulas o pactos que carezcan de trascendencia real", no está negando validez, ni eficacia a tales pactos o compromisos, sino que no son inscribibles, que es exactamente lo que las partes en aquél momento quisieron hacer. A nadie se le oculta el riesgo que comporta ese pacto, pero es de suponer que las partes garantizarían su cumplimiento por otros medios, no necesariamente hipotecarios, y no por eso no vinculantes. 4.º La nota ignora el concepto de obligación bajo condición. Esto fue lo convenido por las partes, ya que devolver lo urbano si llega a serlo por el acto de un tercero, la recalificación urbanística, constituye un hecho futuro e incierto, del tipo condición, suspensiva para el vendedor, que sería acreedor de un suelo si llega a ser urbano, y resolutoria para el comprador, obligado a devolver lo que llegue a ser urbano (arts. 1113, 1114 y 1115 Cc). 5.º Exigir un nuevo precio para el que restituye en cumplimiento de una obligación de naturaleza condicional contradice los artículos 1120 y 1123 del Cc. La restitución que deriva de una ineficacia contractual o de una resolución por incumplimiento, fundada en los artículos 1124, 1295 y 1303, entre otros, no puede confundirse con la que nace del cumplimiento de una condición, a la que se refiere el art. 1120 y el 1123. Aquéllas se apoyan en la ruptura del contrato, y restablecen, en lo posible, y compensando el incumplimiento, el equilibrio entre las partes. Ésta es fiel reflejo de lo inicialmente convenido, y sólo desata obligaciones para el afectado por el cumplimiento de la condición. 6.º No puede confundirse el contrato gratuito con el oneroso porque en éste último las partes acepten una cierta aleatoriedad. Baste citar para esto, el ejemplo de la renta vitalicia recogido expresamente en el Código, para entender que en el contrato que las partes celebraron, el mayor o menor beneficio de una parte y de la otra, no se situaba en un mayor o menor precio, que era fijo e invariable, sino en una mayor o menor superficie de suelo que no llegara a ser urbano. Posiblemente la parte compradora, profesional del sector, y que había analizado con tiempo, dadas las fechas de su opción de compra, las condiciones del suelo, tenía más que valorado el riesgo y, en cualquier caso, lo cumplió llegado su tiempo y voluntariamente otorgó las oportunas escrituras de ejecución, sin reclamar precio adicional alguno, sencillamente porque era improcedente, al carecer de cobertura en el contrato convenido. Se excluye cualquier fraude a terceros, en especial a la Hacienda Pública, toda vez que el acto de ejecución contenido en la escritura de 2010 fue oportunamente declarada ante los órganos competentes de la Junta de Andalucía. Se añade a lo anterior que no ha habido reclamación posterior de la Hacienda Pública que no ha estimado procedente otras declaraciones, y prueba de ello es que no hay nota alguna en el Registro de la Propiedad que refleje el ejercicio de acciones de reclamación en este sentido».

IV

Mediante escrito con fecha de 5 de noviembre de 2012, el registrador de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1089, 1114, 1120, 1123, 1255 a 1258, 1261, 1274, 1277, 1445, 1461, 1500 y 1790 del Código Civil; y 9.2 y 51.6 de la Ley Hipotecaria.

1. Debe decidirse en este expediente si, constando ya inscrito en el Registro el dominio de varias fincas a favor de la sociedad compradora calificadas en ese momento como rústicas y agrupadas en el mismo documento por la compradora por haber hecho constar en el contrato de compraventa con carácter real que se trata de venta con objeto determinado (el conjunto de las fincas sin exclusión) y por un precio cierto, puede ahora inscribirse una escritura de concreción del objeto de la compraventa anteriormente realizada, basada en la obligación que se pactó como personal en dicha escritura por parte de la compradora de transmitir la porción de finca que se determinase en su día como urbana a los vendedores, con las manifestaciones que se expresan en la citada escritura de concreción de objeto y con la escritura de aclaración en cuanto a la causa que también se presenta.

El registrador, en su nota de calificación entiende que no es posible inscribir la finca ahora concretada como urbana

sin expresar la causa de la adquisición que se formaliza en la escritura que se califica, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1274 del Código Civil, que literalmente transcribe en dicha nota calificadora, añadiendo que la pretendida resolución parcial de compraventa conlleva prestación a cargo de una de las partes (la entidad «Inmoavance, S.L.» Unipersonal), y ninguna a cargo de la otra parte (los cónyuges vendedores).

Por su parte, el notario recurrente entiende que procede la inscripción planteando en el escrito de recurso la existencia de una condición suspensiva para los vendedores y resolutoria para la entidad compradora respecto a la porción que se determina como urbana.

2. A la vista de la nota calificadora y de las alegaciones del recurrente, se plantea el problema de si existe una causa suficiente y precisa de la transmisión o restitución por parte de la anterior compradora a favor de los vendedores, a efectos de la inscripción de la finca a favor de éstos.

Uno de los principios fundamentales de nuestro sistema hipotecario es el que puede denominarse principio de consentimiento causal, según el cual y a diferencia del sistema alemán, es requisito de inscripción de cualquier desplazamiento patrimonial que exista causa de la transmisión y que sea verdadera y lícita, y además, que esté correctamente expresada en el título, sin imprecisiones, contradicciones ni ambigüedades, pues el registrador debe calificar la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas por lo que resulte de éstas y de los asientos del Registro (cfr. artículo 18.1.º de la Ley Hipotecaria), estando los asientos bajo la salvaguardia de los tribunales (artículo 1.3.º de la Ley Hipotecaria) y teniendo los mismos la presunción de exactitud de existencia y pertenencia del derecho inscrito en la forma determinada por el asiento respectivo (artículo 38 de la Ley Hipotecaria), siendo diferentes los efectos de la inscripción según la clase de causa del negocio (cfr. artículo 34 de la Ley Hipotecaria). Por todo ello, debe expresarse en el acta de inscripción «el título genérico de la adquisición» (artículo 51 regla 10.ª del Reglamento Hipotecario), es decir, la causa de la misma.

Esta Dirección General ha venido destacando de forma reiterada el citado principio de consentimiento causal en las vertientes anteriormente señaladas, es decir, en el de necesidad de existencia de una causa verdadera y lícita y en el de necesidad de expresión en el documento y en la inscripción, la causa de la adquisición, sin que sea posible, a efectos registrales, la presunción de existencia de la causa. Así, la Resolución de 12 de marzo de 1930 ya advirtió que es insuficiente expresar la adjudicación de una finca por partes iguales a los cuatro hijos, porque dicho concepto es muy amplio y puede depender de causas jurídicas muy diversas. La Resolución de 29 de julio de 1931 declaró que, aun admitida la voluntad o el ánimo implícitos de una cesión de un derecho real, no cabe la inscripción traslativa de dominio, por faltar el requisito esencial de la causa. Numerosas Resoluciones posteriores se ocuparon del requisito de la causa y de la necesidad de su expresión en el documento con motivo de atribuciones de bienes gananciales o privativos (Resoluciones de 10 de marzo y 14 de abril de 1989, 25 de septiembre de 1990, 27 de octubre de 1992 y 11 de junio de 1993, entre otras). Las Resoluciones de 18 de octubre de 1989 y 19 de enero de 1994 exigieron la expresión de la causa para la inscripción de reconocimientos de dominio. La Resolución de 2 de noviembre de 1992 también recordó que «es doctrina reiterada de este Centro Directivo que, para que pueda registrarse cualquier acto traslativo, se requiere la expresión de la naturaleza del título causal, tanto por exigirlo el principio de determinación registral, como por ser la causa presupuesto lógico necesario para que el registrador pueda, en primer lugar cumplir con la función calificadora en su natural extensión, y, después, practicar debidamente los asientos que procedan».

3. En el presente caso, consta inscrito el dominio de la finca en su totalidad a favor de la entidad compradora en virtud de la escritura de compraventa del año 2005 con la tradición instrumental del artículo 1462.2.º del Código Civil, consignada en forma expresa, sin ninguna salvedad respecto al objeto de la compraventa, que es la totalidad de las fincas, sin que se hiciera constar en el Registro lógicamente un pacto calificado como obligación personal de la compradora que consistía en transmitir una porción de finca cuando se acreditase que tenía la condición de urbana, pero sin que las manifestaciones sobre esa obligación personal en la escritura de compraventa alteraran el objeto de la compraventa, según se dijo de forma expresa y clara por ambas partes contratantes y sin que se pactase tampoco ninguna condición suspensiva ni resolutoria, por lo que la adquisición del dominio de la totalidad de las fincas se produjo a favor de la compradora sin limitación alguna, tal como resulta de los asientos del Registro, cuya rectificación tampoco se solicita.

La necesaria expresión de la causa en la adquisición a favor de los vendedores no se produce en este caso con la claridad necesaria, sino a través de una serie de ambigüedades y declaraciones confusas e incluso contradictorias con el negocio de compraventa originariamente realizado.

4. Por una parte, en la escritura de concreción de objeto y segregación que se presenta a inscripción, se producen algunas incoherencias o contradicciones, pues se dice que la restitución de la finca a las vendedoras no supone traspaso posesorio alguno ni tampoco transmisión de propiedad porque se dice no se produjeron en su día con motivo de la compraventa ya inscrita ni el traspaso de posesorio ni la transmisión de la propiedad en cuanto a la porción urbana. Ahora bien, estas declaraciones no son inscribibles pues contradicen claramente lo que se pactó en el contrato de compraventa, pues el objeto de ésta fue la transmisión de la totalidad de los terrenos que en ese momento eran de naturaleza rústica, ya que la calificación de finca urbana devino con posterioridad a la compraventa, por lo que en el momento de la compraventa, tal como se dijo expresamente, hubo transmisión de propiedad de la totalidad de las fincas descritas como rústicas en cuanto a la totalidad de su superficie y también hubo la tradición instrumental de las mismas, según expresamente se dijo en la escritura conforme al artículo 1462.2.º del Código Civil.

Constituye igualmente una imprecisión e incluso una contradicción con lo que anteriormente se pactó y consta en el Registro, decir en la citada escritura de concreción de objeto que la misma constituye un acto de determinación del objeto de la compraventa en su día realizada, una vez conocida con precisión la porción urbana, afirmando que el objeto estaba

inicialmente indeterminado, pero que era determinable. Esta explicación o manifestación no puede tampoco inscribirse, pues el objeto de la compraventa quedó perfectamente determinado en el momento de su celebración, tal como resulta de los términos de la escritura, pues, además, si no hubiera sido así, el dominio de la finca transmitido por la compraventa no hubiera podido inscribirse en el Registro por indeterminación del objeto, pero no fue así según se declaró expresamente por todos los interesados, que no pueden ir ahora contra sus propios actos, ni contra los asientos del Registro sin que sean objeto de rectificación por los mecanismos adecuados.

5. En la posterior escritura de aclaración de la de concreción de objeto, que también se presenta a inscripción, no se resuelve el problema de clarificación de la causa, pues por una parte, da lugar a una acumulación de declaraciones sobre la causa, las que se expresaron en la escritura de concreción de objeto y las que se hacen en la escritura de aclaración, sin especificar qué es lo que se mantiene vigente en una y otra, pues en la escritura de aclaración no se declaran ineficaces las expresiones que se vierten en la previa escritura de concreción de objeto a las que antes se ha hecho referencia, sino que únicamente se pretende incidir en la existencia de la causa del negocio, pero sin precisarla tampoco debidamente, pues se dice que la causa es el título de compraventa y una resolución parcial convenida de la misma.

Ahora bien, el título de la compraventa anterior no es expresión clara de la causa, porque el título de compraventa sólo puede servir de causa para la transmisión realizada en su día a favor de la entidad compradora, pues el pacto que se estipuló en la misma constituía una mera obligación personal de transmisión cuando se acreditase que alguna porción tenía naturaleza urbana. Y en cuanto a una pretendida resolución parcial convenida, a la que también se alude en la citada escritura de aclaración, no se especifica cuál es la causa de esa resolución parcial convenida, sin que pueda confundirse la necesidad de expresar la causa objetiva de la transmisión a favor de los vendedores con la mera constancia de unos motivos personales.

6. En el escrito de recurso, el notario autorizante trata de buscar la existencia de una condición suspensiva o resolutoria en el primitivo contrato de compraventa, lo que una vez acreditado el hecho futuro e incierto en que consiste toda condición, sería determinante de la justificación de la adquisición o pérdida de los derechos correspondientes, sin necesidad, en tal caso, de plantear la causa de la adquisición a favor de los vendedores, pues ésta vendría determinada por la automática consecuencia del cumplimiento de la condición que se pretende.

Pero no es suficiente que el notario recurrente declare en el escrito de recurso que se constituyó en este caso una condición, pues no resulta tal constitución ni en la escritura de compraventa otorgada en su día, que sólo recoge una transmisión pura sin condición alguna, ni tampoco se expone en la escritura de concreción de objeto y en la de su aclaración la restitución como basada en el cumplimiento de una pretendida condición resolutoria. Las condiciones, tanto suspensivas como resolutorias, son elementos accidentales del negocio, que han de constar expresamente pactados en la escritura, teniendo en cuenta los efectos que se asignan a las mismas, que no se pueden presumir.

Y además, las condiciones suspensiva y resolutoria son determinantes, según el artículo 1114 del Código Civil, de la adquisición o pérdida de los derechos, respectivamente. Pero ocurre que en el presente caso, no se estableció ninguna limitación para la adquisición de los derechos, de tal manera que la entidad compradora adquirió desde luego en la escritura de compraventa inscrita las fincas rústicas compradas y entregadas en su totalidad.

Tampoco se estableció ninguna condición resolutoria, pues a ella no equivale una obligación o compromiso personal de transmisión cuando se produjera un hecho futuro. Las condiciones, tanto suspensivas como resolutorias, por su incidencia en la adquisición o pérdida de los derechos según el citado artículo 1114, tienen trascendencia real, por lo que no pueden equipararse a ellas unos compromisos meramente personales u obligacionales. Por otra parte, las condiciones tienen un efecto automático o «ipso iure» cuando se produce el suceso futuro e incierto del que se hace depender la transmisión, lo que en este caso no se pactó así, sino que se trataba de un pacto o compromiso personal u obligacional que habría de cumplir en el futuro en virtud de una transmisión a favor de los vendedores. La imposición de esa obligación o compromiso personal de transmisión, demuestra que la devolución no se producía de modo automático, como ocurre en las condiciones. En fin, las condiciones dan lugar a efectos retroactivos en caso de cumplimiento de las mismas, según resulta de lo dispuesto en el artículo 1120 del Código Civil, y no hay rastro en la escritura de compraventa, que se dice que es el título o causa, en este caso, de esa retroactividad, que tampoco tendría fundamento, pues habiéndose producido la adquisición definitiva de la propiedad de las fincas por parte de la entidad compradora con carácter real, no hay base para entender que se haya de borrar retroactivamente dicha adquisición cuando la porción de finca adquiere el carácter o naturaleza urbana, máxime cuando en el momento de la escritura de compraventa se produjo la venta de las fincas como rústicas, tal como eran entonces y perfectamente determinado el objeto de la compraventa de las mismas, sin perjuicio de la ulterior realización de otros actos futuros con efectos a partir del momento en que dichos actos se produjeran y no antes y, por tanto, no por vía de la constitución de condiciones suspensivas o resolutorias.

7. En cuanto a la declaración de «resolución parcial convenida» que se contiene en la escritura de aclaración de causa de la de concreción de objeto, tampoco puede considerarse como un supuesto de mutuo disenso, a lo que parece invitar la expresión «resolución parcial convenida», pues esto requeriría una formulación expresa, que no se ha producido en tal sentido, ni se aviene la transmisión o devolución con los efectos o consecuencias del mutuo disenso, que son las respectivas devoluciones de las contraprestaciones recibidas en la proporción correspondiente, nada de lo cual tiene que ver con un supuesto como el presente, en que no hay adición ni reducción de precio, según declaración de voluntad de todos los interesados.

8. De lo anteriormente expuesto resulta que en las escrituras presentadas, tanto la primitiva de compraventa, como la de concreción del objeto y la de aclaración de la causa, no resulta suficientemente expresada la causa de la transmisión, devolución o restitución de la porción ahora calificada como urbana, a favor de los anteriores vendedores, o al menos no

suficientemente aclarada, sin perjuicio de que haya algún dato que permitiría con una mayor puntualización mediante la correspondiente declaración de voluntad de los interesados, dar una justificación causal al acto realizado.

9. Pero también hay que señalar que la nota calificadora del registrador tampoco es lo suficientemente precisa pues parte de que sólo existen las tres causas señaladas en el artículo 1274 del Código Civil, sin tener en cuenta que puede haber otras causas distintas, y desde luego diferentes de la que pueda consistir en la fijación de un precio que hubieran ahora de pagar necesariamente los vendedores, pues no resulta obligado llegar a esa conclusión, si la causa de la transmisión o restitución no es la de un contrato oneroso conmutativo, sino de otro tipo.

Así por ejemplo, dentro de los negocios onerosos, no sólo están los conmutativos en que existe la reciprocidad de dos prestaciones, la de entregar una cosa a cambio de un precio, sino que también se admiten los negocios aleatorios, que en principio, y salvo posibles excepciones, son también onerosos, si bien la causa la constituye no una contraprestación en forma de precio, sino el «aleas» y el riesgo o la incertidumbre sobre la prestación o prestaciones de una u otra parte, o de ambas.

Los contratos aleatorios se definen en el artículo 1790 del Código Civil del modo siguiente: «Por el contrato aleatorio, una de las partes, o ambas recíprocamente, se obligan a dar o hacer alguna cosa en equivalencia de lo que la otra parte ha de dar o hacer para el caso de un acontecimiento incierto, o que ha de ocurrir en tiempo indeterminado». Seguidamente, el Código Civil regula una serie de contratos aleatorios, como son el contrato de alimentos, el de juego y apuesta y el de renta vitalicia, siendo también aleatorio el contrato de seguro. Precisamente por estas enumeraciones legales de los contratos aleatorios, se ha planteado si cabe o no que existan además de los reconocidos expresamente, otros contratos aleatorios atípicos. Desde el punto de vista civil, no debe haber ningún problema según ha reconocido la jurisprudencia del Tribunal Supremo. En tal sentido se pronuncian las Sentencias de 30 de diciembre de 1944 y 15 de febrero de 1957 frente al obiter dictum contrario de la Sentencia de 27 de junio de 1906, asimismo, la Sentencia de 19 de octubre de 1959 dice que «una corriente doctrinal muy autorizada entiende que la enumeración que el Código hace de los contratos aleatorios no debe ser considerada como limitativa, pues existen otros contratos de suerte no comprendidos en ella». Y desde el punto de vista registral, tampoco puede haber ningún problema, cuando el artículo 7 del Reglamento Hipotecario permite que los derechos puedan surgir de cualquier acto o contrato de trascendencia real, que sin tener nombre propio en derecho, modifique desde luego o en lo futuro, cualquier derecho real.

Los contratos aleatorios no pueden confundirse con los que están sujetos a condición, pues en aquéllos la incertidumbre no afecta a la existencia del contrato sino a las prestaciones derivadas del mismo o a su cuantía, mientras que en caso de condición, ésta afecta a la eficacia del contrato y a la adquisición o pérdida de los derechos reales.

10. En el presente caso, nada podría objetarse ante la documentación presentada, si los interesados hubieran reconocido como causa de la transmisión, devolución o restitución de la porción urbana, la idea de que la transmisión derivada del cumplimiento del compromiso u obligación personal de la parte compradora respondía a una causa aleatoria. Lo que ocurre es que la mera obligación o compromiso personal pactado en la primitiva escritura de compraventa no constituye por sí sola título material determinante de una mutación o cambio real. Por tanto, la mera celebración de un contrato aleatorio no siempre supone un acto o contrato de trascendencia real, especialmente cuando no lleva consigo la transmisión o desplazamiento patrimonial de bienes de un patrimonio a otro o mientras no lleve consigo tal desplazamiento y sea un pacto meramente personal. Ahora bien, una vez que se produce tal desplazamiento patrimonial a partir de la desaparición de la incertidumbre, ya hay base para entender que tal desplazamiento, en cumplimiento de un contrato aleatorio, es acto inscribible. El mero contrato personal u obligacional no puede servir de título material inscribible. Pero dicho contrato complementado por el cumplimiento del hecho aleatorio que produce desplazamiento patrimonial de un bien inmueble, sí constituye acto inscribible, o más correctamente, causa material adecuada para la inscripción del desplazamiento del dominio.

Un pacto o contrato aleatorio se basa en una incertidumbre sobre la prestación que se prevé para el futuro, sin alterar o rectificar el contrato de compraventa ya realizado, sino con relación a una futura transmisión. Las consecuencias de la incertidumbre en un contrato aleatorio respecto a las prestaciones correspondientes puede pactarse para las dos partes o para una sola de ellas. Afecta a las dos partes, cuando puede resultar una pérdida o una ventaja para una u otra parte, según se dé o no el hecho futuro e incierto que se estipula en el contrato aleatorio. Así por ejemplo, si se entendiese que el pacto o compromiso personal de futura transmisión pactado en la compraventa originaria, y ahora cumplimentado, responde a un contrato aleatorio, la incertidumbre podría afectar tanto a los vendedores como a la compradora, pues si se hubiera acreditado en el futuro que no había ninguna porción urbana entre las fincas transmitidas, la ganancia sería para la compradora, que no tendría que transmitir o devolver ninguna porción. Pero si, como aquí ha sucedido, se acredita que existe una porción urbana, la ganancia es para los vendedores, que recibirían la porción urbana sin tener ya que pagar ningún precio adicional por ello. De todos modos, en los contratos aleatorios juegan varios elementos en que no siempre es fácil determinar la ganancia o la pérdida concreta, pues puede depender de varias circunstancias. Pero en cualquier caso, si se hubiera configurado expresamente dicho compromiso obligacional de transmisión como pacto aleatorio o se aclarara ahora que se trata de una transmisión derivada de un contrato aleatorio, podría quedar justificada la falta de adición o reducción del precio de la compraventa, pues el «aleas» constituye la causa del contrato aleatorio y en consecuencia de la transmisión realizada, sin necesidad de ningún precio complementario.

11. Lo que ocurre es que en el presente caso, nada se ha dicho acerca de esa posible causa aleatoria, que sólo por declaración de las partes y bajo su decisión y responsabilidad, podría consignarse como causa en el Registro, ni tampoco se ha expresado que, como consecuencia del cumplimiento del pacto aleatorio, se otorga la transmisión, restitución o devolución de la porción urbana a favor de los vendedores. El artículo 609 del Código Civil configura como modo de adquisición ciertos contratos más la tradición. En el presente caso, constando producida la adquisición de la totalidad de las fincas como rústicas

a favor de la compradora con dominio inscrito en el Registro sin salvedad alguna, el título traslativo o desplazamiento patrimonial a favor de los vendedores tendría que incluir la justificación expresa de una causa adecuada, seguida de la tradición o entrega, es decir, habría que expresar como causa justificativa del cumplimiento del compromiso personal, en su caso, una causa aleatoria, y como justificación de la transmisión, devolución o restitución, el desplazamiento patrimonial de la porción urbana a favor de los vendedores en la misma proporción en que fueron dueños. Todo ello con la finalidad de que en el Registro figurase una causa de la adquisición conforme exige el artículo 51.10.^a del Reglamento Hipotecario, en concordancia con los preceptos anteriormente expresados.

12. No corresponde a esta Dirección General dictar de modo concreto o específico a las partes la causa de la adquisición en el caso concreto planteado, sino resolver si las manifestaciones y expresiones que constan en la escritura de concreción de objeto y de aclaración, que se presentan junto con el primitivo título de compraventa en que consta el pacto o compromiso obligacional de transmisión, cumplen o no el requisito de expresión de una causa existente, verdadera, y determinada, sin ambigüedades, ni contradicciones, sin perjuicio de poder apuntar, a título meramente informativo, una posibilidad que no excluye otras sobre la expresión de la causa en forma adecuada, para facilitar la subsanación del defecto, pero sin sustituir a las partes en ese cometido y en esa responsabilidad.

Y al propio tiempo, tampoco corresponde a la Dirección General decir cómo ha de redactarse un asiento, sino resolver acerca de si la nota calificadora está correctamente extendida, en todo o en parte. Y en este caso, la calificación registral debe revocarse en cuanto a la exigencia de que necesariamente ha de existir un precio adicional como contraprestación a la entrega u otra de las causas gratuita o remuneratoria del artículo 1274 del Código Civil, pero debe confirmarse en cuanto a la exigencia de la que la causa de la transmisión se exprese adecuadamente, lo que no ocurría en el presente caso.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar sólo parcialmente la nota calificadora en los términos que resultan de los fundamentos de Derecho de la presente resolución.

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, 16 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 17 -

1742 *Resolución de 16 de enero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Madrid n.º 53, por la que se deniega la práctica de una anotación preventiva de embargo ordenada por mandamiento judicial. (BOE núm. 42, de 18-2-2013).*

En el recurso interpuesto por doña C. G. S., abogada, en nombre y representación de una comunidad de propietarios de Madrid, contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Madrid número 53, don Francisco Javier Gómez Jené, por la que se deniega la práctica de una anotación preventiva de embargo ordenada por mandamiento judicial.

Hechos

I

En procedimiento de ejecución de títulos judiciales número 371/2011, seguido en el Juzgado de Primera Instancia número 89 de Madrid a instancia de una comunidad de propietarios de Madrid frente a don J. V. M., se dicta, el día 14 de marzo de 2011, decreto por el que se despacha ejecución contra los bienes propiedad del demandado, don J. V. M. y se declaran embargados, entre otros, los siguientes bienes propiedad del referido don J. V. M., a saber: «derechos de propiedad que ostenta el demandado en vivienda del Ivima, sita en la calle (...) de Madrid».

Dictada diligencia de ordenación de 29 de mayo de 2012 por la que se resuelve no haber lugar al embargo del inmueble e interpuesto por la actora recurso de reposición contra dicha diligencia de ordenación, por decreto de 10 de septiembre de 2012, y tras fundamentar que «cabe acoger la pretensión de la recurrente por haber quedado suficientemente acreditado en autos que, pese a que la titularidad del ejecutado sobre la vivienda de autos no consta inscrita en el Registro de la Propiedad, la vivienda había sido adjudicada por el Ivima a los padres del hoy ejecutado en el año 1986, a través de las alegaciones que vierte dicho organismo en la contestación a la demanda de juicio verbal y del contrato de compraventa aportado. Queda igualmente probado que el único ocupante de la vivienda es D. J. V. M.», se dispone que «estimo el recurso de reposición (...) y, en su virtud, acuerdo dejar sin efecto la diligencia de ordenación de fecha 29/05/12 y acordar la expedición de mandamiento al Registro de la Propiedad n.º 53 de Madrid, a los efectos de anotación del embargo trabado sobre los derechos de propiedad que ostenta el ejecutado sobre la vivienda antes citada, así como la comunicación al Ivima del embargo trabado

y la anotación registral del mismo».

II

Del Registro resulta que la finca registral número 21.264, sobre la que recae el embargo decretado, se encuentra inscrita a favor del «Instituto de la Vivienda de Madrid», según consta en la inscripción primera, de 5 de mayo de 1997.

III

Presentado en el Registro de la Propiedad de Madrid número 53 mandamiento que incorpora los decretos referidos y en el que se hace constar «que tanto el procedimiento monitorio y verbal del que dimana el presente, como la ejecución de referencia, han sido seguidos contra el Ivima, en su calidad de titular registral de la vivienda, quien acreditó haber adjudicado la vivienda al ejecutado D. J. V. M., que es el propietario real, pese a que dicho título no haya accedido al Registro de la Propiedad», fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Calificado el precedente mandamiento, a la vista de su contenido, y del contenido del Registro, el Registrador que suscribe ha resuelto denegar la práctica de la anotación a que aquél se refiere, en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: Primero: Con fecha 10 de septiembre de 2012 se expide mandamiento, insertando decreto judicial de fecha 14 de marzo de 2011, ordenando la práctica de anotación preventiva de embargo, presentándose en este Registro de la Propiedad el 24 de septiembre de 2012. Segundo: Por la citada resolución se ordena anotar el embargo sobre la finca registral 21264. El procedimiento se dirige contra Don J. V. M. La citada finca está inscrita a favor de persona distinta del demandado, concretamente, a favor del Instituto de la Vivienda de Madrid, no constando inscrito el derecho a favor del demandado. Fundamentos de Derecho. Único: El artículo 20 de la Ley Hipotecaria dispone que «Para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, deberá constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre sean referidos los actos referidos» Y en su párrafo segundo: «En el caso de resultar inscrito aquel derecho a favor de persona distinta de la que otorgue la transmisión o gravamen, los Registradores denegarán la inscripción solicitada.» Por todo lo cual, y en base a los anteriores hechos y fundamentos de derecho, he resuelto denegar la práctica de la anotación preventiva. Las calificaciones negativas (...) Madrid, uno de octubre de dos mil doce (firma ilegible) Fdo., Francisco Javier Gómez Jené».

IV

La anterior nota de calificación es recurrida ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por doña C. G. S., abogada, en nombre y representación de una comunidad de propietarios de Madrid, mediante escrito que tuvo entrada en el Registro de la Propiedad de Madrid número 53 el día 30 de octubre de 2012, por el que se hace constar: Primero, que el último párrafo del artículo 20 de la Ley Hipotecaria lo único que exige es que se haya dirigido el procedimiento del que dimana la traba contra el titular registral (que no necesariamente tiene que ser el deudor), pues como ha puesto de manifiesto la Dirección General de los Registros y del Notariado, en múltiples Resoluciones, «el principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos e intereses legítimos y el principio de tracto sucesivo (cfr. art. 20 de la Ley Hipotecaria) no permiten extender las consecuencias de un proceso a quienes no han sido parte en él», y en el mandamiento de anotación de embargo cuya inscripción se interesa, consta que así ha sido; Segundo, que la comunidad de propietarios, a la hora de reclamar las cuotas de ordinarias y extraordinarias de comunidad al propietario del piso 2.º C, debió reclamar a quien era conocido como su único ocupante, que en el pasado sí había cumplido sus obligaciones para con la misma, don J. V. M., a los hermanos del mismo y otros ignorados herederos de don E. V. y doña C. M., padres don J. V. M. (al no saber si ellos ostentaban, también, algún derecho sobre el inmueble), y al «Instituto de la Vivienda de Madrid», en su calidad de titular registral de la vivienda, como consta en el escrito de demanda iniciadora de procedimiento monitorio, y ello, pese a que era sabido en la finca, por el resto de los comuneros, que don J. V. M. había resultado adjudicatario único de la vivienda, al fallecer sus progenitores, porque de no haberse seguido el procedimiento contra dicho «Instituto de la Vivienda de Madrid», no habría sido posible, con posterioridad, anotar embargo alguno sobre la vivienda propiedad de don J. V. M., al figurar inscrita en el Registro de la Propiedad a favor de un tercero, que no habría podido defenderse en el procedimiento, afectando a sus derechos legítimos. Don J. V. M. no contestó a la demanda interpuesta, pero sí lo hizo el «Instituto de la Vivienda de Madrid», negando ser propietario de dicha vivienda, aportando la copia del contrato de compraventa, suscrito con la inicial adjudicataria, madre del actor, doña C. M. y, demostrando, también, que una vez fallecida doña C. M., se había subrogado ese hijo suyo, en los derechos y obligaciones dimanantes del contrato y, en concreto, la de pago de los gastos comunes, pudiendo desistir de los codemandados hermanos de don J. y otros ignorados herederos de don E. V. y doña C. M., continuando el juicio verbal consiguiente de modo exclusivo contra el primero y el «Instituto de la Vivienda de Madrid», en su calidad de titular registral. La sentencia dictada en el procedimiento condenó a don J. V. M. al pago de las cantidades reclamadas como gastos ordinarios y de agua de la vivienda adjudicada al mismo por el «Instituto de la Vivienda de Madrid», absolviendo a éste del pago de la deuda, pues el hecho de que el primero no hubiese accedido al Registro de la Propiedad como nuevo titular, tras la adjudicación, no legitimaba al mismo para soportar la reclamación de la deuda, y de hecho, las costas del «Instituto de la Vivienda de Madrid», pese a ser desestimada la demanda, no fueron impuestas a la Comunidad «dado que no era concedora de la adjudicación del piso, y sí, sólo, de la titularidad registral, a la cual se ajustó para

demandar». Cuando se interpuso la demanda, en el mes de septiembre de 2009, se reclamaron cuotas impagadas de la vivienda desde el año 2005 al 2009, ambos inclusive; Tercero, el proceso de ejecución, tal y como se encuentra regulado actualmente en la Ley de Enjuiciamiento Civil habla de «partes» y «sujetos» de la ejecución, porque en ese proceso, bien por disposición del título, bien por disposición legal, bien por la titularidad de los bienes afectos a la ejecución, pueden intervenir personas que sin aparecer como deudores en el título, sin embargo pudieran verse afectados por la ejecución. Ya la Sentencia del Tribunal Constitucional 4/1985, de 18 de enero, reconoció la tutela judicial a aquéllos que, aun no siendo parte en la ejecución, por ser titulares de derechos o intereses legítimos, podrían verse afectados por el proceso de ejecución, lo cual ha sido trasladado a su actual regulación, pues no siempre tiene coincidir el deudor propiamente dicho, frente al que se despacha ejecución, con otros sujetos de la misma, que no figuran como deudores en el título, pues debe distinguirse entre deuda y responsabilidad. Por ello, incluso, la Ley de Enjuiciamiento Civil ha previsto en el artículo 538.3 y 4 la posibilidad de admitir la intervención en el proceso de ejecución de personas que inicialmente no hayan sido partes, pero que sean titulares de bienes que estén afectos al cumplimiento de obligación por la que se ha procedido; y, Cuarto, en el presente caso, como se ha expuesto, consta en el mandamiento que no sólo fue demandado el «Instituto de la Vivienda de Madrid» al interponerse la demanda en de juicio monitorio, sino en el juicio verbal dimanante del mismo, y también se ha pedido la notificación de la demanda de ejecución instada contra don J. V. M. como deudor, en su calidad de titular registral del bien propiedad del mismo, que se encuentra afecto al pago de la deuda. Se extrae del mandamiento, además, que el «Instituto de la Vivienda de Madrid» no se ha opuesto a la demanda, ni tampoco ha recurrido el decreto declarando embargado el piso objeto del presente, que es firme. Asimismo, se le ha notificado el mandamiento que el registrador ha calificado negativamente, de fecha 10 de septiembre de 2012, para hacerle saber que se iba a inscribir la traba sobre el bien, sin que hasta el día de hoy se haya presentado recurso alguno relativo al mismo, por lo que también ha devenido firme. De haber considerado el bien de su propiedad, el «Instituto de la Vivienda de Madrid», además de haber planteado oposición, también podría haber hecho uso de los mecanismos establecidos en los artículos 593 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, hasta llegar a una tercería de dominio, para solicitar el alzamiento del embargo. Tampoco lo ha realizado. Si en el monitorio y verbal del que dimana la ejecución en la que se ha dictado el mandamiento, dicho Organismo argumentó y acreditó, para evitar la responsabilidad del pago de cuotas comunitarias, que la vivienda no era de su propiedad, por haberla adjudicado en el año 1987 a la madre de su actual titular, no puede ahora reclamar la titularidad del bien inmueble, porque no solo estaría yendo en contra de sus propios actos, sino que además contravendría una sentencia firme.

V

El registrador emitió su informe el día 19 de noviembre de 2012, manteniendo su nota calificación, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

VI

El secretario judicial que dictó el mandamiento calificado, mediante oficio de 21 de noviembre de 2012, manifiesta en relación al presente expediente, que «nada cabe alegar sobre el expediente gubernativo abierto como consecuencia de la inscripción de embargo de la vivienda objeto de autos, salvo que se ha cumplido con la voluntad de la parte y con lo preceptuado en los artículos 584 y siguientes de la L. E. C. correspondiendo al Sr. Registrador la decisión sobre la inscripción o no del bien descrito».

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 3, 20 y 38 de la Ley Hipotecaria; 100, 105, 205 y 312 del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16 de agosto y 15 de diciembre de 2010, 8 de noviembre de 2011 y 6 y 10 de octubre de 2012.

1. En el presente expediente, se presenta a Registro mandamiento dictado en procedimiento de ejecución de títulos judiciales. Se incorpora decreto de secretario judicial por el que se dispone despachar ejecución contra los bienes propiedad de cierto demandado persona física y declarar embargados determinados bienes de ese mismo demandado, entre los que se encuentran los «derechos de propiedad que ostenta el demandado en vivienda del Ivima, sita en (...) de Madrid». Asimismo, en el propio mandamiento se hace constar expresamente que tanto el procedimiento monitorio y verbal del que dimana el actual ejecutivo como la ejecución de referencia han sido seguidos contra el «Instituto de la Vivienda de Madrid» en su calidad de titular registral de la vivienda, quien acreditó en el procedimiento haber adjudicado la vivienda al ejecutado embargado. El registrador deniega la práctica de la anotación por hallarse la finca objeto de embargo inscrita a favor del «Instituto de la Vivienda de Madrid» y no del demandado cuyos derechos de propiedad han sido embargados. La recurrente alega, en síntesis, que tal como resulta del mandamiento calificado, el titular registral de la finca consta haber sido demandado, habiéndosele también notificado las distintas actuaciones llevadas a efecto en sede judicial sin oposición por su parte, cumpliéndose en consecuencia con el principio del tracto sucesivo.

2. Según la doctrina reiterada de este Centro Directivo en este ámbito (vid., entre otras muchas, la Resolución de 10 de octubre de 2012), el respeto a la función jurisdiccional que corresponde en exclusiva a los jueces y tribunales, impone

a todas las autoridades y funcionarios públicos, incluidos, por tanto, también los registradores de la Propiedad, el deber de cumplir las resoluciones judiciales que hayan ganado firmeza o sean ejecutables de acuerdo con las leyes, sin que competa, por consiguiente, al registrador de la Propiedad, calificar los fundamentos, ni siquiera los trámites del procedimiento que las motivan, si bien, no obstante, el principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos y de interdicción de la indefensión procesal, que limita los efectos de la cosa juzgada a quienes hayan sido parte en el procedimiento exige que el titular registral afectado por el acto inscribible, cuando no conste su consentimiento auténtico, haya sido parte o, si no, haya tenido, al menos, legalmente la posibilidad de intervención en el procedimiento determinante del asiento, debiendo en consecuencia alcanzar la calificación registral en todo caso, al hecho de que quien aparece protegido por el Registro haya sido emplazado en el procedimiento.

Desde esta perspectiva es cierto, como sostiene el recurrente, que en el presente caso, del propio mandamiento calificado resulta que el procedimiento declarativo y el ejecutivo que de él trae causa han sido seguidos tanto contra el deudor efectivo como contra el titular registral de la finca objeto de embargo, no pudiendo, en consecuencia, alegarse eventual indefensión de ninguno de estos para impedir la anotación.

3. Sin embargo no es menos cierto, como mantiene el registrador, que lo que se declara embargado y cuya anotación se pretende no es la finca como propiedad del «Instituto de la Vivienda de Madrid» –embargo cuya anotación, de acuerdo con lo expuesto, no revestiría mayor inconveniente desde el plano registral–, sino los «derechos de propiedad que ostenta el demandado en la vivienda del Ivima –titular registral–». Al no constar inscritos en el Registro estos concretos derechos de propiedad, por imperativo expreso de lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria no podrán ser registralmente trabados en tanto no se presente e inscriba previamente el título adquisitivo del titular de los mismos.

En ningún caso se puede considerar suficiente para lograr esta previa inscripción ni la manifestación realizada en el mandamiento referente a que el titular registral «acreditó haber adjudicado la vivienda al ejecutado pese a que dicho título no haya accedido al Registro», ni, en este mismo sentido, el hecho de que en uno de los decretos incorporados al propio mandamiento calificado se declare en su fundamento que haya «quedado suficientemente acreditado en autos que, pese a que la titularidad del ejecutado sobre la vivienda de autos no consta inscrita en el Registro de la Propiedad, la vivienda había sido adjudicada por el Ivima –titular registral– a los padres del hoy ejecutado en el año 1986, a través de las alegaciones que vierte dicho organismo en la contestación a la demanda de juicio verbal y del contrato de compraventa aportado...», pues ambas alusiones carecen de los requisitos exigidos por nuestro sistema registral para causar la pertinente inscripción, tanto desde la perspectiva material como formal, en cuanto a la necesidad de aportar a inscripción el título material y formal a que refieren los artículos 2 y 3 de la Ley Hipotecaria.

4. El propio artículo 312 del Reglamento Hipotecario, relativo a la inscripción de derechos reales sobre fincas no inscritas, pero aplicable a los supuestos de embargo sobre fincas todavía no inscritas a nombre del deudor, presupone la necesidad de la previa inscripción del dominio a favor de éste para la conversión en definitiva de la anotación de suspensión por defectos subsanables, anotación que sí podría tomarse (véanse los artículos 105 y 205 del Reglamento Hipotecario).

5. Procede por tanto confirmar la nota de calificación salvo en cuanto al carácter insubsanable del defecto, en la medida que puede tomarse anotación preventiva por defecto subsanable –entretanto se consigue la inscripción del título de adquisición a favor del deudor– ya que del propio título resulta que el embargado es causahabiente del titular registral que sí ha sido parte (cfr. artículo 105 del Reglamento Hipotecario) por lo que no estamos ante una ineficacia registral definitiva del título presentado.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador, salvo en cuanto al carácter insubsanable del defecto, en los términos que resultan de los pronunciamientos 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, 16 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 18 -

1743 Resolución de 17 de enero 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 Benaguasil, por la que se deniega la anotación preventiva de embargo por estar la sociedad embargada en situación concursal. (BOE núm. 42, de 18-2-2013).

En el recurso interpuesto por doña M. D. G., letrada de la Administración de la Seguridad Social, en representación de la Tesorería General de la Seguridad Social, contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Benaguasil, don José Losada Morell, por la que se deniega la anotación preventiva de embargo por estar la sociedad embargada en situación concursal.

Hechos

I

Mediante mandamiento expedido el día 18 de junio de 2012 por don H. V. U., jefe de la Unidad de Recaudación Ejecutiva número 10 de Paterna de la Tesorería General de la Seguridad Social, en el expediente administrativo de apremio número 46101100276212 instruido contra la entidad «Gestión de Obras XXI, S.L.», se ordena que se practique anotación preventiva de embargo a favor de la Tesorería General de la Seguridad Social sobre las fincas registrales números 28.960 y 28.961 de Ribarroja de Turia.

II

Presentado dicho Mandamiento en el Registro de la Propiedad de Benaguasil, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Benaguasil Calificado el precedente documento, conforme a los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 99 de su Reglamento, el Registrador que suscribe ha resuelto denegar las anotaciones solicitadas por el defecto siguiente, en base a los correspondientes hechos y fundamentos de derecho: Hechos. I.–Se presenta en este Registro, bajo el asiento 579 del Diario 51, Mandamiento expedido el día 18 de junio de 2012 por don H. V. U., Jefe de la Unidad de Recaudación Ejecutiva 10 de Paterna, Valencia, de la Tesorería General de la Seguridad Social, en el Expediente Administrativo de Apremio número 46 10 11 00276212, instruido contra la entidad «Gestión de Obras XXI, SL», en virtud del cual se ordena que se practique anotación preventiva de embargo a favor de la Tesorería General de la Seguridad Social sobre las fincas 28.960 y 28.961 de Riba-roja de Turia. II.–En el Registro, la finca 28.960 y 28.961 de Riba-roja de Turia constan inscritas a favor de la entidad «Gestión de Obras XXI, SL», si bien, según resulta de consulta telemática al Registro Mercantil de Valencia, la citada entidad ha sido declarada en situación de concurso en virtud de Auto dictado el día 11 de julio de 2008 por el Juzgado de lo Mercantil de Valencia en el Procedimiento Concursal número 591/2008, que ha sido inscrito en el Registro Mercantil de Valencia en fecha 9 de julio de 2010, constando asimismo inscrita –con fecha 4 de agosto de 2011– en dicho Registro Mercantil de Valencia el Auto dictado el día 1 de diciembre de 2010 por el que se declara la apertura de la fase de liquidación de la entidad concursada «Gestión de Obras XXI, SL». Fundamentos Jurídicos: El defecto que impide practicar las anotaciones ordenadas es el siguiente: Al constar inscrita en el Registro Mercantil la declaración de concurso de la entidad deudora, para continuar un procedimiento administrativo de ejecución es necesario que concurren dos requisitos: 1.º–Que la providencia de apremio se haya dictado con anterioridad a la fecha de declaración del concurso; 2.º–Que los bienes objeto de embargo no resulten necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor. Así resulta del artículo 24.4 de la Ley Concursal, que en su último inciso dispone que «practicada la anotación preventiva (de concurso), 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 apartado 1 del artículo 55 de esta Ley». Y el artículo 55 de la Ley Concursal establece que «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. (...) Las actuaciones que se practiquen en contravención de lo establecido en los apartados 1 y 2 anteriores serán nulas de pleno derecho». En el precedente mandamiento se observa que las providencias de apremio son de fecha posterior a la declaración de concurso; y además no consta expresamente en el mandamiento que la finca embargada no resulta necesaria a la entidad deudora para continuar su actividad profesional. La cuestión de si se trata o no de bienes del concursado afectos a su actividad profesional o empresarial es una cuestión que debe apreciarse por el Juzgado Mercantil que conoce del concurso, no por el Registrador de la Propiedad. En este sentido, la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 7 de junio de 2.010 manifiesta que resulta plenamente aplicable la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de Conflictos de Jurisdicción y Competencia, 5/2.009, de 22 de junio, que reconoce que «la ejecución no puede llevarse a cabo en ningún caso sin el previo pronunciamiento judicial acerca de la vinculación de los bienes con la continuidad de la empresa; siendo nulas, como afirma el artículo 51.3 de la Ley Concursal, todas las actuaciones que se practiquen en contravención de lo establecido en los apartados 1 y 2 del mismo artículo». 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. Contra la presente (...) Benaguasil, 27 de septiembre de 2012. El registrador (firma ilegible y sello con el nombre y apellidos del registrador)».

III

Contra la anterior nota de calificación, doña M. D. G., letrada de la Administración de la Seguridad Social, en representación de la Tesorería General de la Seguridad Social, interpone recurso en virtud de escrito, de fecha 31 de octubre de 2012, en base a los siguientes argumentos: «La acción que planteamos va dirigida a obtener la anotación preventiva del embargo de dos fincas registrales practicado por la TGSS, que ha sido calificada negativamente por el Registro de referencia sobre la base del art. 55 de la Ley Concursal, no practicando la anotación preventiva por haberse dictado las providencias

de apremio de las que trae causa el embargo de las fincas registrales después del auto de declaración del concurso y porque no consta la declaración judicial del carácter no necesario de los bienes embargados cuya anotación preventiva de embargo se pretende. La denegación de la anotación tiene por fundamento el artículo 55 de la LC; sin embargo dicha norma no resulta de aplicación al supuesto al venir referida y establecer limitaciones en relación con los actos de embargo posteriores al auto de declaración del concurso para la satisfacción de créditos concursales. El supuesto que nos ocupa no está regido por el artículo 55 de la LC, pues el embargo fue declarado después de abierta la liquidación, para la satisfacción de créditos contra la masa (...) siendo el fundamento legal del acto de la TGSS el artículo 84.4 de la LC; esto es el embargo se ha dictado para garantizar deuda pública contra la masa y no deuda concursal. La ejecución de los créditos contra la masa, que tienen su propio régimen jurídico específico en el art. 84.4 de la LC, modificado por la Ley 38/2011, de 10 de octubre, de reforma de la 22/2003, de 9 de julio, Concursal, de aplicación inmediata en relación con los concursos en tramitación, de conformidad con la Disposición Transitoria Primera de la citada Ley, que expresamente señala: «Las acciones relativas a la calificación o pago de los créditos contra la masa se ejercerán ante el juez del concurso por los trámites del incidente concursal, pero no podrán iniciarse ejecuciones judiciales o administrativas para hacerlos efectivos hasta que se apruebe el convenio, se abra la liquidación o transcurra un año desde lo declaración del concurso sin que se hubiera producido ninguno de estos casos». De manera que en este precepto se despeja toda duda que pudiese haber en torno a las posibilidades de ejecución administrativa (término que introduce la ley) hasta: que se apruebe un convenio, se abra la liquidación, o transcurra un año desde la declaración de concurso y por tanto tras esos momentos queda expedita la ejecución administrativa. En el mismo sentido se ha reformado la Ley General Tributaria, artículo 164.2 para incluir la posibilidad de dictar providencia de apremio y devengar los recargos del periodo ejecutivo, no solo en el caso de que se dieran las condiciones para ello con anterioridad a la declaración del concurso, sino también cuando se trate de créditos contra la masa, lo que supone que se posibilita apremiar los créditos contra la masa; conclusión que se ve reforzada por el nuevo apartado 4 del artículo 84 antes citado de la Ley Concursal. En este caso, como hemos expuesto y acreditado se dan los presupuestos para aplicar estos preceptos, pues la empresa concursada se encuentra en fase de liquidación y se han iniciado acciones recaudatorias para cobrar los créditos públicos contra la masa. La última reforma de la LC con la modificación del artículo 84.4 de la LC ya analizada y la introducción de un nuevo apartado, el número 6, en el artículo 56 para precisar que la declaración de necesidad o de afección de los bienes que se atribuye al juez de lo mercantil, únicamente es a los efectos de lo establecido en los artículos 55 y 56 de la LC, pone de manifiesto, ante las discrepancias interpretativas surgidas, que la intención del legislador, ex artículo 3 del código civil, en materia de ejecución de créditos contra la masa es autorizar ejecuciones administrativas singulares una vez se den las circunstancias que enumera el artículo 84.4 de la LC, entre las que se incluye la apertura de la fase de liquidación, sin que el juez de lo mercantil tenga que realizar declaración alguna como conditio sine qua nom a la ejecución referida, porque la declaración de necesidad o afección se impone por la ley a los únicos y exclusivos efectos de lo dispuesto en los artículos 55 y 56 de la LC –créditos concursales, que no créditos contra la masa–. Además la claridad del añadido –«administrativos»– efectuado en el novedoso artículo 84.4 de la LC, que no deja duda alguna al intérprete, viene a corroborar la conclusión expuesta y evidencia que con las modificaciones introducidas en esta materia por la Ley 38/2011, el legislador viene a desautorizar la interpretación efectuada sobre esta materia por la Sala de Conflictos del TS y algún tribunal de lo mercantil, permitiendo como ha sido tradicional en nuestro derecho de quiebras y suspensiones de pago, iniciar ejecuciones singulares administrativas para la recaudación de créditos contra la masa, que no se someten al concurso. Además de lo expuesto parece claro que una vez abierta la fase de liquidación supuesto en el que obviamente la actividad ha cesado no tiene mucho sentido la declaración del carácter necesario de los bienes y es que si bien la Ley Concursal no define expresamente que se entiende por bienes imprescindibles para la actividad empresarial o profesional del deudor, debe tratarse obviamente de bienes necesarios para permitir la continuidad de la empresa por venir afectados al proceso productivo, lo que no tiene razón de ser cuando no hay actividad –único límite que establece la LC para suspender procedimientos administrativos preferentes–. El carácter extraconcursal de los créditos contra la masa hace que los titulares de dichos créditos gocen de las garantías jurisdiccionales ordinarias, de modo que, en principio reconocido su derecho en sentencia judicial u otro título ejecutivo, como es un acto administrativo o la providencia de apremio, es posible entablar acción ejecutiva o iniciar y proseguir el procedimiento de apremio administrativo para el cobro de sus créditos –la nueva ley lo dice expresamente–; aunque es bien cierto que la posibilidad de iniciar y o proseguir el procedimiento de apremio para exigir el pago de los créditos contra la masa se suspende hasta el inicio de la fase de liquidación, por lo que habiéndose acreditado que la fase de liquidación se declaró en el caso que nos ocupa por auto de 1 de diciembre de 2010, son correctas tanto las providencias de apremio dictadas por la TGSS en abril y mayo de 2011 y el embargo subsiguiente por cuanto se ha acreditado que dicho embargo es para garantizar el cobro de créditos contra la masa cuyo régimen jurídico nada tiene que ver con el que afecta a los créditos concursales. Y, en fin, a la conclusión expuesta no empece el contenido de lo dispuesto en el artículo 24 de la LC, por el carácter extraconcursal de los créditos contra la masa con régimen jurídico diferenciado al que corresponde a los créditos concursales. Este es el criterio que está empezando a adoptarse por las Audiencias Provinciales. Es el caso de la Audiencia Provincial de Alicante en su sentencia de 15 de diciembre de 2011, cuyo fundamento de derecho tercero tiene el siguiente tenor literal «...se rechaza que la certificación administrativa infrinja lo dispuesto en el artículo 55 de la LC porque el referido precepto está incardinado sistemáticamente dentro de la regulación de los créditos concursales y, en nuestro caso, los recargos por falta de pago, intereses de demora y costas del procedimiento de apremio derivan de un crédito posconcursal, en los que sí se permite el inicio de ejecución para hacerlos efectivos según establece el inciso final del artículo 154.2 de la LC. Si es posible la iniciación del procedimiento de apremio por parte de la TGSS para hacer efectivo un crédito posconcursal, los recargos por falta de ingreso, los intereses de demora y las costas del procedimiento de apremio

han de calificarse como créditos contra la masa en virtud de lo dispuesto en el artículo 84.2.10º LC». A igual conclusión se llega expresamente en la redacción del artículo 84.4 de la LC tras la reforma introducida por la ley 38/2011 que en virtud de lo establecido en la disposición transitoria primera de esa ley, se aplicará a los concursos en tramitación a su entrada en vigor el día 1 de enero de 2012».

IV

El registrador emitió informe el día 12 de noviembre de 2012 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 2, 3, 9, 12, 13, 18, 19 bis, 322, 323 y 326 de la Ley Hipotecaria; 2, 7, 51, 98, 101, 430 y 434 del Reglamento Hipotecario; 8, 10, 24, 55, 84, 90, 94, 96, 98, 109, 110, 130, 142, 154 y 157 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal; disposiciones transitorias primera y cuarta de la Ley 38/2011, de 10 de octubre; las Sentencias del Tribunal de Conflictos de Jurisdicción del Tribunal Supremo de 6 de noviembre de 2007, 4 de julio de 2008 y de 22 de junio de 2009; 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, 29 de junio y 26 de octubre de 2011 y 11 de febrero, 18 de abril y 7 de julio de 2012.

1. La única cuestión que se debate en esta resolución es si procede anotar en el Registro de la Propiedad un mandamiento de embargo de la Tesorería General de la Seguridad Social habida cuenta que las fincas sobre la que se ordena tiene anotada la declaración de concurso y que la diligencia de embargo que consta en el mandamiento es posterior al auto por el que se declaró el concurso.

2. Antes de entrar en la cuestión sustantiva es preciso, una vez más, recordar la continua doctrina de este Centro Directivo (basada en el contenido del artículo 326 de la Ley Hipotecaria y en la doctrina de nuestro Tribunal Supremo, Sentencia de 22 de mayo de 2000), que afirma 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. No tiene en consecuencia por objeto cualquier otra pretensión de la parte recurrente, señaladamente la determinación de la validez o no del título inscrito ni de su derecho a inscribir o anotar, cuestiones todas ellas reservadas al conocimiento de los tribunales (artículo 66 de la Ley Hipotecaria). Como consecuencia de lo anterior el expediente se ventila exclusivamente a la luz de la documentación que fue presentada y calificada por el registrador sin que pueda tenerse en cuenta cualquier otra aportada con posterioridad (artículo 327 de la Ley Hipotecaria).

3. Por lo que se refiere a la cuestión sustantiva es principio del Derecho Concursal que el conjunto de relaciones jurídico patrimoniales del concursado quedan sujetas al procedimiento de concurso (artículo 8 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal). Por lo que a sus deudas se refiere este principio viene plasmado en el artículo 24 de la propia Ley al establecer lo siguiente en relación a la publicidad del concurso en el Registro de la Propiedad: «... 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». Junto a la excepción prevista en el artículo 55.1 y que se refiere, en lo que ahora nos interesa, a procedimientos de ejecución administrativos respecto de los que se hubiere dictado diligencia de embargo con anterioridad al auto de declaración del concurso (vid. al respecto la Resolución de 26 de octubre de 2011), la legislación concursal contempla como créditos o deudas extraconcursoales los denominados créditos contra la masa que, al igual que los anteriores, quedan al margen del procedimiento concursal aunque, también como los anteriores, siempre bajo la supervisión del juez que conoce del concurso. Así lo expresa rotundamente la Sentencia del Tribunal de Conflictos de Jurisdicción de 4 de julio de 2008: «Sin embargo, el hecho de que no se integren en la masa concursal no comporta que la ejecución no se controle en el seno del proceso jurisdiccional dirigido por el Juez de lo Mercantil antes de proceder al pago de los créditos concursales, conforme al artículo 154.1 de la Ley Concursal».

Estos créditos, de variada naturaleza conforme al artículo 84.2 de la Ley Concursal, que la doctrina llama en ocasiones posconcursoales (a pesar de que algunos se devengan con anterioridad a la declaración de concurso), no se integran en la masa pasiva del concurso y de ahí que deban ser satisfechos a medida que se produce su vencimiento con cargo a los bienes que la administración haya dispuesto al efecto (vid. artículos 84 y 154 de la Ley Concursal). Ahora bien su satisfacción, su pago fuera de la masa pasiva, depende de su calificación como créditos contra la masa por declaración incidental del juez (artículo 84.4 de la Ley Concursal) o de su inclusión en la relación separada de acreedores contra la masa que elabora la administración concursal (artículos 94.4 y 96.5 de la Ley Concursal) y que, unida al informe que ésta realiza, se presenta al juez del concurso para que dicte la resolución que proceda (artículo 98 de la Ley Concursal). Por este motivo el artículo 84.4 de la propia Ley Concursal establece que «...no podrán iniciarse ejecuciones judiciales o administrativas para hacerlos efectivos hasta que se apruebe el convenio, se abra la liquidación o transcurra un año desde la declaración de concurso sin que se hubiere producido ninguno de estos actos».

Resulta con nitidez de la regulación legal que la iniciación de un procedimiento administrativo de ejecución contra el concursado por falta de pago de un crédito contra la masa exige por un lado que este carácter sea indubitado y por otro que el procedimiento concursal se encuentre en la fase procedimental adecuada bien por aprobación judicial de la propuesta anticipada de convenio, por aprobación judicial del convenio aceptado por la junta de acreedores o por declaración judicial

de apertura de la fase de liquidación (vid. artículos 109, 130 y 142 de la Ley Concursal), a salvo la excepción del transcurso del plazo de un año.

4. Este Centro Directivo ha tenido ocasión de pronunciarse al respecto (Resoluciones de 29 de junio de 2011 y 7 de julio de 2012). En el supuesto que ha provocado este expediente, como en aquéllos, no resulta del mandamiento que se tratara de créditos contra la masa, habiendo sido alegada esta circunstancia en el escrito de recurso, por lo que no pudo tomarse en consideración en la nota de calificación y tampoco ahora para dictar esta Resolución (artículo 326 de la Ley Hipotecaria). Pero es que aunque se afirme en el mandamiento que se trata de créditos contra la masa, faltaría un pronunciamiento al respecto del juzgado de lo Mercantil competente en el concurso, requisito necesario aunque no se trate de los créditos exceptuados de la paralización de la ejecución a que se refiere el artículo 55 de la Ley Concursal, sino ante el pago de créditos contra la masa contemplados en el artículo 154 de la misma Ley.

Del estudio sistemático de los artículos 8, 9, 84 y 154 de la Ley Concursal resulta que la consideración de que un determinado crédito es un crédito contra la masa al efecto de obtener la anotación preventiva del embargo decretado como consecuencia de su impago, no corresponde realizarla al propio titular del crédito por sí, ni menos aún puede entenderse apreciable de oficio por el registrador dado lo limitado de los medios de que dispone a este efecto. Deberá ser el juez del concurso el que deba llevar a cabo esta calificación, de acuerdo con la vis atractiva que ejerce su jurisdicción durante la tramitación del concurso y a la vista del informe que al efecto presenta la administración del concurso. Explícitamente lo recoge así el artículo 84.4 de la Ley Concursal al decir: «4. Las acciones relativas a la calificación o al pago de los créditos contra la masa se ejercitarán ante el juez del concurso por los trámites del incidente concursal». Y es que, como señala la Exposición de Motivos de la Ley Concursal, «el carácter universal del concurso justifica la concentración en un solo órgano judicial de las materias que se consideran de especial trascendencia para el patrimonio del deudor, lo que lleva a atribuir al juez del concurso jurisdicción exclusiva y excluyente en materias como todas las ejecuciones y medidas cautelares que puedan adoptarse en relación con el patrimonio del concursado por cualesquiera órganos judiciales o administrativos».

Nada obsta a lo anterior el carácter administrativo del procedimiento ni la indiscutida facultad de autotutela de la administración. El párrafo 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.

5. En el expediente que provoca la presente, resulta del Registro la existencia de una anotación preventiva por la que se publica la declaración de concurso de acreedores del titular registral; no resulta de los libros registrales ni de la documentación aportada al tiempo de la calificación ninguna de las circunstancias previstas en la Ley Concursal para la iniciación de procedimientos de ejecución administrativa. Siendo las providencias de apremio y diligencias de embargo posteriores a la declaración del concurso, y no habiéndose obtenido con carácter previo un pronunciamiento del juzgado ante el que se sigue el concurso que declare que los créditos son créditos contra la masa susceptibles de ejecución separada, no procede sino la confirmación de la negativa a la anotación.

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

- 19 -

1744 Resolución de 17 de enero 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 Santa Fe n.º 1, por la que se deniega la inscripción de una escritura de venta extrajudicial de finca hipotecada. (BOE núm. 42, de 18-2-2013).

En el recurso interpuesto por don José Miguel González Ardid, notario de Santa Fe, contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Santa Fe número 1, don Joaquín Delgado Ramos, por la que se deniega la inscripción de una escritura de venta extrajudicial de finca hipotecada.

Hechos

I

Por el notario recurrente se autorizó, en fecha 10 de junio de 2011, escritura pública de compraventa extrajudicial de

hipoteca por la que la representante de «Banco Español de Crédito, S.A.», actuando en representación del titular dominical de determinada finca y como representante de la entidad actuante, tras exponer que la finca estaba gravada con hipoteca constituida a favor de la entidad actuante y que se han llevado a cabo los trámites previstos en el ordenamiento jurídico, vende la finca a «Banco Español de Crédito, S.A.» por el importe de adjudicación, solicitando del registrador de la Propiedad la inscripción del dominio a favor del banco y la cancelación de los asientos posteriores que existan en el Registro.

De la escritura resulta que el notario actuante, al no poder llevar a cabo el requerimiento de pago en el domicilio que consta en el Registro (sito en Santa Fe), lo llevó a cabo en otro domicilio señalado por el requirente sito en distinta localidad por medio de notario competente por razón del territorio. Del acta de requerimiento para la realización de venta extrajudicial resulta que el requirente, para el supuesto de que el requerimiento al deudor en el domicilio señalado en la escritura de hipoteca resultare negativo, requiere al notario para que lo practique en la localidad de Pinos Puente. Resulta igualmente del acta que las notificaciones a los titulares de derechos posteriores se llevaron a cabo mediante correo certificado con acuse de recibo. No consta ni el domicilio en que se llevó a cabo la notificación, ni si fueron objeto de entrega. Del acta no resulta protocolizado ni el recibo de entrega en la oficina de Correos ni el cartón de contestación.

Del contenido del Registro resulta que el dominio de la finca está inscrito a nombre de la persona en cuyo nombre se actúa, que la finca está hipotecada a favor de «Banco Español de Crédito, S.A.» en virtud de la inscripción novena, novada y ampliada por la décima, y que con posterioridad a esta hipoteca contenida en las inscripciones citadas consta anotado un embargo letra A a favor del «Montes de Piedad y Caja de Ahorros de Ronda, Cádiz, Almería, Málaga y Antequera» en fecha 22 de junio de 2009, y embargo anotado letra B a favor de «Banco de Santander, S.A.», en fecha 15 de enero de 2010. En la inscripción novena de constitución de hipoteca consta lo siguiente: «Venta extrajudicial. Para el caso de que la ejecución de la hipoteca tenga lugar por el procedimiento extrajudicial a que se refieren los artículos 129 de la Ley Hipotecaria y 234 y siguientes del Reglamento Hipotecario, las partes además de pactar de modo expreso la sujeción a dicho procedimiento, hacen constar lo siguiente (...)».

II

Presentada la referida documentación en Registro de la Propiedad de Santa Fe número 1, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Santa Fe n.º 1 Nota de calificación registral del documento con entrada número: 939/2012. Fecha de calificación: 04/10/2012. Datos del documento calificado: Autorizado por José Miguel González Ardid. Fecha: 10/06/2011 n.º de protocolo: 1155/2011. Datos de su presentación registral: N.º de entrada: 939 Asiento/Diario: 762/168 de fecha 26/09/2012 Asunto: Compra - Cancelación cargas - Texto del asiento de presentación: A las nueve horas y cuarenta y un minutos, Diagonal Gest, S.L., presenta por mensajería, primera copia de escritura otorgada en Santa Fe el día diez de junio del año dos mil once, número de protocolo 1155/2.011 del Notario don José Miguel González Ardid, por la que Banco Español de Crédito, S.A., compra la finca número 13230 del término municipal de Santa Fe.—Comentarios: Se acompaña copia simple del acta notarial del procedimiento seguido y que ha culminado con el otorgamiento de la escritura de compraventa referida. Con la escritura presentada se solicita no sólo la inscripción de la venta, sino también la cancelación de la hipoteca que se ejecuta y la de las cargas posteriores a la misma. Anteriormente tal documento fue presentado y calificado con defectos (entradas 958/2011 y 186/2012 y 636/2012). Las últimas calificaciones fueron denegatorias Se vuelve a presentar ahora la misma documentación, por lo que procede reiterar la misma calificación negativa. Hechos: El documento citado fue presentado en el Libro Diario de este Registro de la Propiedad en la fecha y bajo el asiento indicados. Fundamentos jurídicos: Calificado el mismo por el registrador que suscribe, conforme al art. 18 de la Ley Hipotecaria, se han advertido defectos, como consta a continuación: Defectos observados en la calificación: 1.º Ver: Se mantiene la misma calificación negativa que se formuló en la nota de calificación de fecha 29/3/2012 (entonces bajo la entrada 186/2012), y la fecha 9/7/2012 entrada 636/2012) en los siguientes términos: «El art 236-I del reglamento hipotecario, relativo al procedimiento de venta extrajudicial del bien hipotecado, contemplado en el artículo 129 de la ley hipotecaria, exige que en la escritura se hagan constar los trámites esenciales y en particular que se practicaron las notificaciones prevenidas en los artículo 236-c (requerimiento de pago al deudor) y 236-d (notificación al titular registral de dominio, si fuere distinto del deudor, y a los titulares de asientos o gravámenes posteriores). En el presente caso, tales requerimientos o notificaciones, que son absolutamente esenciales para evitar la indefensión de titulares registrales de dominio y cargas, no consta que se hayan practicado en la forma exigida por la normativa reguladora del procedimiento, por lo siguiente: a.—El requerimiento de pago al deudor (que en este caso también es el titular registral del dominio de la finca), no se ha practicado en el domicilio que consta en el registro a tales efectos, según el artículo 236-c-2, (sito en término de Santa Fe), sino, que (tras haberse intentado sin éxito por no abrir nadie a la llamada del notario), se ha intentado, por mediación de otro notario, en otro domicilio designado unilateralmente por el banco ejecutante sito en termino de Pinos Puente. El artículo 206 del Reglamento Notarial establece que «Las notificaciones o requerimientos previstos por las Leyes o Reglamentos sin especificar sus requisitos o trámites se practicarán en la forma que determinan los artículos precedentes. Pero cuando aquellas normas establezcan una regulación específica o señalen requisitos o trámites distintos en cuanto a domicilio, lugar, personas con quienes deban entenderse las diligencias, o cualesquiera otros, se estará a lo especialmente dispuesto en tales normas, sin que sean aplicables las reglas del artículo 202 y concordantes de este Reglamento». Por tanto, en el presente caso, en que el reglamento hipotecario establece una regulación específica de la forma, lugar y persona con la que ha de practicarse la notificación es más que dudoso que quepa aplicar supletoriamente el artículo 202 del Reglamento Notarial. Pero aunque hipotéticamente se aceptara su aplicación, dicho artículo dice que «la diligencia podrá practicarse en cualquier lugar distinto del designado

siempre que el destinatario se preste a ello y sea identificado por el notario». En el presente caso, resulta que la diligencia notarial en el domicilio señalado por el banco y sito en Pinos Puente, no se entendió con el destinatario, don A. C. C., sino con otra persona (que dijo ser su padre). Por tanto, no se ha cumplido ni el artículo 236-c del reglamento hipotecario, ni, supletoriamente si se admitiera su aplicación, el art. 202 del reglamento notarial. Por ello debió ser aplicado el artículo 236-c. punto 4 del reglamento hipotecario, que establece que «si no se pudiera practicar el requerimiento en alguna de las formas indicadas, el Notario dará por terminada su actuación y por concluida el acta, quedando expedita la vía judicial», en la cual vía judicial sí hay previstas otras formas de tener por legalmente efectuada el requerimiento que no se han previsto en el excepcional procedimiento de ejecución extrajudicial de la hipoteca. Es de destacar que no consta que en ningún momento posterior el destinatario Don A. C. C., haya comparecido en el procedimiento o se haya dado por notificado para que al menos se pudiera argumentar que con tal actuación del destinatario se pudiera entender convalidado o subsanado el importante defecto formal indicado. b.—En cuanto a la notificación a los titulares de cargas posteriores (cuya cancelación ahora se pretende), en concreto Unicaja y Banco Santander S.A., el artículo 236-d-4 exige que tales notificaciones se efectúen en los domicilios que consten en el registro de la propiedad y en la forma prevenida por la legislación notarial. En el presente caso, sólo consta que el notario, el día 23/11/2010 les envió sendas cédulas de notificación por correo certificado con acuse de recibo, pero no consta ni a qué domicilio se remitieron (para poder comprobar si es el mismo domicilio que consta en el registro y que exige el art. 236-d-2), ni consta el resultado de ese envío, pues no se expresa si fue entregado, ni cuándo, ni a quién. Por tanto, el mero hecho del envío por correo no es sino el paso inicial del proceso de notificación, sin que conste si se ha culminado o no. Por otra parte, incluso en el caso de acreditarse que tales envíos se hubieran dirigido a los domicilios que constan en el registro (sitios en Málaga y Santander, respectivamente), y que hubieran sido entregados por Correos en tales domicilios, resultaría que, conforme a la legislación notarial a que se remite el artículo 236-d-2, el notario de Santa Fe no es competente territorialmente para efectuar notificaciones fuera de su distrito (art. 3 del Reglamento Notarial aprobado por Decreto de 2 de junio de 1944). Y la mera remisión de documentos por correo no es, según el propio reglamento notarial, una acta notarial de notificación en la que el notificado tiene determinados derechos, incluido el de contestar en la misma acta (artículos 202 a 206 de dicho reglamento notarial) sino un acta distinta, de simple envío de documentos por correo, regulada en el artículo 201, que no puede ser utilizada para la remisión de la cédula notarial de notificación fuera del distrito, y que no da derecho al destinatario a contestar en la misma acta, y sobre todo, que no tiene los efectos legales de una notificación notarial. Hoy mismo se publica en el BOE de 29/3/2012 resolución de la DGRN de 27/2/2012 que confirma el criterio que se acaba de exponer. Como dice tal resolución «El Reglamento Notarial regula como supuestos diferentes las actas de remisión de documentos por correo (artículo 201) y las actas notariales de notificación y requerimiento (artículo 202), admitiendo en estas últimas su diligencia, bien de forma personal, bien mediante el envío postal de la cédula, copia o carta mediante correo certificado con aviso de recibo. Las actas de remisión de documentos por correo, se acredita el simple hecho del envío de cartas u otros documentos por correo ordinario, procedimiento telemático, telefax o cualquier otro medio idóneo puede hacerse constar mediante acta, que acredita el contenido de la carta o documento, y según el medio utilizado la fecha de su entrega, o su remisión por procedimiento técnico adecuado y, en su caso, la expedición del correspondiente resguardo de imposición como certificado, entrega o remisión, así como la recepción por el notario del aviso de recibo, o del documento o comunicación de recepción (artículo 201 del Reglamento Notarial). En este tipo de actas el notario da fe del simple hecho del envío, en los términos vistos, no confiriendo derecho a contestar en la misma acta y a costa del requirente (artículo 201.4 del Reglamento Notarial); y no hay problemas de competencia territorial, siempre que la oficina receptora, del servicio postal, esté dentro de la jurisdicción notarial, pudiendo dirigirse el envío a cualquier destino, en España o en el extranjero. Pero, y esto es lo más relevante, estas actas no producen una verdadera notificación o requerimiento notarial». Y, por otra parte, añade que «las actas de notificación (...) no pueden realizarse por el notario fuera de su jurisdicción, ni siquiera mediante remisión de la diligencia, por correo certificado». Por tanto, tratándose los requerimientos y notificaciones expresados y defectuosamente cumplimentados, de trámites esenciales del procedimiento (máxime en la medida en que son las únicas garantías procedimentales que se conceden a titulares registrales de dominio y otros derechos que están bajo la salvaguardia de los tribunales y que ahora se pretenden afectar y cancelar en el procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria), y sin necesidad de entrar a valorar la reiterada proclamación de inconstitucionalidad de dicho procedimiento por parte de doctrina reiterada del Tribunal Supremo (sentencias 4 de mayo de 1998, 30 enero y 20 abril 1999, 13 diciembre 2005, 10 octubre 2007, y 14 jul. 2008), ni la posible infracción del principio de jerarquía normativa por vulneración reglamentaria del art. 82 de la ley hipotecaria, se deniega la inscripción de la compraventa y la cancelación de las cargas posteriores, por infracción de los referidos trámites esenciales dispuestos en el Reglamento Hipotecario. El defecto se califica con insubsanable, en el sentido registral del término. También, en interés del ejecutante y por afectar la anterior denegación a la causa de tal cancelación de la hipoteca, se deniega la cancelación de la propia hipoteca ejecutada.» 2.º Hipoteca: «Ejecución» extrajudicial: Legalmente no puede afectar a terceros: El pacto de «venta extrajudicial del bien hipotecado», regulado en el art 129 de la ley hipotecaria, en lo que pretenda tener de efectos ínter partes, ha sido reiteradamente declarado inconstitucional por el Tribunal Supremo. Pero no existe hasta la fecha igual declaración efectuada por el Tribunal Constitucional respecto de la nueva redacción del art. 129, ya postconstitucional. En consecuencia, el nuevo art. 129, aunque bien pueda merecer los mismos reproches de inconstitucionalidad que le achaca el Tribunal Supremo, la calificación registral ha de aplicar tal norma vigente en sus propios términos, por lo que registralmente, si no mediaran otros defectos, procedería la inscripción de la compraventa extrajudicial del bien hipotecado. Pero en lo que el procedimiento seguido pretenda tener de efectos frente a terceros, en concreto, la pretensión de cancelar asientos de cargas a favor de terceros, (al margen de su casi segura inconstitucionalidad), carece de cobertura y amparo legal por los motivos que se

expresan a continuación (defecto éste que sí es obligado señalar en la calificación registral). Defecto insubsanable. Motivación jurídica por la cual el pacto de venta extrajudicial regulado en el art. 129 de ley hipotecaria, y del que se ha hecho uso, sólo puede tener efectos ínter partes pero no permite cancelar derechos registrales de terceros: El antiguo 129 de la Ley Hipotecaria hablaba de «procedimiento ejecutivo extrajudicial para hacer efectiva la acción hipotecaria, el cual será aplicable, aun en el caso de que existan terceros, con arreglo a los trámites fijados en el Reglamento Hipotecario». Este procedimiento ha sido reiteradamente declarado derogado por inconstitucional por el Tribunal Supremo (sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1.ª) de 4 de mayo de 1998, que declaró la inaplicación por derogación del párrafo 2.º del art. 129 de la Ley Hipotecaria, al ser norma opuesta a la Constitución y la de los arts. 234 a 236-o, ambos inclusive del Reglamento Hipotecario, en virtud de la subordinación que impone el principio de jerarquía normativa. Además, existen otras sentencias del Tribunal Supremo concordantes con la anterior, que fijan la misma doctrina consolidada: las de 30 de enero y 20 de abril de 1999, 13 diciembre de 2005, 10 de octubre de 2007, 14 de julio de 2008) El nuevo y vigente art. 129, según redacción dada por la Ley de Enjuiciamiento Civil, se limita a hablar de que «en la escritura de constitución de la hipoteca podrá pactarse la venta extrajudicial del bien hipotecado, conforme al art. 1.858 del Código Civil, para el caso de falta de cumplimiento de la obligación garantizada. La venta extrajudicial se realizará por medio de Notario, con las formalidades establecidas en el Reglamento Hipotecario». Los partidarios de interpretar que con la nueva redacción legal postconstitucional ha resucitado el procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria argumentan que la nueva regulación echa por tierra la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la norma preconstitucional, y que las diferencias de redacción entre ambos preceptos, el antiguo y el nuevo, son simples imprecisiones lingüísticas, o supuestos de «prestidigitación verbal», pero que en fondo, sean cuales sean las nuevas palabras que emplea el nuevo artículo, en realidad ha de leerse y entenderse como una reproducción y confirmación esencial del anterior art. 129. Sin embargo, ajuicio de quien suscribe, resulta evidente todo lo contrario: Que no se trata de un simple baile de palabras para querer decir en esencia lo mismo, sino de la deliberada introducción de cambios esencialísimos: lo que el nuevo art. 129 hace, con precisión quirúrgica, es, precisamente, extirpar y eliminar lo que resultaba más flagrantemente inconstitucional en la redacción anterior: A saber: Suprime expresamente que se trate de un «procedimiento ejecutivo extrajudicial». Suprime expresamente que se trate de «hacer efectiva la acción hipotecaria». Suprime expresamente que sea aplicable «aún en el caso de que existan terceros». Su remisión al Reglamento hipotecario ya no se refiere a los «trámites del procedimiento», sino a «las formalidades de la venta extrajudicial». O dicho con otras palabras, la Ley de Enjuiciamiento Civil, y dentro de ella, la nueva redacción que introdujo para el art. 129 de la Ley Hipotecaria confirma la desaparición, de nuestro ordenamiento jurídico, del anómalo «procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria», y se limita a conceder al acreedor hipotecario, mediante pacto expreso con el hipotecante, la simple posibilidad (que el Código Civil no quiso concederle, pues la reservó sólo para el acreedor pignoraticio en el art. 1872), de proceder por subasta ante Notario a la enajenación del bien objeto de la hipoteca. La gran pregunta es si esa enajenación por subasta ante Notario sólo tiene efectos limitados a las partes que formalizaron el contrato de hipoteca, o puede tener efectos para terceros que no fueron parte en dicho contrato. En concreto, y a los fines que más interesan, estudiar si puede o no llegar incluso a producir la cancelación de las inscripciones o anotaciones registrales a favor de terceros practicadas con posterioridad a la inscripción del derecho real de hipoteca. Se trata, por tanto, de decidir si el art. 129, al hablar del pacto de venta extrajudicial se está refiriendo simplemente al desenvolvimiento del contrato de hipoteca (ínter partes) o ante la ejecución por vía notarial de la acción real hipotecaria (erga omnes). A mi juicio es claro que la regulación de la venta extrajudicial en el art. 129 de la Ley Hipotecaria sólo se refiere a la relación interna entre las partes que otorgaron el contrato de hipoteca, y no a la ejecución de la acción real hipotecaria frente a terceros, sobre todo por los siguientes motivos o argumentos que paso a enunciar: Argumento 1.º: Interpretación gramatical y sistemática. El artículo distingue y contrapone con total claridad lo que es el ejercicio de la acción hipotecaria (al decir que «La acción hipotecaria podrá ejercitarse directamente contra los bienes hipotecados sujetando su ejercicio a lo dispuesto en el Título IV del Libro III de la Ley de Enjuiciamiento Civil, con las especialidades que se establecen en su capítulo V»), de lo que es el simple pacto para la venta extrajudicial (en cuyo caso, como hemos visto, no habla ya para nada, a diferencia del antiguo art. 129, de «ejecución», ni de «acción hipotecaria», ni de que surta efectos «aún en el caso de que existan terceros»). Y esa clara diferenciación no sólo resulta evidente en dicho precepto, sino en todo nuestro sistema legal relativo a esta materia, perfectamente congruente e integrado, conforme a la cual, tanto en la Ley Hipotecaria (arts. 104 y siguientes) como de la Ley de Enjuiciamiento Civil (art. 681 y ss.), cuando se habla de ejecución de la acción hipotecaria, y de afectar a derechos de terceros, siempre, siempre, se está refiriendo exclusivamente al concreto procedimiento judicial regulado en la Ley de Enjuiciamiento Civil. Argumento 2.º: Fundamentación de la norma. El art. 129 de la Ley Hipotecaria se remite, como fundamento del pacto de venta extrajudicial, no al artículo 1876 del Código Civil (que regula la acción hipotecaria al decir que «La hipoteca sujeta directa e inmediatamente los bienes sobre que se impone, cualquiera que sea su poseedor, al cumplimiento de la obligación para cuya seguridad fue constituida»), sino al art. 1858, que sólo se refiere al contrato de prenda o al de hipoteca, al decir que «Es también de esencia de estos contratos que, vencida la obligación principal, puedan ser enajenadas las cosas en que consiste la prenda o hipoteca para pagar al acreedor». Argumento 3.º: Falta de amparo legal a los supuestos efectos frente a terceros. Es de destacar que la única alusión clara a la posibilidad de que esa venta extrajudicial pueda afectar a derechos registrados de terceros no se contiene en la ley (pues el legislador se ha preocupado y ocupado en derogarla expresamente) sino en el reglamento hipotecario. El artículo 236-I del Reglamento Hipotecario, según redacción dada por el Real Decreto 290/1992, de 27 marzo, decía que «La escritura será título bastante para la inscripción a favor del rematante o adjudicatario, así como para la cancelación de la inscripción de la hipoteca ejecutada y de todos los asientos de cargas, gravámenes y derechos consignados en el Registro con posterioridad a ella». Pero la hipotética aplicación de esa regla reglamentaria choca con un

considerable número de obstáculos: a. En principio, según proclamación del Tribunal Supremo, la norma reglamentaria ni siquiera está vigente, pues al entenderse derogada la ley que le daba amparo, quedó derogado su desarrollo reglamentario, y además viciado de nulidad por vulneración del principio de reserva de ley. b. Aunque en hipótesis se estimara que esa regla reglamentaria estuviera formalmente vigente, el nuevo art. 129 de la Ley Hipotecaria, al haber derogado expresamente la previsión legal en tal sentido, se supone que ha derogado la análoga previsión reglamentaria, a la cual, además, no se remite en modo alguno, ni de modo expreso o individualizado, ni siquiera de modo genérico, pues, recordemos, la remisión es simplemente a las «formalidades de la venta extrajudicial», y no a sus posibles efectos para terceros. c. Y si a los pretendidos efectos frente a terceros del pacto de sumisión a la venta extrajudicial del bien hipotecado le intentamos buscar algún amparo legal en otros preceptos de nuestro ordenamiento jurídico, no sólo resulta que no encontramos un solo artículo legal en el que apoyarnos, sino, al contrario, multitud de preceptos, que no son anecdóticos, sino que formulan auténticos principios generales del derecho, que excluyen expresamente que un pacto entre las partes pueda tener el efecto de cancelar derechos reales anotados o inscritos registralmente a favor de terceros. En particular, cabe citar: El art. 1257 del Código Civil, según el cual los pactos o contratos «sólo producen efecto entre las partes que los otorgan y sus herederos». El artículo 1 de la Ley Hipotecaria, conforme al cual «Los asientos del Registro [...] están bajo la salvaguardia de los Tribunales». O el art. 82 de la misma ley, más claro aún, según el cual «Las inscripciones o anotaciones preventivas hechas en virtud de escritura pública, no se cancelarán sino por sentencia contra la cual no se halle pendiente recurso de casación, o por otra escritura o documento auténtico, en el cual preste su consentimiento para la cancelación la persona a cuyo favor se hubiere hecho la inscripción o anotación, o sus causahabientes o representantes legítimos». Y de modo más genérico, pero contundente, cabe citar los preceptos y principios constitucionales que garantizan la tutela judicial efectiva y prohíben la indefensión. Argumento 4.º: Analogía con otras formas de garantía real También encontramos argumentos (en contra de los posibles efectos frente a terceros del pacto de venta extrajudicial del bien hipotecado) en otras formas de garantía real inscribibles en el registro de la propiedad y que presentan cierta analogía con la hipoteca, como es el caso de la condición resolutoria en garantía del precio aplazado. Sabemos que un comprador que no puede o no quiere pagar al contado la totalidad del precio de la compra, puede obtener financiación ajena y un aplazamiento o fraccionamiento de los pagos de dos formas: o le financia el propio vendedor concediéndole un aplazamiento de pago, o le financia un tercero concediéndole un préstamo para pagar al vendedor. En el primer caso, el vendedor que concede el aplazamiento de pago, suele garantizar registralmente su derecho de cobro mediante condición resolutoria sobre el bien transmitido. En el segundo caso, el tercero prestamista suele garantizar registralmente su derecho de cobro mediante hipoteca. Pues bien: tanto la doctrina (incluida la DGRN) como la jurisprudencia tienen muy claro, y de forma unánime, que, cuando hay terceros registrales, para ejecutar con efectos erga omnes el pacto inscrito que establece la condición resolutoria y poder obtener la cancelación registral de los asientos favorables a los terceros no basta la simple actuación privada, ni siquiera la intervención notarial, sino que se requiere el ejercicio de acciones judiciales, dirigiendo la demanda contra todos los titulares registrales de derechos cuya cancelación se pretende, con la única excepción de aquellos cuyo derecho haya sido inscrito o anotado con posterioridad a la anotación de la demanda del procedimiento en el que se ejercita la propia condición resolutoria 2. Y resultaría paradójico e injustificado interpretar el art. 129 de la Ley Hipotecaria de manera forzada, contraria a tanto a su letra, como a su espíritu y al resto del ordenamiento, para llegar a concluir que lo que nuestro ordenamiento no le permite al vendedor (adquirir la propiedad de un inmueble y cancelar derechos inscritos de terceros sin haberlos demandado judicialmente), sí se lo vaya a permitir a un prestamista o acreedor hipotecario. Los principios constitucionales de tutela efectiva y no indefensión de terceros son los mismos en ambos casos, por lo que idéntica debe ser la conclusión práctica en ambos casos. (Baste recordar aquí la doctrina contenida en la RDRN de 15 de noviembre de 2005. DGRN. BOE de 11 de enero de 2006: Supuesto de hecho: En el Registro figura inscrita compraventa con condición resolutoria en garantía del precio aplazado; a continuación figuran practicadas varias anotaciones de embargo contra el comprador, pero anteriores a la anotación preventiva de demanda de resolución. Se presenta ahora la sentencia firme acordando la resolución y mandamiento recaído en su ejecución, ordenando la reinscripción a favor del vendedor y la cancelación de las cargas posteriores, pero sin que se hubiera citado a los titulares de dichas anotaciones. La Dirección, confirmando la calificación del Registrador, entiende que si bien la inscripción de la condición resolutoria explícita es necesaria para conferirle eficacia real y evitar la aparición de terceros protegidos por el art. 34 LH, ello no significa que la sentencia declarativa de la resolución permita la cancelación de asientos posteriores, sin que al menos hayan sido citados sus titulares en el procedimiento; ya que hay que tener en cuenta: a) que los efectos de la sentencia se concretan a las partes litigantes, b) que la rectificación de los asientos exige el consentimiento de sus titulares por sentencia firme dictada en procedimientos entablados contra ellos, c) la exigencia constitucional de la protección jurisdiccional de sus derechos, d) que son anotaciones anteriores a la anotación preventiva de demanda y, e) que sus titulares deben ser traídos al procedimiento para alegar lo que a su derecho convenga en cuanto a ser cumplidos los presupuestos de la resolución (devolución de cantidades etc.). Argumento 5.º: Aun sin efectos frente a terceros, el art. 129 tiene importancia. En la interpretación que aquí se defiende, el pacto inscrito de venta extrajudicial del bien hipotecado que permite el art. 129 de la Ley Hipotecaria sólo puede tener efectos entre las partes. Frente a ello, los partidarios del procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria posiblemente argumentarían que esa interpretación dejaría inoperante el art. 129 al que pretende interpretar, pues para esos limitados efectos no haría falta mención de su posibilidad en un texto legal expreso. Sin embargo, a mi juicio, el art. 129 de la Ley Hipotecaria, aún interpretado como yo lo hago, no es en absoluto superfluo o innecesario, pues está permitiendo y amparando unos cualificados efectos ínter partes que no serían posibles por estar expresamente prohibidos por otras normas generales. ¿Y cuáles son esos importantes efectos ínter partes? Fundamentalmente, los que resulta de la remisión legal a las «formalidades de la venta extrajudicial ante notario» reguladas en el reglamento hipotecario.

Es decir: a. que el acreedor pueda por sí mismo promover la disposición o enajenación del bien hipotecado. b. que si no hay postores se lo pueda adjudicar o apropiarse. c. que la escritura pública de transmisión la pueda otorgar por sí sólo el acreedor en el doble concepto de comprador y de representante del vendedor. d. que ese poder de representación conferido por el hipotecante pueda considerarse irrevocable. Si no fuera por la existencia del art. 129 de la Ley Hipotecaria, como norma especial y posterior al Código Civil, y basada en la conjunción del pacto entre partes, la inscripción registral, y la intervención notarial en el procedimiento de venta extrajudicial: el efecto «a» pudiera resultar contrario al art. 1859 del Código Civil cuando prohíbe al acreedor «disponer del bien hipotecado». El efecto «b» resultaría evidentemente contrario al mismo artículo, que prohíbe expresamente al acreedor «apropiarse de la cosa dada en hipoteca». El efecto «c» resultaría contrario al art. 1459 del Código Civil, que prohíbe expresamente a los mandatarios o apoderados «adquirir los bienes de cuya enajenación estuvieren encargados» así como la prohibición general de la autocontratación o conflicto de intereses; y el efecto «d», sobre irrevocabilidad del poder, resultaría prohibido por el art. 1732 del Código Civil, conforme al cual todo mandato o poder «se acaba por su revocación». Conclusiones De todo lo argumentado hasta ahora, se pueden extraer las siguientes conclusiones: Primera conclusión: Actualmente no existe en nuestro ordenamiento jurídico, por no permitirlo ni la Constitución ni las leyes, un supuesto procedimiento extrajudicial de ejecución de la acción hipotecaria con virtualidad de producir la cancelación registral de derechos de terceros. El que había en el antiguo art. 129 de la LH, fue expresamente derogado por la Ley de enjuiciamiento civil. Segunda conclusión: Sólo tienen amparo legal claro (aunque la constitucionalidad de dicha ley resulte no sólo muy cuestionable sino negada tajantemente por el Tribunal Supremo), aquellos extremos de los artículos del Reglamento Hipotecario (234 a 236) que se refieran a las «formalidades de la venta extrajudicial» y a los efectos de la misma entre las partes que pactaron tal posibilidad. Y en cambio serán inaplicables los que aludan a efectos vinculantes o perjudiciales para terceros registrales que no fueron parte en dicho pacto, ni lo sean en un procedimiento judicial, por falta de amparo legal específico, y por ser contrarios a las citadas normas legales expresas y a normas y principios constitucionales. Tercera conclusión: Incluso limitado a los simples efectos ínter partes, el pacto de posible venta extrajudicial, cuando venga predispuesto como condición general de la contratación, entre un predisponente (entidad financiera) y un consumidor, tiene serios riesgos de ser considerado no sólo inconstitucional como dice el Tribunal Supremo, sino ilegal por abusivo y por tanto nulo, por producir una merma de los derechos y garantías que el consumidor tendría de no mediar tal pacto. Fundamentalmente, por el menoscabo jurídico e indefensión que le puede ocasional tramitarse no ante la autoridad judicial, sino ante un notario, y por el menoscabo económico que le puede ocasionar la facultad concedida a los postores de la subasta o al acreedor de apropiarse del bien hipotecado por un valor inferior al que se le permite en el procedimiento judicial. Un ejemplo claro de esa potencial merma económica comparativa que el procedimiento extrajudicial puede llegar a suponer para el ejecutado frente a las garantías del procedimiento judicial se aprecia en el hecho de que en aquél, el art. 236.g.6 del Reglamento Hipotecario prevé tres posibles subastas sucesivas, de las cuales, la tercera subasta, si hubieran quedado desiertas las dos anteriores, se celebrará, sin sujeción a tipo. Por tanto, el propietario del inmueble podría perfectamente verse expropiado del mismo por un euro (o por un céntimo), sin ninguna previsión legal que pudiera moderar un resultado tan injusto. En cambio, en la ejecución judicial, el art. 670 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en la única subasta, prevé expresamente una facultad moderadora del secretario, al decir que «se aprobará el remate en favor del mejor postor, siempre que la cantidad que haya ofrecido supere el 50 por ciento del valor de tasación o, siendo inferior, cubra, al menos, la cantidad por la que se haya despachado la ejecución, incluyendo la previsión para intereses y costas. Si la mejor postura no cumpliera estos requisitos, el Secretario judicial responsable de la ejecución, oídas las partes, resolverá sobre la aprobación del remate a la vista de las circunstancias del caso y teniendo en cuenta especialmente la conducta del deudor en relación con el cumplimiento de la obligación por la que se procede, las posibilidades de lograr la satisfacción del acreedor mediante la realización de otros bienes, el sacrificio patrimonial que la aprobación del remate suponga para el deudor y el beneficio que de ella obtenga el acreedor. En este último caso, contra el decreto que apruebe el remate cabe recurso directo de revisión ante el Tribunal que dictó la orden general de ejecución». Por otra parte, el Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, modificó la Ley de Enjuiciamiento Civil para garantizar que la adjudicación al acreedor en subasta de un inmueble hipotecado como consecuencia de una ejecución, se realizara por un precio nunca inferior al 60 por ciento del valor de tasación. Todo ello, como proclama la exposición de motivos de dicha norma, «con el fin de evitar el despojo del deudor». Esta norma protectora del deudor (aún sabiendo que, poco tiempo después, la Ley 37/2011, de 10 de octubre, limitó inexplicablemente su aplicación a los supuestos en que el bien ejecutado sea la vivienda habitual), al referirse sólo al procedimiento judicial, agrandaba aún más los reproches que merecía el ya de por sí cuestionadísimo procedimiento extrajudicial de ejecución, a la vez que, sin pretenderlo, tuvo el efecto pernicioso de que las entidades financieras, con una frecuencia nunca antes vista en la práctica, decidieron encauzar la ejecución de sus hipotecas por el procedimiento notarial en el que la posición jurídica y económica del deudor ejecutado es sin duda más débil. Y se producía así el paradójico y a mi juicio vergonzoso espectáculo, de que cuanto más claramente se evidenciaba la probable inconstitucionalidad, la ilegalidad, y la injusticia del procedimiento extrajudicial, más se utilizaba en la práctica por la conveniencia de las entidades financieras. Llegados a este punto crítico, se acumulaban hasta lo indecible los reproches jurídicos en contra de la existencia y validez del procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria, fundamentalmente por los cuatro motivos reseñados: –Dudas sobre su vigencia. –Dudas sobre su constitucionalidad. –Dudas sobre su legalidad. –Injusticia material, agravio comparativo y carácter abusivo al permitir el «despojo del deudor». Se podía decir con cierto humor negro, que, desde el punto de vista jurídico, ese procedimiento estaba clínicamente muerto, o al menos en coma profundo, y sin embargo se le veía deambular como un zombi viviente que se movía a sus anchas por las notarías y por los registros de la propiedad, pero, eso sí, eludiendo encontrarse con un juez exterminador que lo habría fulminado

definitivamente. Y llega el día 9 de marzo de 2012, viernes, para más señas. Ese mismo día se produce una curiosa coincidencia: En la Universidad de Almería, se celebra una jornada monográfica sobre el procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria, en la que dos prestigiosos notarios analizan sus antecedentes y su regulación vigente concreta, y tras ellos, quien suscribe centra su intervención en cuestionar la legitimidad del citado procedimiento por los datos y los motivos que se han expuesto más arriba a la vista de la legislación vigente hasta hoy Pero a la vez, en Madrid, el Consejo de Ministros, según presagiaban todos los rumores, parece que va a aprobar un nuevo Decreto-ley que puede introducir modificaciones normativas en la materia. Con esa expectación e incertidumbre, concluye la jornada. Al día siguiente, sábado 10 de marzo, el BOE publica el Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos. Su exposición de motivos anuncia que «En materia procesal se procede a simplificar y aclarar el procedimiento de ejecución extrajudicial previendo una subasta única y un importe mínimo de adjudicación». Y efectivamente, aunque sólo para el caso en que el bien subastado sea la vivienda habitual del deudor, fija como límite mínimo para la adjudicación al mejor postor «que la cantidad que haya ofrecido supere el 50 por cien del valor de tasación o, siendo inferior, cubra, al menos, la cantidad reclamada por todos los conceptos». Y añade que «si en el acto de la subasta no hubiere ningún postor, podrá el acreedor, en el plazo de veinte días, pedir la adjudicación por importe igual o superior al 60 por cien del valor de tasación». Con ello se decide, y con acierto, aplicar también por ley a la subasta notarial el principio que inspiró el Real Decreto-ley 8/2011 (relativo sólo al procedimiento judicial) de evitar «el despojo del deudor». Pero, de rebote, y quizá sin pretenderlo, el pretendido y cuestionado «procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria» recibe así una transfusión de sangre «in extremis» o un nuevo aliento, que permita a sus partidarios sostener con júbilo «que ha vuelto a resucitar» y además, con energía renovada. A primera vista, parecería que han desaparecido de un plumazo los problemas que afectaban a la validez de este procedimiento. Podrían citarse como argumentos en favor de esta interpretación los siguientes: a. la nueva norma legal, al modificarlo parcialmente, confirma la existencia y vigencia del procedimiento que modifica. b. en algún precepto parece que recupera la denominación que derogó la Ley de Enjuiciamiento Civil de «procedimiento de ejecución extrajudicial». c. menciona los arts. «234 a 236-o» del Reglamento Hipotecario, que lo desarrollan, entre los cuales está el párrafo que contempla que la escritura de venta servirá para obtener la cancelación de todos los asientos posteriores a la hipoteca del bien que se subasta. Pero también es cierto que el Real Decreto-ley no es nada claro sobre la cuestión que nos preocupa, (precisamente porque ni se la plantea, ni la aborda, ni la resuelve): por una parte, sigue hablando de simple «venta extrajudicial», en su disposición final tercera, y en cambio habla de «ejecución extrajudicial» en su artículo 12. Con ello, sólo se demuestra que también el redactor material del texto de este Decreto-ley, probablemente por las mismas razones de urgencia que lo motivan, incurre en la inercia irreflexiva de dar por supuesto que ambas cosas son una misma cosa, cuando no lo son. O de pensar que las palabras no importan. Por todo ello, considero que la nueva norma, cuya finalidad, según su propia exposición de motivos no era abordar esta cuestión (los posibles efectos frente a terceros) sino simplemente prever «una subasta única y un importe mínimo de adjudicación» no consigue eliminar del debate jurídico, salvo para los que prefieran no seguir debatiendo, las tres cuestiones espinosas: 1. La cuestión «menor»: en lo que se refiere a la posición jurídica y económica del deudor hipotecante, sigue existiendo en el procedimiento notarial el agravio comparativo de que cuando lo subastado no sea la vivienda habitual, sigue sin establecerse, ni un mínimo cuantitativo para la expropiación del deudor, ni una facultad moderadora atendiendo a la equidad como la que prevé el art. 670 de la Ley de Enjuiciamiento Civil «a la vista de las circunstancias del caso». Y que por ello mismo, cualquier tribunal puede considerar nulo por abusivo la imposición del pacto de sujeción a este procedimiento contenido en las condiciones generales de las entidades financieras. 2. La cuestión «mayor»: decidir si este procedimiento (que no es una facultad que la ley conceda al titular del derecho de hipoteca, sino sólo la consecuencia de un concreto pacto contractual), puede o no afectar a los terceros que no fueron parte en ese pacto sobre la venta extrajudicial del bien hipotecado (fundamentalmente el tercero registral adquirente del bien ya hipotecado, o los terceros registrales titulares de derechos sobre el mismo). Los datos, actualizados tras la nueva norma, que tenemos para resolver esta cuestión, son, en esencia, los siguientes: a. Los artículos del reglamento hipotecario siguen diciendo que sí tiene efectos frente a terceros. b. El art. 129 no dice que tenga efectos frente a terceros. Al contrario, derogó expresamente la redacción anterior que sí lo decía, y no se remite a todo el procedimiento reglamentario, sino sólo a las «formalidades de la venta ante notario» c. El Real Decreto-ley 6/2012, en su artículo 12, comienza hablando de «La ejecución extrajudicial de bienes hipotecados, regulada en el art. 129 de la Ley Hipotecaria y sujeta al procedimiento previsto en los arts. 234 a 236-0 del Reglamento Hipotecario se someterá a...». d. Pero desde el punto de vista de la interpretación gramatical, es claro esa expresión que acabo de transcribir no tiene propósito normativo ni innovador, sino de mera cita, al enunciar cuál es el sujeto de una frase en la que el predicado es lo que contiene una innovación normativa, la cual sólo se refiere al caso de la vivienda habitual «del deudor». e. A la misma conclusión aboca la disposición final tercera, en la que el Real Decreto-ley, más respetuoso y congruente con el artículo 129 de la ley hipotecaria, habla simplemente de «procedimiento de venta extrajudicial» y no de «ejecución extrajudicial de bienes hipotecados». Por tanto, el citado Real Decreto-ley, como claramente se deduce tanto de su título, como de su exposición de motivos, como de su articulado, sólo tiene por finalidad mejorar la posición del deudor cuando lo que se vaya a subastar sea su vivienda habitual, y sólo con la finalidad de simplificar el procedimiento estableciendo una única subasta, y fijando un precio mínimo de adjudicación. Pero no ha pretendido modificar, ni lo ha hecho, lo que dispone el art. 129 de la Ley Hipotecaria, ni ha querido incluir lo que dicho artículo excluyó (los efectos frente a terceros), sino que se limita a modificar unos aspectos concretos del reglamento hipotecario. Posiblemente el redactor del texto de este Decreto-ley, además de incurrir por precipitación en muchas otras incongruencias menores (éstas sí rápidamente detectadas por los intérpretes), haya sido también víctima de la generalizada «alucinación colectiva» o «ilusionismo jurídico» consistente en leer el art. 129 de la ley hipotecaria creyendo ver en él lo

que no dice («procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria») y no ver lo que realmente dice. 3. Y queda también abierto el debate sobre la cuestión «suprema», recurrente: la probable inconstitucionalidad del supuesto procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria. El primer requisito que se debe exigir a cualquier disposición normativa, no es que sea constitucional, ni que sea legal, ni que sea acertada o justa, sino que sea clara. Y una vez que sea clara, pasaremos a enjuiciar los demás aspectos. En lo que se refiere a los efectos entre las partes que pactaron la sumisión al procedimiento de venta extrajudicial, la norma legal es clara, pero el Tribunal Supremo dice también con claridad que semejante previsión legal es inconstitucional. Fundamentalmente porque, según el Alto Tribunal, nuestra Constitución no permite que «con el mero acuerdo de las partes, quede excluida la intervención judicial en un procedimiento de ejecución de esencia y contenido puramente jurisdiccional» Y en lo que se refiere a los hipotéticos efectos de ese procedimiento extrajudicial frente a terceros registrales, la ley de enjuiciamiento civil elaborada de forma reflexiva y pausada, fue clarísima al derogar tal efecto. El nuevo Decreto-ley, elaborado con la urgencia que justifica tal figura, no modifica ninguna norma legal, sino sólo aspectos reglamentarios, y no es nada claro sobre esta cuestión, pues, como dijimos, ni se la plantea, ni la aborda, ni la resuelve. Y si alguien interpreta que, aún sin pretenderlo, sí que la resuelve de «rebote» o «por casualidad» en sentido afirmativo a los supuestos efectos del pacto frente a terceros registrales, tendría la seguridad de que los argumentos que el Tribunal Supremo enuncia repetidamente sobre la inconstitucionalidad de los efectos entre las partes que suscribieron tal pacto, tendrían mas fuerza y solidez si cabe en lo que se refiera a la pretensión de hacerlos extensibles tales efectos a terceros registrales. Por tanto, y conforme a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, así como una ley claramente contraria a la Constitución hay que aplicarla hasta que el Tribunal Constitucional la anule, (razón por la cual la calificación registral aceptaría la inscripción de la compraventa) una ley (Decreto-ley en este caso) confusa hay que interpretarla y aplicarla de manera conforme a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (razón por la cual, la calificación registral deniega la cancelación de las cargas inscritas a favor de terceros). Y ambos mandatos explicitados por la jurisprudencia constitucional no sólo incumben a los órganos judiciales, sino a todos los poderes y autoridades públicas, y entre ellas, cómo no, los notarios y registradores (entre ellos el autor de esta calificación) y a su común centro directivo. 3.º:– 4.º:– 5.º: Acuerdo: «En consecuencia, procede denegar la inscripción por los motivos expresados. Prorroga del asiento de presentación: Conforme al art. 323 de la Ley Hipotecaria, se entenderá prorrogado el asiento de presentación por plazo de sesenta días contado conforme a dicho precepto. Contra la presente (...). Fdo.: Joaquín Delgado Ramos. Registrador de la Propiedad de Santa Fe n.º 1 (firma ilegible)».

III

Contra la anterior nota de calificación, don José Miguel González Ardid, notario de Santa Fe, interpone recurso en virtud de escrito, de fecha 2 de noviembre de 2012, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que el requerimiento de pago se intentó en el domicilio señalado en el Registro y no siendo posible se practicó por exhorto en otro domicilio. La práctica del requerimiento en el domicilio real está admitida por el Tribunal Supremo en sede de ejecución judicial y por la Dirección General de los Registros y del Notariado (Resolución de 13 de enero de 1999) en sede extrajudicial; que el requerimiento se hizo a persona idónea, de conformidad con el artículo 236 c.2 del Reglamento Hipotecario; que el Reglamento Hipotecario contempla un régimen específico que excluye el notarial general por aplicación del artículo 206 del Reglamento Notarial; que el notario no debe dar por concluida el acta sin intentar el requerimiento en el domicilio real como resulta de la interpretación lógica y teleológica del artículo 236 c.2 del Reglamento Hipotecario; que, en cuanto a la notificación a terceros, se llevó a cabo mediante oficios dirigidos por medio de cartas con acuse de recibo y, además, por notificación genérica prevista en el número 2 del artículo 236 d del Reglamento Hipotecario; que, en cuanto a la afirmación de que la venta extrajudicial no puede afectar a terceros, el registrador se extralimita en el ejercicio de su función y debe limitarse a la aplicación del derecho vigente constituido por los artículos 129.2 de la Ley Hipotecaria y 234 a 236 del Reglamento Hipotecario, que ninguna sentencia ha declarado inconstitucionales, pues las citadas por el registrador son todas referidas al precepto preconstitucional, pero no a su redacción actual post constitucional; que el pacto de venta extrajudicial ante notario impide el ejercicio arbitrario del derecho y no excluye que las partes acudan ante los tribunales si lo estiman preciso; que no existe violación de reserva de Ley pues la venta extrajudicial está perfectamente incardinada en el ordenamiento procediendo el ejercicio por el acreedor del «ius distrahendi» del titular dominical bien por autorización expresa de la Ley (artículo 84 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) bien por negocio entre las partes (prenda e hipoteca). En este contexto, la venta forzosa constituye un mero desenvolvimiento de la eficacia de la hipoteca y deriva de un pacto inscrito y bajo la salvaguardia de los tribunales que no implica renuncia a la salvaguardia judicial; y, que existen numerosos ejemplos de eficacia frente a terceros de los procedimientos de ejecución extrajudiciales (artículos 1872 del Código Civil; 129.2 de la Ley Hipotecaria; 234 del Reglamento Hipotecario; 94 de la Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento; 34 del Real Decreto 6/2004, de 29 de octubre, de ordenación y supervisión del seguro privado; 84 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio; 569.20 del Código Civil de Cataluña; 263 de la Ley 36/2011 de Procedimiento Laboral; Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de protección de deudores hipotecarios sin recursos; y artículo 31 de la Ley 4/2012, de 6 de julio, de contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico). En definitiva, que es preciso aplicar el ordenamiento vigente en aras del principio de legalidad sin que se haya dictado sentencia de inconstitucionalidad respecto de ninguna de las normas citadas.

El registrador emitió informe el día 5 de noviembre de 2012, elevando el expediente a este Centro Directivo, ratificándose en su calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24, 117 y 161 de la Constitución Española; 348, 1857, 1858, 1872, 1876, 1880 y 1884 del Código Civil; 581 y 686 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 1, 12, 18, 40, 82, 104, 129, 130, 132 y 326 de la Ley Hipotecaria; 234 a 236 del Reglamento Hipotecario; 12.2 del Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos; Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre; las Sentencias del Tribunal Constitucional de 20 de septiembre de 1993, 16 de marzo de 1998, 26 de abril de 1999, 13 de noviembre de 2000, 28 de octubre de 2002, 12 de julio de 2004, 2 de julio de 2007, 20 de abril de 2009, 17 de marzo y 4 de octubre de 2010 y 7 de mayo de 2012; las Sentencias del Tribunal Supremo de 10 de junio de 1995, 26 de febrero de 2001, 30 de diciembre de 2002, 2 y 17 de febrero de 2006 y 21 de enero de 2008; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado (recurso gubernativo) de 27 de febrero de 1912, 12 de noviembre de 1913, 3 de julio de 1920, 1 de julio de 1930, 24 de marzo de 1986, 11 de febrero, 5 de septiembre y 29 de diciembre de 1998, 26 de febrero de 2000, 28 de mayo de 2001, 13 de febrero de 2004, 19 de julio y 1 y 20 de octubre de 2010, 23 de julio de 2011, 30 de enero, 27 de febrero, 5 de marzo, 13 de abril y 13 de septiembre de 2012 y 10 de enero de 2013, y (sistema notarial) de 5 de julio de 2004, 25 de noviembre de 2009 y 17 de septiembre de 2012.

1. Tres son las cuestiones que se debaten en este expediente relativo a una venta extrajudicial derivada del incumplimiento de obligación garantizada con derecho real de hipoteca: La primera hace referencia a la validez del requerimiento de pago hecho al deudor en un domicilio distinto al señalado en el Registro de la Propiedad y por medio de persona distinta al propio deudor. La segunda hace referencia a la validez de las notificaciones practicadas a terceros titulares de cargas posteriores por medio de cédula remitida por correo certificado con acuse de recibo en un domicilio situado fuera del ámbito competencial del notario actuante y sin que resulte de la documentación aportada ni el domicilio en que se practicaron las notificaciones ni el hecho mismo de su práctica. La tercera se refiere a la posibilidad de que la venta extrajudicial provoque la cancelación de los asientos de dichos terceros titulares de cargas posteriores.

2. Entrando primero en el análisis de la última cuestión dado su carácter general, es doctrina reiterada de este Centro que la facultad del acreedor hipotecario para instar la enajenación forzosa del bien objeto de garantía forma parte del contenido estructural del derecho de hipoteca. La atribución del «ius vendendi» al acreedor no es un elemento añadido o circunstancial sino que integra el contenido esencial de su derecho (Resolución de fecha 13 de abril de 2012).

Esta misma doctrina, amparada sólidamente en el derecho positivo, pone de manifiesto que el ejercicio de esa facultad consustancial del derecho del acreedor no puede ser llevada a cabo por su titular de forma unilateral dada la proscripción en nuestro derecho del pacto comisorio (artículos 1858 y 1884 del Código Civil) por lo que es preciso que su ejercicio se acomode a los procedimientos legalmente preestablecidos ya sean judiciales o extrajudiciales. Sólo de este modo la actuación del acreedor en ejercicio de su derecho recibe el amparo del ordenamiento jurídico y obtiene el reconocimiento de las consecuencias de él derivadas.

3. La realización del valor del bien hipotecado para su conversión en dinero está sujeta así a estrictos controles de legalidad que tienen como finalidad equilibrar los distintos intereses en juego: los propios del acreedor pero también los del deudor incumplidor, los del propietario de la cosa hipotecada y aquellos de los eventuales terceros que acrediten derechos sobre el bien. Tan compleja trama de intereses ha sido objeto históricamente de una cuidadosa regulación a fin de que el ejercicio ponderado de las facultades inherentes al derecho real de hipoteca favorezca el crédito territorial mediante la utilización de los bienes inmuebles como respaldo de la actividad económica.

En caso de incumplimiento de la obligación garantizada, el acreedor puede ejercer el «ius distrahendi» inherente a su derecho mediante el ejercicio de la acción directa o de la ordinaria previstas en la norma ritual sujetas al control de jueces y tribunales. De este modo se hace efectiva la responsabilidad del deudor sobre el bien objeto de garantía desembocando en su enajenación forzosa por la vía de apremio.

Junto al ejercicio en el ámbito judicial del «ius distrahendi», nuestro ordenamiento contempla la posibilidad de su ejercicio extrajudicial cuyo fundamento no es ya el ejercicio coercitivo por el ordenamiento de la responsabilidad del deudor, sino el previo consentimiento que éste presta para que se venda la finca y se realice su valor en caso de incumplimiento. Para garantizar en este ámbito que se respete el equilibrio de intereses a que se ha hecho referencia el ordenamiento exige que el ejercicio extrajudicial se lleve a cabo bajo el control y dirección de un funcionario público, el notario, cuya actuación está fuertemente regulada. Es cierto que el ejercicio extrajudicial ha planteado a nuestras más altas instancias severas dudas de adecuación al orden constitucional (por todas, la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de mayo de 2009) pero no lo es menos que dichas dudas vienen referidas a la regulación anterior a la promulgación de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil que han quedado disipadas por el amparo legal que la misma le confirió al modificar el contenido del artículo 129 de la Ley Hipotecaria que ahora dice: «La acción hipotecaria podrá ejercitarse directamente contra los bienes hipotecados sujetando su ejercicio a lo dispuesto en el Título IV del Libro III de la Ley de Enjuiciamiento Civil, con las especialidades que se establecen en su Capítulo V. Además, en la escritura de constitución de la hipoteca podrá pactarse la venta extrajudicial del

bien hipotecado, conforme al artículo 1.858 del Código Civil, para el caso de falta de cumplimiento de la obligación garantizada. La venta extrajudicial se realizará por medio de notario, con las formalidades establecidas en el Reglamento Hipotecario».

Como ha afirmado esta Dirección General (vid. Resoluciones de 28 de mayo de 2001 y 13 de febrero de 2004) la habilitación legal para el ejercicio extrajudicial del valor en cambio de un bien es plenamente conforme con nuestra tradición histórica lo que justifica, como se pone de relieve por extenso en las resoluciones citadas, que esté ampliamente reconocido en numerosos preceptos de nuestro ordenamiento y no sólo en relación a derechos de garantía.

4. Lo que se pone ahora en duda, en relación al derecho real de hipoteca y al ejercicio del «ius distrahendi» por vía extrajudicial, es si su ejercicio puede ser opuesto frente a terceros titulares posteriores.

Pero al igual que el «ius distrahendi» es consustancial al derecho del acreedor también lo es la facultad de ejercitarlo frente a cualquiera, «erga omnes», como ha reiterado la doctrina de nuestro Tribunal Supremo (vid. «Vistos») al interpretar los artículos 104 de la Ley Hipotecaria y 1876 del Código Civil. La fuerza ofensiva del derecho de hipoteca es consustancial al mismo y no depende del modo concreto en cómo se ejercite siempre que, como ha quedado dicho, sea por uno de los cauces legalmente previstos. Desde esta perspectiva el pacto de venta extrajudicial no añade ni quita nada al derecho real de hipoteca como nada le quita o añade el pacto relativo a la tasación del bien o al domicilio para notificaciones a efectos de ejercitar la acción directa. En ambos casos lo único que se hace es posibilitar el ejercicio del derecho real por un cauce y por unos trámites predeterminados legalmente.

La inscripción en el Registro de la Propiedad del derecho de hipoteca le dota de pleno reconocimiento legal y provoca que, desde ese momento y salvo señaladísimas excepciones, sean irrelevantes para el acreedor las vicisitudes por las que pueda pasar la finca hipotecada. Si a la inscripción se añaden pactos relativos a su ejercicio, como el de venta extrajudicial, en nada queda alterada la eficacia del derecho inscrito; bien al contrario, se refuerza al poner en conocimiento de terceros que existe la posibilidad de que el derecho se ejercite en esa forma concreta y en su perjuicio. Pretender limitar el pacto de venta extrajudicial a las partes contratantes desdibuja por completo la eficacia del derecho real inscrito que, no se olvide, se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales y degrada la inscripción a un efecto de mera publicidad noticia incompatible con la finalidad y eficacia de nuestro sistema registral (Resolución de 1 de octubre de 2010).

Es cierto que una doctrina centenaria del Centro Directivo (vid. Resoluciones de 27 de febrero de 1912 y 12 de noviembre de 1913) en un principio entendió que ante la falta de regulación legal y pese a considerar válido el pacto, en base al artículo 1872 del Código Civil, su ejercicio no podía implicar la cancelación de asientos posteriores por impedirlo el artículo 82 de la Ley Hipotecaria. Con razón la doctrina más autorizada criticó la doctrina expuesta que, al dejar reducido el pacto de realización a un pacto personal, hacía inútil su inscripción en los libros del Registro. Con posterioridad el artículo 201 del Reglamento Hipotecario en su redacción dada por el Reglamento de 1915 excluyó expresamente la vía del procedimiento extrajudicial cuando existieran terceros con derechos inscritos con anterioridad a la nota marginal que el mismo contemplaba o cuando en cualquier tiempo hubieran anotado preventivamente la oposición judicial a la venta del inmueble. Sin embargo la exclusión explícita del ejercicio del derecho por vía extrajudicial en caso de que resultasen terceros no se basaba en una limitación intrínseca del derecho real, en una limitación de su eficacia ofensiva, ni siquiera en la consideración de que el ejercicio extrajudicial era sustancialmente inadecuado para ello, sino simplemente en la apreciación de política legislativa de que los problemas de preferencia, liquidación y cancelación que podían suscitarse en la realización de la hipoteca desaconsejaban la utilización de la vía extrajudicial (vid. Resolución de 24 de marzo de 1986). Solucionadas las cuestiones técnicas por el Reglamento de 1947 (que desarrolló la previsión del artículo 129 de la Ley Hipotecaria de 1946) desaparecieron los motivos de limitación de ejercicio de la realización extrajudicial bajo dos condicionantes derivados de la circunstancia de que el funcionario actuante carece del imperio judicial: no caben alteraciones paccionadas a los trámites previstos en el ordenamiento y su cumplimiento debe llevarse a cabo de modo riguroso a fin de evitar la lesión de los derechos de las partes implicadas (artículos 129 de la Ley Hipotecaria y 234.1 y 235.2 del Reglamento Hipotecario).

5. No pueden en consecuencia acogerse los motivos expresados en la nota de defectos. Que el segundo inciso del artículo 129 de la Ley Hipotecaria no haga una referencia expresa a la eficacia en relación a terceros del derecho de hipoteca es absolutamente irrelevante pues resulta del resto del articulado la eficacia real del derecho. Dice así la Exposición de Motivos de la Ley de 30 de diciembre de 1944: «recogiendo un principio inspirado en el Código civil y con sede en el Reglamento hipotecario, se agrega a la Ley el procedimiento de ejecución extrajudicial para la efectividad de los créditos hipotecarios, aun cuando afecte a tercero, sin perjuicio de que el acreedor, en cualquier caso y si le conviene, pueda utilizar los procedimientos judiciales de ejecución». Si la redacción de 1946 hacía esa expresa alusión era por contraposición a la situación anterior.

Frente a la rotundidad de la vigente regulación legal y de la interpretación que de la misma lleva a cabo el Tribunal Supremo y esta propia Dirección General no puede pretenderse negar el efecto real ofensivo de un derecho inscrito de hipoteca por una mera conjetura sobre el tenor literal de un precepto que se enmarca en una regulación completa. Ciertamente el inciso segundo del artículo 129 de la Ley Hipotecaria no hace referencia alguna ni al término acción ni al término ejecución pero lejos de tener la intención excluyente que le atribuye la nota de calificación el precepto no tiene otra que adecuar su contenido al ámbito constitucional infringido conforme a la doctrina del Tribunal Supremo que afirmó la inconstitucionalidad de la redacción anterior a la vigente. Con la redacción actual el legislador puso a salvo la vía de ejercicio extrajudicial del derecho real de hipoteca que la anterior comprometió, precisamente por utilizar una terminología que, a juicio del Alto Tribunal, implicaba una invasión de las competencias constitucionalmente reservadas al Poder Judicial.

De todo lo anterior cabe deducir lo contrario de lo que pretende la nota de defectos: sólo una exclusión explícita

justificaría la imposibilidad de ejercitar la venta extrajudicial en caso de existencia de terceros con derechos inscritos con posterioridad a la hipoteca que se ejercita. La ausencia de dicha exclusión implica la aplicación del régimen de la hipoteca y, en consecuencia, la plena viabilidad del ejercicio de la venta extrajudicial aún cuando existan terceros tal y como autorizan la Ley y el Reglamento Hipotecario.

Por similares motivos es inaceptable entender que al remitirse el artículo 129 de la Ley Hipotecaria al artículo 1858 del Código Civil está excluyendo la aplicación del régimen general y del resto del articulado tanto del propio Código como de la legislación hipotecaria. Como ha quedado acreditado es consustancial al derecho real de hipoteca inscrito que su ejercicio, por cualquiera de las vías legalmente establecidas, es oponible a tercero (cualquiera que sea su poseedor), hasta el punto de que esta Dirección General ha considerado que el efecto de purga derivado del ejercicio por la vía extrajudicial de la hipoteca y la subsiguiente cancelación de asientos se produce aun cuando no se solicite expresamente (Resolución de 11 de febrero de 1998).

Tampoco es aceptable entender que el efecto ofensivo frente a terceros del pacto de venta extrajudicial inscrito carece de respaldo legal pues como ha reiterado este Centro Directivo es precisamente la inscripción lo que convierte al pacto entre partes en un elemento del derecho inscrito y, como tal oponible (por todas, Resoluciones de 4 de noviembre de 2002 y 1 de octubre de 2010). Pretender que el pacto inscrito limita su eficacia a las partes que lo establecieron es desconocer el juego de los principios registrales y la propia esencia de la publicidad material que proporciona el Registro, regresando a la situación anterior a 1915. La finalidad del Registro no es publicar pactos que sólo hayan de tener eficacia entre partes sino aquellos que hayan de perjudicar a terceros (artículo 98 de la Ley Hipotecaria).

Para terminar, si el pacto por el que, en caso de falta de pago del precio se producirá de pleno derecho la resolución de la compraventa a que se refiere el artículo 1504 del Código Civil, es oponible a tercero con derecho inscrito en el Registro es precisamente porque el propio pacto consta inscrito. Así lo recoge el artículo 11 de la Ley Hipotecaria cuyo efecto ofensivo de purga es incuestionable (artículos 59 y 175.6 del Reglamento Hipotecario) y sin que quepa confundir la doctrina de este Centro Directivo sobre la necesidad de que los titulares posteriores tengan salvaguardados sus derechos (en aplicación del principio constitucional de tutela judicial efectiva) con la inevitable cancelación de sus inscripciones una vez que se ha garantizado que han disfrutado de la posición legalmente prevista. En sede de ejercicio extrajudicial de hipoteca la salvaguarda de la posición jurídica de los terceros afectados por la eventual purga se consigue con la oportuna notificación a fin de que ejerciten, si lo estiman conveniente, los derechos que el ordenamiento les reconoce (artículo 236 d.1 del Reglamento Hipotecario) lo que nos lleva al análisis de las otras dos cuestiones planteadas en la nota.

6. Al igual que ocurre con las transmisiones voluntarias de inmuebles en la transmisión derivada de la venta extrajudicial el ordenamiento toma precauciones para que la transmisión obedezca a una justa causa que salvaguarde los derechos de los interesados exigiendo un conjunto de formalidades cuya cumplimentación se exige al notario. De este modo la presunción de exactitud y veracidad que emana de la inscripción de dominio a favor del titular registral de la finca hipotecada y que está bajo la salvaguarda de los tribunales sólo puede destruirse procediendo a la inscripción a favor de un nuevo titular si el negocio de venta extrajudicial reúne todos los requisitos para provocar la transmisión del dominio derivada del ejercicio del «ius vendendi» por persona distinta del titular registral. De aquí que se exija que sea indubitado el incumplimiento del deudor y que quede acreditado que las partes cuyos intereses están en juego han tenido la oportunidad de intervenir en la forma prevista por el ordenamiento.

El Reglamento Hipotecario establece lo siguiente en su artículo 236 l.2: «En la escritura se harán constar los trámites y diligencias esenciales practicados en cumplimiento de lo establecido en los artículos anteriores y, en particular, que se practicaron las notificaciones prevenidas en los artículos 236 c y 236 d; que el importe de la venta o adjudicación fue igual o inferior al importe total garantizado por la hipoteca y, en caso de haberlo superado, que se consignó el sobrante en la forma prevista en el apartado segundo del artículo 236 k».

Como resulta de la norma, y en lo que interesa a este expediente, tienen la consideración de trámite esencial tanto el requerimiento de pago al deudor (artículo 236 c) como las notificaciones a los titulares de derechos inscritos con posterioridad a la hipoteca (artículo 236 d). Ambas cuestiones deben ser objeto de análisis por separado.

7. Respecto del requerimiento de pago al deudor, el registrador cuestiona su validez alegando dos motivos de reproche: que el requerimiento no se ha llevado a cabo en el domicilio señalado en el Registro de la Propiedad y que se ha entendido con persona distinta al destinatario en un supuesto distinto al previsto en la norma. Disponen los tres últimos números del artículo 236 c del Reglamento Hipotecario lo siguiente: «2. El requerimiento tendrá lugar en el domicilio que, a efectos de aquél (se refiere al deudor), resulte del Registro y se practicará por el Notario, bien personalmente, si se encontrase en él el deudor que haya de ser requerido, o bien al pariente más próximo, familiar o dependiente mayores de catorce años que se hallasen en el mismo, y si no se encontrase nadie en él, al portero o a uno de los vecinos más próximos. 3. Si el Notario no fuera competente por razón del lugar practicará el requerimiento por medio de otro Notario que sea territorialmente competente. 4. Si no se pudiera practicar el requerimiento en alguna de las formas indicadas, el Notario dará por terminada su actuación y por conclusa el acta, quedando expedita la vía judicial que corresponda».

De la regulación expuesta resulta que el requerimiento de pago está sujeto a estrictos requisitos tanto de lugar como de persona. De lugar porque exige que se practique precisamente en el domicilio señalado a tales efectos en la inscripción correspondiente (artículo 234.1 del Reglamento Hipotecario en relación con el artículo 682.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) sin que en consecuencia sea admisible el realizado en otro lugar o domicilio aunque resulte de una inscripción registral. De persona, porque el requerimiento ha de hacerse personalmente y sólo para el caso de que no se encuentre el deudor en el domicilio señalado se permite que el requerimiento se practique en la persona de los terceros que el precepto señala.

Fuera de los supuestos previstos, y de acuerdo con la previsión reglamentaria, el requerimiento no puede llevarse a cabo y el notario debe dar por finalizada su actuación y conclusa el acta.

El escrito de recurso afirma que intentado el requerimiento en el domicilio señalado no fue posible su práctica por lo que se decidió llevarlo a cabo en otro lugar alegando la viabilidad de tal actuación por resultar así de la finalidad de la regulación, por ser preciso agotar las posibilidades de notificación y por así haberlo aceptado la Jurisprudencia del Tribunal Supremo y este propio Centro Directivo. Como resulta de los hechos el domicilio señalado en lugar distinto al inscrito fue facilitado por el requirente sin que, ni en la escritura pública ni en el acta de requerimiento de venta extrajudicial se justifique de modo alguno la razón de tal indicación.

La cuestión se centra por tanto en si la previsión reglamentaria debe aplicarse siempre y en cualquier caso de modo literal o si cabe realizar una interpretación flexible de la misma lo que implica determinar en qué condiciones y bajo qué límites. Para ello es preciso enmarcar adecuadamente la regulación del Reglamento Hipotecario y del Reglamento Notarial en nuestro ordenamiento jurídico.

8. A este efecto, nuestro Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de reiterar en innumerables ocasiones la trascendencia que los actos de comunicación tienen dentro de los procedimientos judiciales como medio de garantizar que los destinatarios puedan ejercitar su derecho constitucional de defensa (Sentencia de 7 de mayo de 2012, por todas). Sólo mediante la correcta comunicación se salvaguarda el derecho del destinatario a adoptar la postura procesal que estime conveniente. De aquí que los órganos responsables de la comunicación deban observar una debida diligencia para asegurar el conocimiento personal del acto de comunicación especialmente cuando el mismo se lleva a cabo con un tercero en los casos y supuestos previstos legalmente (Sentencia del Tribunal Constitucional de 17 de marzo de 2010). Ciertamente la salvaguarda de la posición del destinatario de la comunicación no puede implicar la paralización de toda actuación y en todo caso por lo que deben ponderarse las circunstancias concurrentes, especialmente en aquellos supuestos en que la falta de comunicación es imputable al propio destinatario (Sentencia de 4 de octubre de 2010). Del mismo modo el defecto de comunicación resulta constitucionalmente irrelevante si no impide la debida tutela del interesado al tener conocimiento extraprosesal del contenido de la comunicación y por tanto expedito el ejercicio de los derechos legalmente reconocidos (Sentencia de 13 de noviembre de 2000).

9. A la vista de lo anterior, el encaje que la regulación del Reglamento Hipotecario y Notarial hacen respecto de los requerimientos y notificaciones ha de hacerse de acuerdo a las exigencias de los preceptos constitucionales que garantizan el derecho a la tutela judicial efectiva en los términos que la misma es interpretada por el Tribunal Constitucional como órgano competente según el propio texto constitucional (artículo 161).

Debe no obstante tenerse en cuenta que la doctrina expuesta del nuestro Tribunal Constitucional se refiere a un ámbito, el jurisdiccional, que no admite una translación inmediata y directa al que ahora nos ocupa porque, como ha quedado expuesto más arriba, no estamos en presencia del ejercicio jurisdiccional de un derecho ante un órgano provisto de imperio (artículo 117 de la Constitución Española) sino de su desenvolvimiento extrajudicial, por lo que deben extremarse las precauciones a fin de salvaguardar en todo momento los derechos constitucionales de las personas afectadas (Sentencia del Tribunal Constitucional de 7 de mayo de 2012).

Desde esta doble perspectiva es posible interpretar la regulación del Reglamento Hipotecario de modo que se ajuste estrictamente a su finalidad, a la protección de los derechos constitucionales del deudor y a la necesaria flexibilidad interpretativa que permita el desarrollo de los trámites previstos en el ordenamiento.

10. Atendidas estas razones debe rechazarse el motivo de recurso pues ni se han seguido los trámites previstos en el ordenamiento ni existe justa causa que justifique los términos en que se han llevado a cabo. Ciertamente la imposibilidad de llevar a cabo el requerimiento en el domicilio establecido al efecto por ausencia del deudor no implica necesariamente que deba darse por conclusa la actuación notarial y procederse al cierre del acta. De otro modo descansaría exclusivamente en su actitud el éxito o fracaso de una actuación prevista legalmente. De lo anterior no se sigue sin embargo, como pretende el recurrente, que toda ausencia del domicilio pactado y registrado permita la práctica del requerimiento en otro domicilio y con persona distinta del destinatario. A diferencia de lo que ocurre en el procedimiento judicial en el que es preciso agotar las posibilidades de notificación cuando existan dudas de que el domicilio señalado coincida con el real (lo que conlleva la necesidad y conveniencia de practicarla en el que así se considere), este Centro Directivo ha señalado recientemente (Resolución del sistema notarial de 17 de septiembre de 2012), que no cabe extrapolar la carga que se impone al ejecutante y al tribunal en el procedimiento judicial en razón del principio de tutela judicial efectiva que consagra nuestra Constitución. Como se ha hecho constar en las consideraciones iniciales de esta resolución, la venta extrajudicial supone el ejercicio de un derecho privado que se realiza ante notario por medio de trámites preestablecidos lo que justifica sobradamente la necesaria cautela en la apreciación de las medidas que pueden adoptarse cuando las previsiones reglamentarias no se cumplen. No existe, en el estrecho ámbito de actuación del notario, una obligación de agotar cualquier posibilidad de actuación pues el propio precepto reglamentario señala que para ese supuesto lo que procede es la finalización de su actividad y el cierre del acta.

El razonamiento anterior no cierra la posibilidad de practicar la notificación fuera del domicilio pactado en caso resultar infructuoso pero sólo en términos tales que resulte compatible con las consideraciones anteriores. Siendo el objeto del requerimiento la notificación de la existencia de las actuaciones notariales y la intimación a realizar el pago, sólo si queda acreditado bajo la fe del notario que el destinatario tiene cabal conocimiento de su contenido y de su fecha es admisible considerar practicada la diligencia y llevado a cabo el trámite en términos que no violenten sus derechos constitucionales.

Así ocurrirá si conocido el paradero del destinatario el notario lleva a cabo la diligencia con consentimiento de aquél y previa su identificación (artículo 202 del Reglamento Notarial) o si el propio destinatario, conector de la circunstancia, se persona ante el notario al efecto de recibir el requerimiento. En ninguno de estos supuestos se perjudica la posición jurídica del destinatario ni su derecho a reaccionar en la forma que el ordenamiento le permite.

Pero fuera de estos casos o de otros similares que excluyan la indefensión material del destinatario no cabe hacer una extensión de unos trámites (el requerimiento en persona de tercero) previstos exclusivamente para el caso de que el requerimiento se lleve a cabo precisamente en el domicilio señalado e inscrito. Como ha reiterado el Tribunal Constitucional (Sentencias de 20 de septiembre de 1993, 28 de octubre de 2002, 17 de marzo de 2010 y 7 de mayo de 2012, entre otras muchas) no se puede presumir, sin lesionar el derecho consagrado en el artículo 24.1 de la Constitución Española, que las notificaciones realizadas a través de terceras personas hayan llegado al conocimiento de la parte interesada fuera de los supuestos estrictamente previstos. Y aun así y dentro del ámbito jurisdiccional, el Tribunal Constitucional exige que cuando el destinatario cuestione fundadamente la recepción del acto de comunicación procesal o la fecha en que le fue entregada la cédula por el tercero, el órgano jurisdiccional, a la vista de las circunstancias del caso, de las alegaciones formuladas y de la prueba que pudiera eventualmente practicarse, está obligado a emitir un pronunciamiento expreso sobre la posibilidad o no de que el tercero haya cumplido con su deber de hacer llegar en tiempo el acto de comunicación procesal a su destinatario, posibilidad que obviamente no existe en el estrecho margen de la venta extrajudicial ante notario.

11. El conjunto de razones expuestas conduce inexorablemente al rechazo de los motivos del escrito de recurso. Del expediente que provoca la presente resulta que el requerimiento de pago no ha sido hecho a la persona del deudor en el domicilio señalado al efecto ni resulta que se haya hecho en el mismo a alguna de las personas legalmente previstas. Tampoco resulta que el deudor haya tenido conocimiento material del requerimiento de pago en términos tales que le permitan el ejercicio de sus derechos. Finalmente no resulta circunstancia alguna que permita establecer, en el estrecho margen de la actuación notarial y de este procedimiento, que dicha falta de conocimiento de la situación sea imputable al propio deudor o que la práctica en domicilio distinto haya sido hecha en términos tales que se excluya la indefensión material del deudor.

La jurisprudencia alegada por el recurrente en su escrito de recurso lejos de apoyar su postura confirma la de este Centro Directivo: tanto la Sentencia de 17 de febrero de 2006 como la de 2 de febrero de 2007 (y alguna posterior como la de 21 de enero de 2008, todas en sede de solicitud de nulidad de actuaciones de un procedimiento del antiguo artículo 131 de la Ley Hipotecaria) parten de la exposición de la jurisprudencia constitucional que más arriba se ha expuesto haciendo cabal aplicación de la misma. En el supuesto de la Sentencia de 17 de febrero de 2006, el Alto Tribunal rechaza la nulidad de actuaciones porque el deudor (adquirente subrogado en la deuda hipotecaria) se había puesto a sí mismo en situación de indefensión al no modificar el domicilio inscrito por lo que se declara válido el requerimiento practicado en el domicilio señalado en la inscripción y realizado en la persona de un vecino. En la Sentencia de 2 de febrero de 2007, en la que el supuesto de hecho es confuso por no resultar con claridad cuál era el domicilio señalado a efectos de requerimiento por el tercero subrogado en la hipoteca, se aprecia sin embargo causa de nulidad al haberse practicado el requerimiento en el domicilio determinado en la inscripción cuando el actor conocía perfectamente que el deudor residía en otro lugar al que se remitían los recibos y estados de cuenta; es decir, en este caso se declara la nulidad porque la falta de buena fe del actor impidió el cabal conocimiento del deudor de la existencia del procedimiento y de los derechos inherentes a su situación procesal. En la Sentencia de 21 de enero de 2008, por el contrario, se declara la nulidad de actuaciones porque el requerimiento fue realizado en lugar distinto al señalado registralmente provocando la indefensión de los propietarios de la finca hipotecada.

Por lo que se refiere a la Resolución de este Centro Directivo de fecha 13 de enero de 1999 (sistema notarial), es de tener en cuenta que la misma apreció la validez del requerimiento practicado en lugar distinto al señalado porque, por aplicación de la doctrina del Tribunal Constitucional y dadas las circunstancias del supuesto de hecho, no se produjo indefensión material del deudor al haberse practicado el requerimiento de pago en la persona de los síndicos de la quiebra pues tal era la situación jurídica de aquél.

Tampoco cabe apreciar la afirmación del escrito de recurso de que consta acreditado que el domicilio real del deudor es aquél en el que se practicó la diligencia con su padre. Esta afirmación se basa en que en dicho domicilio se notificó posteriormente la celebración de la tercera subasta y fue recibido por el mismo deudor. La negativa obedece a tres órdenes de motivos: En primer lugar porque de lo anterior no resulta que dicho domicilio fuera el real del deudor al tiempo del requerimiento de pago, circunstancia que contradice el contenido del Registro de la Propiedad y que se basa en la mera afirmación del acreedor sin que resulte acreditada en modo alguno. En segundo lugar porque aun cuando el propio deudor recibiera en ese domicilio la notificación de lugar y fecha de celebración de subastas y posteriormente del resultado de la tercera subasta y de su derecho a mejorar postura, ello no implica en ningún modo que recibiera tempestivamente el primer requerimiento de pago en términos tales que le permitieran adoptar alguna de acciones previstas en el ordenamiento. Como pone de relieve la sentencia del Tribunal Supremo de 2 de febrero de 2007, con cita de la sentencia del Tribunal Constitucional de 4 de junio de 1990, el conocimiento tardío de la existencia del procedimiento no puede subsanar el defecto de la falta del previo requerimiento. En tercer lugar porque aun cuando el deudor haya recibido una notificación posterior en domicilio distinto al señalado en la inscripción, tal circunstancia no implica que el previo requerimiento de pago que se verificó en persona distinta y en domicilio distinto al inscrito hubiera llegado a su pleno conocimiento en los términos exigidos por nuestro Tribunal Constitucional.

12. La última cuestión planteada hace referencia a determinar si la notificación a terceros titulares de derechos inscritos

que se ha llevado en el expediente cumple las exigencias previstas en el Reglamento Hipotecario. Del artículo 236 d.1 del Reglamento Hipotecario resulta que el notario debe notificar a los titulares de cargas, gravámenes y asientos posteriores. A continuación especifica el precepto que la notificación se llevará cabo en la forma prevenida en la legislación notarial y precisamente en los domicilios que figuren en el Registro de la Propiedad. Si los domicilios fueren desconocidos, no resultare posible la notificación por cédula o por correo con acuse de recibo, o si el notario dudase de la efectiva recepción, se procederá a la notificación por medio de anuncios públicos.

De esta regulación se deduce que la notificación a practicar es una auténtica notificación notarial, esto es, elaborada, realizada y controlada por el notario de modo que la fe pública que resulta de su ministerio cubra los distintos aspectos de la misma. También resulta que la notificación puede llevarse a cabo por medio de entrega personal de cédula o por correo certificado con acuse de recibo.

Recientemente esta Dirección General (Resolución de 27 de febrero de 2012) ha tenido ocasión de llamar la atención sobre la distinción que hace la normativa notarial sobre dos tipos de actas de presencia y sobre su distinta naturaleza y efectos. El Reglamento Notarial regula como supuestos diferentes las actas de remisión de documentos por correo (artículo 201) y las actas notariales de notificación y requerimiento (artículo 202), admitiendo en estas últimas su diligencia, bien de forma personal, bien mediante el envío postal de la cédula, copia o carta mediante correo certificado con acuse de recibo.

En las actas de remisión de documentos por correo, se acredita el simple hecho del envío de cartas u otros documentos por correo ordinario, procedimiento telemático, telefax o cualquier otro medio idóneo. El acta acredita bajo la fe notarial el contenido de la carta o documento, y según el medio utilizado la fecha de su entrega, o su remisión por procedimiento técnico adecuado y, en su caso, la expedición del correspondiente resguardo de imposición como certificado, entrega o remisión, así como la recepción por el notario del aviso de recibo, o del documento o comunicación de recepción (artículo 201 del Reglamento Notarial). En este tipo de actas el notario da fe del simple hecho del envío, en los términos vistos, no confiriendo derecho a contestar en la misma acta y a costa del requirente (artículo 201.4 del Reglamento Notarial).

Distintas de las anteriores actas de remisión de documentos, son las propiamente denominadas actas de notificación y requerimiento, reguladas en los artículos 202 a 206 del Reglamento Notarial, que tienen por objeto transmitir a una persona una información o una decisión del que solicita la intervención notarial, y las de requerimiento, además, intimar al requerido para que adopte una determinada conducta (artículo 202.1 del Reglamento Notarial). Como anteriormente se ha manifestado, la diligencia de estas actas puede realizarse personalmente por el notario o bien enviando al destinatario la cédula, copia o carta por correo certificado con aviso de recibo, siempre que de una norma legal no resulte lo contrario.

13. Consta en el expediente que de la certificación registral emitida de acuerdo a la previsión del artículo 236 b del Reglamento Hipotecario, resultan dos anotaciones de embargo a nombre de sendas entidades de crédito domiciliadas ambas fuera del ámbito competencial del notario autorizante. Como resulta de los hechos, consta en el expediente que el notario practicó notificación por correo certificado con acuse de recibo pero no en qué domicilio se llevó a cabo la notificación, ni el día ni si efectivamente fue objeto de entrega al destinatario.

Tres son los reproches que hace la nota de defectos a la notificación llevada a cabo: el primero que al no constar en la documentación presentada ni el lugar, ni la fecha ni el mismo hecho de la práctica de la notificación no se puede calificar positivamente el cumplimiento de los requisitos que constituyen el fundamento de la venta extrajudicial. En segundo lugar, que no se trata de una auténtica notificación notarial sino de una mera remisión de documento por correo (artículo 201 del Reglamento Notarial); y el tercero, que no es posible hacer la notificación por el notario actuante cuando el destinatario está domiciliado fuera del ámbito territorial de actuación de aquél.

El primer aspecto de la nota debe ser confirmado pues la falta de mención de los aspectos señalados imposibilita determinar el cumplimiento de los requisitos a los que el ordenamiento condiciona la debida protección de los terceros y el correcto desenvolvimiento del proceso de venta.

No ocurre así con la segunda de las cuestiones señaladas por la nota del registrador. De la regulación y doctrina expuestas anteriormente resulta que el hecho de que el notario realice la notificación, generada por él mismo, por medio de correo certificado no convierte su actuación en una mera remisión de carta u otro documento a que se refiere el artículo 201 del Reglamento Notarial. Del artículo 201 resulta que el acta de mera remisión de carta o documento por correo se refiere a un documento entregado al notario que se limita a dejar constancia en el mismo de su intervención y en el acta de las vicisitudes del envío y, en su caso, recepción. Por contra en el acta de notificación del artículo 202 el notario, en base al contenido del requerimiento que se le hace o a la actuación que deba llevar a cabo, genera el documento o cédula que se entrega al destinatario conteniendo el texto literal de la notificación y con expresa mención de su derecho a contestar y el plazo para hacerlo.

Del expediente resulta que el notario afirma que, en el ámbito de sus actuaciones de venta extrajudicial, llevó a cabo las notificaciones a los titulares de carga posterior y que dichas notificaciones lo fueron a los efectos de intervenir en la subasta o satisfacer la deuda incumplida en la parte asegurada por la hipoteca. Explícitamente resulta del acta de requerimiento a los efectos de venta extrajudicial que el notario autorizante llevó a cabo la notificación por medio de cédula emitida por él mismo por lo que no cabe duda que el acto de notificación era una auténtica notificación notarial y no una mera remisión de documento por correo certificado. No hay base pues para considerar que la actuación notarial no se llevó a cabo en el ámbito propio de la venta extrajudicial y de las notificaciones estrictamente notariales.

Tampoco puede sostenerse que la notificación por medio del servicio de Correos implique una actuación fuera del ámbito de competencia territorial del notario pues no existe dato alguno que autorice a pensar que la actuación notarial se llevó a cabo por medio de oficina de Correos situada fuera de su demarcación. Téngase en cuenta que el Reglamento

Hipotecario sólo exige actuación presencial en el requerimiento de pago al deudor por lo que el notario, si su domicilio está fuera de su ámbito de competencia territorial, tendrá que valerse del auxilio de otro notario territorialmente competente (artículo 236 c.3). Pero fuera de este supuesto y de aquél en que, en la notificación realizada por correo certificado no consta la efectiva entrega al destinatario, la actuación notarial llevada a cabo mediante el uso del servicio de Correos está plenamente amparada en el ordenamiento jurídico. No puede confundirse el supuesto de hecho de este expediente con el que dio lugar a la Resolución de 27 de febrero de 2012 en el que se analizaba la posibilidad de llevar a cabo una notificación sin acuse de recibo y en un país extranjero, circunstancias completamente distintas a las que han dado lugar a la presente.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente el recurso con revocación de la nota del registrador y confirmar su nota de calificación en el resto en los términos que resultan de las anteriores 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, 17 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 20 -

1890 *Resolución de 18 de enero 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 Pontevedra n.º 1, por su negativa a inscribir una escritura de aportación a sociedad de gananciales, adición y ampliación de obra nueva y división horizontal. (BOE núm. 44, de 20-2-2013).*

En el recurso interpuesto por el Notario de Pontevedra, don Luis Darrieux de Ben, contra la calificación del registrador de la propiedad de Pontevedra número 1, don Juan Carlos González Nieto, por su negativa a inscribir una escritura de aportación a sociedad de gananciales, adición y ampliación de obra nueva y división horizontal.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Pontevedra, don Luis Darrieux de Ben el día 9 de mayo de 2012, con el número 752 de su protocolo, los esposos don L. F. G. y doña M. E. P. S. procedieron, previa aportación del esposo de una tercera parte de la finca a su sociedad conyugal, a ampliar y adicionar la obra nueva existente sobre la misma y a dividirla horizontalmente.

II

Presentada en el Registro de la Propiedad indicado la copia autorizada de dicha escritura, fue denegada su inscripción, en virtud de calificación emitida el 20 de septiembre de 2012, en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: «1. Con fecha 12 de septiembre de 2012, se presentó en este Registro motivando el asiento 1045 del Diario 135, primera copia de la escritura autorizada el 9 de mayo de 2012, con el número 752 de protocolo, por el notario de Pontevedra don Luís Darrieux de Ben, por la que don L. F. G. y doña M. E. P. S., formalizan la aportación a la sociedad de gananciales, adición y ampliación de obra nueva, y división horizontal sobre la finca descrita en su expositivo, (finca registral número 12.207), cuya finca figura inscrita a favor de don J. F. A., casado con doña S. G. G. 2. Entre las fincas resultantes de la división horizontal figura el departamento número cinco que se describe como «trastero ubicado en la planta alta del edificio o bajo cubierta con entrada a través de trampilla por el departamento número tres». Fundamentos de Derecho. 1. Conforme a lo dispuesto en el art. 20 de la Ley Hipotecaria para que pueda ser inscrito en el Registro cualquier título por el que se declare, transmita o modifique el dominio de una finca, dicho dominio deberá constar previamente inscrito a favor de la persona que otorgue los referidos actos. 2. Conforme a lo dispuesto en el art. 396 del Código Civil y 1 de la Ley 49/1060, de 21 de julio, de propiedad horizontal, sólo pueden constituirse como fincas independientes aquellas partes de un edificio que sean susceptibles de aprovechamiento independiente, por tener salida propia a un elemento común del edificio o a la vía pública. Calificación. Se deniega la inscripción de la escritura presentada, por los siguientes defectos, el último de carácter insubsanable: 1.º Inscripción de la finca número 12.207 a favor de persona distinta de los otorgantes. 2.º Falta acceso del departamento número cinco desde la vía pública o desde un elemento común del edificio (sigue la advertencia de recursos). Pontevedra 20 de septiembre de 2012. El registrador. Fdo. Juan Carlos González Nieto.»

III

Notificada la anterior calificación, por parte del notario autorizante, el señor Darrioux de Ben, se interpuso el correspondiente recurso en base a las siguientes alegaciones: «Hechos: Primero.—Con fecha 25 de septiembre de 2012 se notifica por el Registro de la Propiedad número 1 de Pontevedra al notario que suscribe la denegación de la inscripción de la mencionada escritura de aportación a la sociedad de gananciales, adicción y ampliación de obra nueva y división horizontal, se presenta pues el recurso en plazo legalmente previsto. Se adjunta justificante de la notificación. Segundo.—En la escritura autorizada por el notario recurrente, como refiere la calificación del registrador, los otorgantes procedieron a formalizar las operaciones indicadas anteriormente sobre la finca descrita en el expositivo, cuya referencia es el número 12.207 del Registro de la Propiedad número 1 de Pontevedra. El registrador de la propiedad deniega la inscripción, de la citada escritura de aportación a la sociedad de gananciales, adicción y ampliación de obra nueva y división horizontal. Tercero.—Frente a dicha calificación el recurrente alega lo siguiente: A) En cuanto al fundamento de Derecho número 1, que se refleja en la calificación del registrador, no es motivo del presente recurso por cuanto que está pendiente exclusivamente de la previa inscripción del título público de adquisición y a los efectos de reanudación del tracto sucesivo. B) Que en el ejercicio de las Leyes no implica y en este caso, tanto la Ley de Propiedad Horizontal como el Código Civil, pues tienen que adaptarse no genéricamente sino al caso concreto que nos ocupa y que en este supuesto es el presente recurso. 1) Que a diferencia de la interpretación llevada a cabo por el registrador de la Propiedad que del precepto del Código Civil, y además del artículo 396 y de la Ley de Propiedad Horizontal artículo 1 49/1060, de 21 de junio, de Propiedad Horizontal, estimo: a) Que no se está planteando un tema relativo a la amplitud con lo que la mencionada Ley y el referenciado Código Civil regula, pues en este caso concreto nos encontramos, simplemente, con una edificación unifamiliar, lo que significa que hay que tener una flexibilidad mayor que si esta edificación abarcase más de dos plantas del que integrasen el mismo; lo que implica que dada la ubicación de las plantas y su superficie no existe obstáculo alguno para que si un departamento en unión de otro departamento y por lo cual y si se transmitiese a personas distintas, no plantearía ningún problema jurídico pues si resultase esos dos propietarios como distintos conductores de las fincas, el predio transmitente tendrá que otorgar y a favor del predio adquirente una servidumbre de paso, con las condiciones, en cuanto a su ubicación, longitud y anchura que determinen ambas partes y sin perjuicio de que así fuese consentido y con la conformidad unánime de todos los propietarios que forman parte integrante del edificio, decidiesen que dicha servidumbre se constituyese a través de un elemento común del edificio. b) Que según resulta de Resolución de 2 de noviembre de 2009, dictada por la Dirección General de los Registros y del Notariado: «Se pretende la inscripción de una escritura de constitución de servidumbre con la siguiente cláusula: «Tercero: Servidumbre y derecho de uso. La finca matriz o parcela resultante A tendrá derecho de uso exclusivo del espacio sobre rasante de la parcela segregada o resultante letra B. El registrador considera que estamos ante una situación de propiedad horizontal y que, por tanto, debe darse al tratamiento de un conjunto inmobiliario, aplicando el artículo 24 de la Ley de Propiedad Horizontal. Resuelve la DGRN estimando el recurso, pues considera que ha de admitirse la presente servidumbre en base a principio existente de «numerus apertus de derechos reales, especialmente en materia de servidumbres, conforme al principio de autonomía de la voluntad. Además de ello, en la servidumbre que se constituye no existe la dualidad elementos privativos-elementos comunes típicos de la propiedad horizontal y de los complejos inmobiliarios, por lo que haría falta una configuración distinta a la que no se puede obligar, para que los derechos y deberes resultantes pudieran subsumirse en una u otra figura.» Resolución que consiste en prueba a favor y si llegasen a ser propietarios distintos de los departamentos números tres y cinco de la constitución de servidumbre o el acceso a través de un elemento común y en los términos ya reflejados. ...En definitiva. a) Que al ser una vivienda unifamiliar, si se transmitiesen la propiedad de las fincas números 5 y 3, conjuntamente, no sería necesario ninguna modificación de los departamentos que integran la división horizontal. b) Que si se efectuase una transmisión, con respecto al departamento número 5, lo cual es poco factible al ser una vivienda unifamiliar, como ya se indicó anteriormente, y el adquirente no fuese propietario del departamento número 3, tendrá acceso: 1. A través del departamento número 3 y que al formalizarse dicha escritura de transmisión, tendrían que determinar ambas partes la localización de la servidumbre de paso a favor del departamento número 5 y por lo tanto con las condiciones, longitud y anchura que ambas partes determinen, y todo ello de conformidad con la normativa vigente, con respecto a las servidumbres legales. 2. Todo ello sin perjuicio que con el consentimiento de la comunidad de propietarios del edificio calendarado, pueda el propietario del departamento número 5 constituir una servidumbre de paso para que dicho departamento pueda tener acceso al rellano de las escaleras a esta planta».

IV

El registrador emitió el informe preceptivo manteniendo su nota de calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 392, 396; 1 y 3 de la Ley de Propiedad Horizontal; 8 y 9 de la Ley Hipotecaria; y, entre otras, las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de noviembre de 1999, 3 de julio y 5 de octubre de 2000, 7 de octubre de 2002, 10 de junio de 2006 y 9 de junio de 2009.

1. La cuestión planteada versa sobre si es susceptible de inscripción un elemento privativo (trastero, entidad número 5) que no dispone de salida directa a un elemento común ni a la vía pública, si bien en la escritura de división horizontal se establece que está situado en la planta alta, bajo cubierta, del edificio «con entrada a través de trampilla por el departamento

número tres.» Sin embargo, en la descripción o configuración del elemento privativo número tres no se hace referencia ninguna a dicho paso, ni se establece en la escritura servidumbre ni vinculación jurídico-real alguna entre dichas entidades tres y cinco, ni a favor de aquélla se grava ninguna otra finca.

El segundo defecto esgrimido en la nota, falta de previa inscripción a favor de los otorgantes, parece que no es objeto de recurso, al desprenderse del escrito del notario recurrente que en efecto está pendiente de inscripción un título previo.

2. Nuestro régimen de propiedad horizontal diseña un sistema en el que se compatibiliza el uso privativo de determinados espacios autónomos y diferenciados, con el uso compartido o colectivo de otros, que tienen la conceptualización de elementos comunes. Por eso, en el régimen especial de copropiedad que supone la propiedad horizontal que se regula en nuestro Derecho, constituye un elemento definidor de los elementos privativos el que se trate de zonas delimitadas del edificio susceptibles de aprovechamiento separado e independiente. Y para que sea posible ese disfrute y aprovechamiento independiente es imprescindible que tales elementos privativos tengan salida propia a un elemento común o a la vía pública.

3. En efecto, constituye un elemento configurador del elemento privativo el que tenga salida a la vía pública, o a un elemento común del edificio, porque se comunicará con el exterior. Esta comunicación o libre acceso con el exterior puede ser directa, por dar a la calle, o a través de un elemento común, tal y como prevé el artículo primero de la Ley. Pero también se garantiza ese aprovechamiento independiente del departamento privativo si esa comunicación con el exterior se canaliza de forma mediata a través de una facultad o vinculación jurídico real propia de aquél, como puede ser el derecho real de servidumbre que grava a un inmueble (que puede ser otro elemento privativo) que goce de tal salida al exterior, ya sea de forma directa, ya a través de un elemento común.

4. Esa posibilidad de circulación o tránsito con exterior que ha de brindar, para serlo, todo elemento privativo, en cualquiera de las formas indicadas, debe ser actual, es decir coetánea a su propia configuración como elemento privativo, pues este es el diseño que impone el legislador. En otro caso no se puede definir como tal elemento privativo, y gozar del estatuto real propio del mismo, dentro de un régimen de propiedad horizontal, aunque pertenezca el entero edificio a un único propietario.

Por ello, esta Dirección General ha acordado desestimar este recurso y confirmar la nota registral, en los términos que resultan de los precedentes razonamientos.

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 enero de 2013.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 21 -

1891 *Resolución de 18 de enero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la notificación de cancelación de asiento de dominio llevada a cabo por la registradora de la propiedad de Gijón n.º 5. (BOE núm. 44, de 20-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don J. L. I. P., abogado, en representación de la compañía «Prinmupi Daoili, S.L.» contra la notificación de cancelación de asiento de dominio llevada a cabo por la registradora de la Propiedad de Gijón número 5, doña María Paz Pastora Pajín Collada.

Hechos

I

En el Registro de la Propiedad de Gijón número 5 consta el particular de la finca número 16.997 de cuyo contenido es relevante, a los efectos de este expediente, lo siguiente: Inscripción 3ª de dominio a favor de don E. A. I.; Inscripción 5ª de hipoteca a favor de Caja de Ahorros de Galicia; Nota al margen de la anterior del siguiente tenor literal: «Expedida con fecha de hoy certificación de dominio y cargas de esta finca para el procedimiento de ejecución hipotecaria número 991/09, seguido en el Juzgado de Primera Instancia número cuatro de Gijón, en ejecución de la hipoteca a que se refiere la adjunta inscripción 5ª, en virtud de Mandamiento expedido el 31 de julio de 2009 por el Secretario Judicial del referido Juzgado; que se presentó a las 16 horas y 55 minutos del día 10 de septiembre de 2009, según asiento 2463 del Diario 73; notificándose la expedición de esta certificación a los titulares de las Anotaciones de Embargo letras A y B y al titular actual de la finca según la inscripción 6ª. Gijón, a 12 de septiembre de 2009.»; Inscripción 6ª de dominio, por aportación, a favor de la compañía recurrente «Prinmupi Daoili, S.L.» a cuyo margen consta nota de cancelación; Inscripción 7ª de adjudicación a favor de la compañía «NCG División Grupo Inmobiliario, S.L.», en virtud de los autos de ejecución de la hipoteca referenciada, inscripción 5ª; Inscripción 8ª de cancelación de las inscripciones 5ª y 6ª (además de una anotación sin relevancia en este expediente) como consecuencia de la inscripción de la ejecución antes referenciada.

II

Como consecuencia de la práctica de las inscripciones 7ª y 8ª de dominio y cancelación a que se ha hecho referencia, la registradora titular lleva a cabo la notificación del siguiente tenor: «Registro de la Propiedad de Gijón nº 5. María Paz Pastora Pajin Collada, registrador de la Propiedad número cinco de Gijón. De conformidad con el artículo 674 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y el artículo 143 párrafo cuarto del Reglamento Hipotecario, comunico a V. I. que con esta fecha se cancelado la inscripción 6ª de aportación de la finca 16.997, al folio 56 del libro 354 de la Sección 2ª, tomo 2.360, a favor de la entidad Prinmupi Daoili S.L., practicada en virtud de escritura otorgada en Gijón el 26 de Septiembre de 2007, ante el Notario Don José Eduardo García Pérez, nº 2213 de protocolo, por haberse adjudicado la finca a la entidad NCG División Grupo Inmobiliario S.L., en méritos del procedimiento de Ejecución Hipotecaria nº 991/2009, seguido en el Juzgado de Primera Instancia Nº Cuatro de Gijón, y ordenarse dicha cancelación en virtud de Mandamiento expedido el 12 de Julio de 2012 por el Secretario Judicial del citado Juzgado. Gijón, a 21 de Septiembre de 2012. - El registrador, (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos de la registradora)».

III

Don J. L. I. P., abogado, en la representación alegada, interpone recurso en virtud de escrito de fecha 7 de noviembre de 2012, contra la cancelación de la titularidad dominical de su representada y contra la subsiguiente inscripción de dominio en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que el hecho de que la demanda se haya realizado con manifiesto error y desconocimiento de la realidad registral no puede perjudicar los derechos de un tercero de buena fe (sic) (la compañía «Prinmupi Daoili, S.L.») que ha sido ajena al citado procedimiento; Que la demanda fue dirigida exclusivamente contra la persona del anterior titular por lo que no puede vincular al actual titular; Que no puede proceder a inscribirse a favor de la ejecutante por ser de propiedad de la recurrente desde antes de iniciarse el procedimiento de ejecución por contravenir principios como el de seguridad jurídica, publicidad registral, tracto sucesivo, principio de legalidad y ser fuente de responsabilidades; Que el titular registral no se constituyó nunca como parte en el procedimiento lo que impide la cancelación que habría exigido un proceso judicial ante la titular registral; Que los principios registrales de legitimación y tracto sucesivo obligan a denegar la practica de un asiento en el caso de que el titular registral sea persona distinta contra la que se dirige el procedimiento; Que el principio constitucional de salvaguarda jurisdiccional y el principio de tracto sucesivo impiden extender las consecuencias de un procedimiento a quien no ha sido parte en el; Que se produce indefensión por lo que se atenta contra el principio de tutela judicial efectiva y sus corolarios registrales de legitimación y tracto sucesivo. Que el registrador está sujeto al principio de legalidad y tracto sucesivo por lo que no puede cumplir resolución judicial alguna que los vulnere; Que solicita que se declare la nulidad de la inscripción de dominio a favor de «NCG División Grupo Inmobiliario, S.L.» y se proceda a la rectificación del Registro manteniendo la titularidad registral a favor de «Prinmupi Daoili, S.L.»

Junto con el escrito de recurso se aporta una variada documentación.

IV

Llevada a cabo la comunicación al Juzgado de Primera Instancia número 4 de Gijón a los efectos de realizar alegaciones, la secretaria de dicho Juzgado, doña C. G. L., remite para que se una al expediente diligencia de ordenación de fecha 12 de noviembre de 2012 en la que se acuerda librar testimonio (que se acompaña) de las diligencias de notificación a la compañía «Prinmupi Daoili, S.L.» de la diligencia de ordenación de 13 de julio de 2010, del auto despachando ejecución de 31 de julio de 2009, de la diligencia de ordenación señalando subasta y de otra posterior con el mismo objeto, junto con otros testimonios de escritos que constan en autos.

V

La registradora emitió informe el día 10 de diciembre de 2012 elevando el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1876 del Código Civil; 225, 448, 685, 686 y 689 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 1, 19 bis, 38, 40, 66, 82, 104, 132, 133, 134, 211 a 220, 324 y 328 de la Ley Hipotecaria; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 11 de noviembre de 1970, 7 de marzo de 1988, 7 de noviembre de 1991, 3 de marzo y 18 de junio de 1993, 26 de agosto y 23 de noviembre de 1998, 17 de enero de 2001, 11 de noviembre de 2002, 8 de febrero de 2004, 2 de enero y 5 de marzo de 2005, 5 de mayo de 2009, 3 de marzo y 2 de noviembre de 2011 y 17 y 20 de enero, 2 y 5 de marzo, 7 de julio, 4 de septiembre y 19 de octubre de 2012.

1. Nuevamente este Centro Directivo tiene que precisar cual es la finalidad y el objeto del denominado recurso contra la calificación del registrador, previsto en los artículos 19 bis y 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria. Es continua doctrina de esta Dirección General (basada en el contenido del artículo 326 de la Ley Hipotecaria y en la doctrina de nuestro Tribunal

Supremo, Sentencia de 22 de mayo de 2000 [RJ 2000, 6275]), 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. No tiene en consecuencia por objeto cualquier otra pretensión de la parte recurrente, señaladamente la determinación de la validez o no del título inscrito ni de su derecho a inscribir o anotar, cuestiones todas ellas reservadas al conocimiento de los Tribunales (artículo 66 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).

2. A la luz de esta doctrina es claro que el recurso no puede prosperar pues, practicados los asientos ordenados por la autoridad judicial como consecuencia del ejercicio de una acción directa contra bienes hipotecados, los mismos se hallan bajo salvaguardia judicial y no es posible, en el estrecho y concreto ámbito de este expediente, revisar como se pretende la legalidad en la práctica de dichos asientos. No procede por tanto entrar en la argumentación del recurrente sobre si ha tenido o no la posición prevista en el ordenamiento en el ámbito del procedimiento judicial que ha provocado la alteración del contenido del Registro: las cuestiones relativas a la validez o nulidad de las inscripciones practicadas han de ser ventiladas en el procedimiento legalmente establecido y no en el presente que, como queda dicho, tiene limitado su conocimiento a la calificación negativa emitida por un registrador en el ámbito de su competencia. Tampoco procede en consecuencia entrar en el análisis de la documentación aportada con el recurso que deberá, en su caso, recibir la oportuna valoración en el procedimiento que corresponda.

3. Sin perjuicio de lo anterior es preciso igualmente recordar, dadas las alegaciones de indefensión que contiene el escrito de recurso, que el derecho real de hipoteca «sujeta directa e inmediatamente los bienes sobre que se impone, cualquiera que sea su poseedor, al cumplimiento de la obligación para cuya seguridad fue constituida» (artículos 1.876 del Código Civil y 104 de la Ley Hipotecaria) por lo que, salvo contadísimas excepciones, todo titular posterior al derecho de hipoteca está sujeto al mismo en los términos establecidos en la Ley. Si el tercero considera que su posición jurídica no ha sido respetada en el procedimiento en los términos establecidos en la propia Ley (artículos 685, 686, 689 y 696 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) tiene expeditas las vías legales para la reparación de su posición jurídica entre las que no se encuentra, como queda reiterado, el recurso previsto en el artículo 324 de la Ley Hipotecaria.

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, 18 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 22 -

1893 *Resolución de 21 de enero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad accidental de Fuenlabrada n.º 3 a inscribir una escritura de partición de herencia. (BOE núm. 44, de 20-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don Carlos Pérez Baudín, Notario de Madrid, contra la negativa del registrador de la Propiedad accidental de Fuenlabrada número 3, don José Félix Merino Escartín, a inscribir una escritura partición de herencia.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por don Calos Pérez Baudín, notario de Madrid, el día 21 de marzo de 2012, número 631 de su protocolo, se otorgó escritura de partición de herencia. En ella, los tres hijos del causante renuncian individualmente a sus derechos hereditarios. La cónyuge viuda, seguidamente, acepta pura y simplemente la totalidad de la herencia causada por su esposo y ratifica las operaciones de inventario, avalúo, liquidación de la sociedad conyugal y de la herencia, adjudicándose en pago, la totalidad de los bienes inventariados, por ambos conceptos.

II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la propiedad de Fuenlabrada, dicho documento fue calificado con la siguiente nota: «Registro de la Propiedad Fuenlabrada número 3 Documento presentado bajo el Asiento

número 12 del Libro Diario 60 El documento que precede, escritura de liquidación de sociedad de gananciales y partición de herencia, autorizada el día veintiuno de marzo de dos mil doce por el Notario de Madrid Don Carlos Pérez Baudín, número 631 de protocolo, la cual fue presentada en este Registro el día diecinueve de julio de dos mil doce, ha sido objeto de calificación negativa sobre la base de los siguientes hechos y fundamentos de derecho: Hechos Don S. J. M., causante y titular registral, con carácter ganancial, de las tres fincas situadas en el Distrito Hipotecario –descritas con los números 5, 6 y 7 del inventario–, falleció habiendo otorgado testamento en el que: Legó el usufructo universal a su esposa doña M. L. F. S. Instituyó herederos por partes iguales a sus tres hijos doña María-Luisa, doña María-Mercedes y don Andrés J. F., "sustituidos en caso de conmoriencia o premoriencia por sus descendientes". En el título calificado los tres hijos nombrados renuncian a la herencia de su padre. Nota de calificación y fundamentos de Derecho.–Al haber renunciado todos los herederos en el testamento y no haberse previsto para el caso de renuncia sustitución alguna, procede la apertura de la sucesión abintestato con el otorgamiento del correspondiente título sucesorio del que ahora carece la herencia, como consecuencia de la renuncia de todos los herederos. Así lo dispone el Artículo 912.3 del Código Civil, pues se dan sus tres requisitos: repudiación de la herencia por el heredero, no designación de sustituto y no procedencia del derecho de acrecer. El título sucesorio básico –que habrá de designar herederos a los nietos del causante–, si los hubiera o en su defecto al cónyuge viudo ha de acreditarse conforme al artículo 14 de la Ley Hipotecaria. No se toma anotación de suspensión por no haber sido solicitada expresamente. El defecto señalado es de carácter subsanable Contra esta calificación (...) Fuenlabrada, 23 de julio de 2.012.–El registrador accidental (firma ilegible) José Félix Merino Escartín».

III

Solicitada calificación sustitutoria, doña Mercedes Rajoy Brey, registradora de la Propiedad de Getafe número 2, procede a confirmar la nota de calificación, el día 4 de octubre de 2012, con la siguiente nota: «Registro de la Propiedad número dos de Getafe Calificado el precedente documento, la registradora que suscribe, en calidad de sustituta, ha procedido a confirmar la nota de calificación realizada el día veintitrés de julio de dos mil doce, por el registrador accidental del Registro de Fuenlabrada número tres, en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho: Hechos El día tres de octubre de dos mil doce, tuvo entrada en esta Oficina, escrito de fecha dos de octubre de dos mil doce, suscrito por el notario de Madrid, don Carlos Pérez Baudín, con el número 2421 del Libro de Entrada. En el mismo se solicita nueva calificación del documento escritura pública de partición de herencia, otorgada el día veintiuno de marzo de dos mil doce, ante el citado notario, número seiscientos treinta y uno de protocolo y que fue objeto de calificación negativa por el Registro número tres de Fuenlabrada, por considerar necesario el registrador, la apertura de la sucesión intestada por la renuncia de los herederos instituidos en el testamento del causante, don S. J. M. No se solicita remisión del historial de las fincas de dicho distrito, de carácter ganancial, números 5, 6 y 7 del inventario, por no considerarse necesario. Fundamentos de Derecho artículos 675 y 912 del Código Civil, que regulan la sucesión legítima cuando el heredero renuncia sin sustituto y sin derecho de acrecer. De la literalidad del testamento no se puede deducir que el testador quisiera llamar al cónyuge en defecto de los hijos sustituidos por sus descendientes para el caso de conmoriencia o premoriencia. No hay ninguna sustitución vulgar a favor de la viuda, que es legataria del usufructo universal y vitalicio o, si lo estima oportuno, del tercio de libre disposición, además de su cuota legal. Por tanto la viuda no puede adjudicarse los bienes por herencia de su esposo. Otra cosa es que se interprete el testamento en el sentido de que los nietos, si los hubiera, no heredaran por haber sido sustituidos los herederos instituidos sólo para el caso de muerte y no para el supuesto de renuncia. Esta interpretación queda fuera del ámbito de calificación de esta funcionaria. Por todo ello, se confirma la nota de calificación, debiendo declararse quienes sean los herederos legítimos mediante acta de notoriedad o declaración judicial de herederos abintestato, conforme al artículo 14 de la Ley Hipotecaria. En Getafe a cuatro de octubre de dos mil doce. La registradora (firma ilegible). Fdo. Mercedes Rajoy Brey».

IV

Don Carlos Pérez Baudín, Notario de Madrid, interpuso recurso en base a los siguientes fundamentos de Derecho: «Primero.–Voluntad del testador. La voluntad del testador es soberana, es la ley de la sucesión. El testamento debe ser respetado y constituye la norma de la sucesión (STS de 23/enero/1959, entre otras muchas). De tal manera que el 675 C.C. dice: "Toda disposición testamentaria debe entenderse en el sentido literal de sus palabras, a no ser que aparezca más conforme a la voluntad del testador según el tenor del mismo testamento". En el caso presente el testador designa herederos a sus tres hijos, con sustitución vulgar a favor de los descendientes, pero excluye dicha sustitución en caso de renuncia, produciéndose la renuncia de los tres hijos llamados, su voluntad es clara, que no se produzca la sustitución, y consiguientemente llamamiento a favor de sus nietos, sino que herede su cónyuge. Segundo.–Sustitución vulgar. El artículo 774-pa 2.º C.C. dispone: "La sustitución simple y sin expresión de casos, comprende los tres expresados en el párrafo anterior; a menos que el testador haya dispuesto lo contrario". Ello quiere decir que, expresado un caso como supuesto para que se dé la sustitución vulgar –en el testamento contemplado expresa el testador supuestos conmoriencia y premoriencia– quiere decir que quedan excluidos los que no se citen, J. J. R. en dicha obra que cita T. S. de 28/septiembre/1956 y resolución D.G.R.N. de 25/enero/1919, en esta resolución, el testador dispuso la sustitución sólo para el caso de premoriencia y dice la resolución que "ha de limitarse la efectividad del segundo llamamiento al único expresado, la premoriencia, no pudiéndose ampliar a los casos de renuncia o incapacidad del instituido". Es decir que, en el caso contemplado, no se puede extender la sustitución al caso de renuncia, que ha sido excluido por el testador. Añade la resolución citada que "a igual resultado se

llegaría con base a lo dispuesto en el artículo 675 C.C., pues claramente parece ser la voluntad del causante o testador la de limitar la sustitución al sólo caso de premoriencia con exclusión de los otros dos". En nuestro caso se excluye la renuncia por el testador. Tercero.–Renuncia de los tres hijos instituidos. Los tres hijos, únicos del testador, renuncian, y el Registrador dice que se abra la sucesión, intestada y se llame a los nietos. Ello no es posible, además de lo dicho hasta ahora, hay que tener en cuenta que la renunciar lo hacen para sí y para los suyos. Ni siquiera en cuanto a las legítimas pues si renuncian los primeros llamados, los hijos, que son los únicos que tienen derecho propiamente a la legítima, no pasa ese derecho a los del grado siguiente, nietos, pues o bien acrece a los del mismo grado si renuncia sólo alguno, o agotado el derecho a la legítima por renuncia de todos se extingue éste derecho a la legítima. Si el testador cumple con el primer grado de legitimarios cumple ya con todos los legitimarios considerados en su conjunto, salvo en los casos de premoriencia o incapacidad, que son en los dos supuestos en que dispone la sustitución a favor de los descendientes, y no es el de renuncia en que expresamente excluye dicha sustitución. Así, el artículo 766 C.C.: "El heredero voluntario que..... y el que renuncia a la herencia no transmiten derecho alguno a sus herederos, salvo lo dispuesto en los artículos 761 y 857", artículos que no son aplicables al caso presente. El testador, al excluir la sustitución vulgar en caso de renuncia. no quería que en este supuesto de renuncia de los tres hijos pasara la herencia a los nietos, sino al cónyuge, ni en la sucesión testada, ni, por, iguales motivos, en la sucesión testada. No parece muy lógico, y no lo es, que si el testador ha dispuesto una sustitución vulgar, lo que se hace para evitar precisamente la sucesión intestada, se pretenda abrir ésta precisamente en el caso excluido expresamente por el testador. Es cierto que, según el artículo 997 C.C.: "La aceptación y repudiación de la herencia, una vez hechas son irrevocables...", pero ello no quiere decir que la renuncia no pueda aclararse o interpretarse. En el supuesto contemplado, en la escritura de Herencia, además de que la voluntad del testador es clara, es que, además, comparecen la viuda y los tres hijos, éstos renuncian, si bien pura y simplemente, pero la escritura contiene la liquidación de gananciales, la renuncia de los tres hijos y la aceptación y adquisición de la viuda de los bienes relictos, mitad por su derecho en la sociedad de gananciales extinguida y mitad por herencia, dada la renuncia de los hijos, en todo ello intervienen y consientes los hijos, y para entender la voluntad de los intervinientes hace falta atenerse a sus actos coetáneos y posteriores (art. 1.282 C.C.) –la posibilidad de aplicación a los testamentos las reglas de interpretación de los contratos hoy es plenamente aceptada, así Sentencias del T.S.: 8/julio/1940, 2/septiembre/1987 y 31/diciembre/1992 entre otras–, por lo que, como mucho, y a efectos fiscales, habría que interpretar la renuncia como a favor de la madre, con sus consecuencias fiscales, en su caso (...)

V

El registrador emitió informe en defensa de su nota de calificación el día 5 de noviembre de 2012 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 14 de la Ley Hipotecaria; 675, 766, 912.3, 923, 929 y 1009 del Código Civil; la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 27 de octubre de 1987; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 17 de septiembre de 2003, 27 de octubre de 2004 y 5 de diciembre de 2007.

1. Se plantea en este expediente una sola cuestión: si es posible que, siendo el título sucesorio un testamento válido que establece sustitutos vulgares a los descendientes de los hijos instituidos, pero para los únicos casos de premoriencia o incapacidad, la renuncia de todos ellos, suponga, «ad nutum», la adquisición por la cónyuge viuda de los bienes relictos. Sostienen las notas de calificación que será preciso, en tal caso, instar acta de declaración de herederos abintestato. Título sucesorio que habrá, a priori, de designar a los nietos del causante y en su defecto o por su renuncia a la cónyuge viuda.

El notario recurrente, alega sin embargo, que siendo la voluntad del causante ley de la sucesión, deben ser excluidos los nietos en cuanto no gozaban de sustitución vulgar a su favor para el caso de renuncia, por lo que directamente y con fundamento en el testamento, será la viuda única beneficiaria de la renuncia sobre el caudal relicto.

2. Ciertamente, el causante en su testamento, que constituye el título sucesorio, excluye el supuesto de repudiación de la herencia de la sustitución vulgar ordenada a favor de los descendientes. Sin embargo, no establece ninguna previsión a favor de la cónyuge viuda para tal caso, ni se dan los supuestos del derecho de acrecer (art. 982 del Código Civil). Por ello escapa de la apreciación del notario y del registrador aquellos aspectos hermenéuticos que pudieren conducir a una interpretación distinta de la estrictamente derivada de la norma legal sucesoria.

3. Habida cuenta de la renuncia de la totalidad de los instituidos –que constituyen a su vez, la totalidad del grado de parentesco–, y conforme al artículo 912.3 del Código Civil, se abrirá el abintestato, en cuanto los herederos repudian sin tener sustituto y sin que haya lugar al derecho de acrecer.

En la sucesión legítima heredarán los nietos, artículo 923 del Código Civil, conforme al cual «repudiando la herencia el pariente más próximo, si es solo, o, si fueren varios, todos los parientes más próximos llamados por la ley, heredarán los del grado siguiente por su propio derecho y sin que puedan representar al repudiante». Es decir, que al haber renunciado la totalidad de los hijos a la herencia, habrá de heredar el siguiente grado –los nietos–, que lo harán por su derecho propio y no por derecho de representación.

La determinación de quiénes sean los llamados requerirá, conforme al artículo 14 de la Ley Hipotecaria y en este concreto supuesto, el otorgamiento de acta notarial para la declaración de herederos abintestato.

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, 21 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 23 -

1895 *Resolución de 22 de enero 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 Bilbao n.º 10, por su negativa a inscribir un acta notarial relativa al ejercicio de una opción de compra. (BOE núm. 44, de 20-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don D. A. S. en representación de PV Nueva Promotora 2005, S.L., contra la calificación del Registrador de la Propiedad de Bilbao número 10, don Ángel Luis Rodrigo Hidalgo, por su negativa a inscribir un acta notarial relativa al ejercicio de una opción de compra.

Hechos

I

El 21 de septiembre de 2012 se autoriza por un notario de Bilbao, un acta instada por un optante en la que se protocolizan sendos burofax de fecha 31 de mayo de 2012 y de 25 de junio de 2012, de los que resulta que el optante notificó a uno de los concedentes el ejercicio de la opción de compra, y que la concedente se da por notificada de la comunicación del ejercicio de la opción de compra.

II

Dicha acta es presentada en el Registro pretendiendo la inscripción del ejercicio de la opción, y es calificada negativamente por el registrador, en los términos que a continuación se reproducen: «Registro de la Propiedad de Bilbao número 10. Previo examen y calificación del precedente documento, y tras examinar los antecedentes del Registro, se deniega la práctica del asiento, por el defecto de constar cancelada en los libros de este Registro la opción de compra cuyo ejercicio y consumación se pretende con el acta presentada, y, porque además, y todo caso, el título presentado carece de la trascendencia jurídico-real necesaria para su constatación registral. Dicha resolución resulta de los siguientes hechos y se justifica en los fundamentos de Derecho que a continuación se indican: Hechos. 1. El precedente documento, consistente en acta de protocolización autorizada por el notario de Bilbao don José Antonio González Ortiz el veintiuno de septiembre de dos mil doce, con número de protocolo 1.265, fue presentada en este Registro telemáticamente el veintiuno de septiembre de dos mil doce bajo el número de Asiento 2055 del Diario 37, número de entrada 1935. La acreditación del pago del impuesto tuvo lugar mediante remisión telemática con fecha veinticinco de septiembre de dos mil doce de una diligencia de igual fecha. 2. Con fecha veintiuno de mayo de dos mil doce se inscribió en los libros del Registro una opción de compra formalizada ante el notario de Bilbao don Jose Antonio González Ortiz de fecha tres de abril de dos mil doce, respecto de la finca 23.108 al folio 134 del Libro 487 de Leioa, en la que figura como concedentes los propietarios de dicha finca y como beneficiario de la opción la mercantil Pv Nueva Promotora 2005 S.L. En la referida escritura que motivó la inscripción 4.ª, se expresa lo siguiente: «El plazo para el ejercicio de la opción será hasta el día 1 de junio de 2012. Transcurrido dicho plazo sin que por la optante se haya ejercitado la opción, la misma quedará extinguida de forma incondicional, automática, y sin necesidad de cumplir formalidad adicional alguna. La optante deberá notificar el ejercicio de la opción mediante notificación escrita remitida con constancia de acta notarial, o burofax con acuse de recibo y copia certificada, dirigida a los concedentes, conforme a lo indicado en el otorgan sexto de esta escritura. Los concedentes se comprometen a otorgar la correspondiente escritura pública de compraventa dentro de los diez (10) días naturales siguientes a la recepción de esa notificación de ejercicio de la opción de compra. Si el décimo día natural fuera no laborable en Bilbao, el citado plazo se prorrogará hasta el primer día laborable siguiente. Si para el 31 de julio de 2012 no constare en el Registro de la Propiedad el ejercicio de la opción se podrá solicitar del Registro de la Propiedad la cancelación de la inscripción registral de la presente opción de compra. 3. Como resulta de la inscripción 5.ª de la finca 23.108 de Leioa, doña M. U. P., en cuanto que una de las concedentes del derecho de opción, tras manifestar que ha transcurrido el plazo señalado para el ejercicio de la opción de compra –1 de junio de 2012– sin que la sociedad beneficiaria ni ninguna otra sociedad de su grupo empresarial haya ejercitado la misma, procede a cancelar totalmente la expresada opción. Así resulta de escritura autorizada por el notario de Bilbao don José Antonio Isusi Ezcurdia el dos de agosto de dos mil doce, lo que motivó la inscripción de cancelación 5.ª de fecha veintiséis de septiembre de dos mil doce, por la que se canceló la inscripción 4.ª 4. En el acta objeto de la presente

calificación, don F. M. S., en representación como Consejero Delegado de la mercantil PV Nueva Promotora 2005 S.L., protocoliza los burofax de fecha 31 de mayo de 2012 y de 25 de junio de 2012. En virtud del primer burofax, la citada sociedad notifica a doña M. U. P. el ejercicio de la opción de compra. Por el segundo burofax, doña M. U. P. se da por notificada de la comunicación del ejercicio de la opción de compra. Fundamentos de Derecho. 1. En sintonía con el principio de legitimación registral (artículos 38.1.º y 1.3.º de la Ley Hipotecaria) dispone el artículo 97 de dicha Ley que cancelado un asiento se presume extinguido el derecho a que dicho asiento se refiere. Una vez cancelado el derecho de opción no es posible reflejar un hipotético ejercicio del tal derecho de opción. 2. Sin perjuicio del argumento expresado en el número anterior, hay que señalar que la jurisprudencia, la doctrina científica y la de la Dirección General de Registros y Notariado, han admitido la inscribibilidad y eficacia del pacto de ejercicio unilateral de la opción sin necesidad de la intervención del concedente del derecho. Ahora bien, esta posibilidad exige que las partes, al amparo del principio de la autonomía de la voluntad, lo hayan convenido expresamente, circunstancia que no concurre en el presente caso ya que, como así resulta de la inscripción 4.ª, los contratantes acuerdan que debe ser el otorgamiento, por los concedentes y por la beneficiaria, de la correspondiente escritura pública de compraventa, el medio adecuado para reflejar documentalmente el ejercicio de la opción. 3. La Dirección General de Registros y Notariado en Resolución de 27 de octubre de 1999, considera que el acta notarial en la que el optante manifiesta ejercitar su derecho, por el precio y en las condiciones pactadas en el contrato de opción, requiriendo al concedente para el otorgamiento de la correspondiente escritura de compraventa, no puede provocar asiento alguno en el Registro, al no implicar una modificación jurídico-real, ni estar prevista en el artículo 14 del Reglamento Hipotecario, y por otra, ese reflejo registral indeterminado tanto en su naturaleza como en sus efectos, crearía una publicidad registral equívoca. Por su parte la Resolución de 7 de septiembre de 1982, señala que en caso que no se pacte desde el comienzo el posible ejercicio unilateral de la opción, se rechaza que pueda extenderse nota marginal acreditativa del ejercicio del derecho de opción por su titular, admitiendo que se anote preventivamente la demanda en la que el optante pretenda el otorgamiento de la escritura en caso de negativa del concedente. Por los referidos hechos y fundamentos de Derecho, se deniega la práctica del asiento por el defecto expresado el principio de esta nota, no procediendo anotación preventiva de suspensión por ser insubsanable el defecto. Se ha prorrogado por sesenta días la vigencia del asiento de presentación a contar de la última notificación de conformidad con el artículo 323 de la Ley Hipotecaria. De conformidad con (...). Bilbao a 3 de octubre de 2012».

III

Contra la anterior calificación se interpone el correspondiente recurso por parte de la compañía mercantil Pv Nueva Promotora 2005, S.L., en los siguientes términos: «Calificación que deniega la inscripción del acta de protocolización autorizada por el notario de Bilbao don José Antonio González Ortiz el 21.09.2012, protocolo 1265.–Primer defecto: se ha interpuesto la demanda ante el Juzgado de 1.ª Instancia de Getxo solicitando que se declare que «PV Nueva Promotora 2005, S.L.» ejercitó el derecho de opción de compra en tiempo y plazo oportunos y asimismo se ha solicitado la nulidad del asiento de cancelación de la inscripción de dicho derecho de opción al amparo del artículo 38.2 de la LH, y todo ello en base a la jurisprudencia del Tribunal Supremo (SSTS de 04.02.94, 14.02.95 y 26.04.10 y las Resoluciones de la DGRN de 14.12.10 y 12.03.09). Hasta que no exista una resolución judicial firme, no puede entenderse concurrente el defecto, al objeto de evitar que a través del principio de legitimidad registral se establezca la presunción legal de exactitud de los asientos registrales y, sin embargo, se dicte una sentencia en la que se reconozca la validez y eficacia de un derecho real cuya validez y eficacia no se encuentra reflejada en el registro por la previa cancelación de la inscripción registral. –Segundo defecto: la falta de publicidad del ejercicio de la opción podría permitir que ingresen en el Registro derechos incompatibles entre la cancelación del derecho de opción y la inscripción de la compraventa. Los posibles adquirentes del dominio o de derechos sobre la finca estarían sometidos al ejercicio de la opción de compra ocurrida fuera del Registro. La protección pública registral descansa en la concurrencia de buena fe en el adquirente, que ignora en base a la información del Registro que la titularidad del causante no existe, está viciada o sometida a limitaciones, como sucede cuando concurre un derecho de opción válidamente otorgado y que conserva su eficacia y vigencia (RR de la DGRN de 07.12.78, 30.07.90, 06.05.98 y de 27.03.00 y STS de 13.02.97)».

IV

El registrador de la Propiedad presentó su informe manteniendo su nota de calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 609, 1095, 1101, 1124, 1255, 1262, 1277, 1279, 1450, y 1462 del Código Civil; y los artículos 3, 18, 38, 42, 76, 79, 97 de la Ley Hipotecaria y 14 y 177 del Reglamento Hipotecario, 144 del Reglamento Notarial, las Sentencias del Tribunal Supremo de 6 de abril de 1987, 13 de noviembre de 1992, 22 de diciembre de 1992, 4 de febrero de 1994, 14 de febrero de 1995, 14 de febrero de 1997, 6 de julio de 2001 y 15 de junio de 2004 y las Resoluciones de este Centro Directivo de 7 de diciembre de 1978, 7 de septiembre de 1982, 19 julio 1991, 27 de octubre de 1999, 27 de marzo de 2000, 23 de abril de 2003, 20 de mayo de 2005, 12 de marzo de 2009 y 14 de diciembre de 2010.

1. El presente recurso versa sobre la inscribibilidad de un acta notarial en la que se protocolizan dos burofax, uno relativo a la comunicación del ejercicio de dicho derecho a una de las concedentes del mismo, y otro por el que aquélla se da por notificada. En el Registro se había cancelado, al tiempo de la presentación del acta, la inscripción correspondiente al referido derecho de opción de compra. Son hechos relevantes para la resolución de este recurso, los siguientes:

a) En la escritura de constitución del derecho de opción de compra sobre una finca, se establecían los siguientes pactos:

«el plazo para el ejercicio de la opción será hasta el día 1 de junio de 2012. Transcurrido dicho plazo sin que por la optante se haya ejercitado la opción, la misma quedará extinguida de forma incondicional, automática, y sin necesidad de cumplir formalidad adicional alguna. La optante deberá notificar el ejercicio de la opción mediante notificación escrita remitida con constancia de acta notarial, o burofax con acuse de recibo y copia certificada, dirigida a los concedentes».

«los concedentes se comprometen a otorgar la correspondiente escritura pública de compraventa dentro de los diez días naturales siguientes a la recepción de esa notificación de ejercicio de la opción de compra».

«si para el 31 de julio de 2012 no constare en el Registro de la Propiedad el ejercicio de la opción cualquiera de los concedentes podrá solicitar del Registro de la Propiedad la cancelación de la inscripción registral de la opción de compra».

b) A instancia de la titular del derecho de opción, con fecha 21 de septiembre de 2012 se autoriza por un notario de Bilbao, un acta en la que se protocolizan sendos burofax de fecha 31 de mayo de 2012 y de 25 de junio de 2012, de los que resulta que el optante notificó a una de las concedentes el ejercicio de la opción de compra, y que dicha concedente se da por notificada del ejercicio de la opción de compra.

Dicha acta es la que motiva la calificación negativa.

c) con carácter previo al otorgamiento de la referida acta, el dos de agosto de 2012 una de las concedentes comparece ante notario que autoriza una escritura en la que manifiesta que ha transcurrido el plazo señalado para el ejercicio de la opción de compra –1 de junio de 2012– sin que el optante lo haya ejercitado, e insta al registrador para que conforme a lo pactado en la escritura de concesión de la opción proceda a cancelar totalmente la misma. Dicha cancelación se practicó el veintiséis de septiembre de 2012.

2. Ciertamente, tal y como ha declarado esta Dirección General en Resolución de 12 de marzo 2009 «el hecho de que el derecho de opción tenga un plazo para su ejercicio (caducidad del derecho) no permite cancelar el asiento, pues de los limitados medios de que goza el registrador para calificar (los asientos del Registro y los documentos presentados), no existe posibilidad de acreditar un hecho negativo como es la falta de ejercicio de un derecho durante su plazo de vigencia». Sin embargo, no podemos olvidar que la cancelación de los asientos -en este caso el que refleja la opción concedida- puede realizarse con el consentimiento del titular del mismo (artículo 82 de la Ley Hipotecaria); y en el supuesto examinado dicho consentimiento se prestó anticipadamente por el optante, toda vez que las partes, al amparo del artículo 177 del Reglamento Hipotecario, habían convenido expresamente en la escritura de concesión de la opción de compra que si para determinada fecha «no constare en el Registro de la Propiedad el ejercicio de la opción mediante la presentación a inscripción de la correspondiente escritura pública de compraventa, cualquiera de los concedentes podrá solicitar del Registro de la Propiedad la cancelación de la inscripción registral de la presente opción de compra».

En base a este pacto, al no haber constancia tabular del ejercicio de la opción, se canceló el asiento correspondiente a instancia de una de las concedentes. Pues bien, la mera existencia de este asiento cancelatorio es motivo suficiente para la denegación del acceso registral al título presentado, y a todo documento que refleje el eventual ejercicio del derecho de opción de compra, toda vez que dicha cancelación permite presumir la extinción del derecho inscrito (cfr. artículo 97 de la Ley Hipotecaria).

3. Al margen de la cuestión anterior, también se cuestiona el acceso registral del ejercicio unilateral del derecho de opción de compra, por no estar expresamente pactada esta modalidad. El recurrente alega que si se ha ejercitado la opción por el optante en el tiempo y la forma pactados, se perfecciona automáticamente la compraventa, ya que conforme al artículo 1262 del Código Civil concurre el concurso de la oferta y la aceptación, manifestados por los consentimientos del optante –que se produce al ejercitar la opción de compra– y del concedente –que se manifestó anticipadamente al conceder la misma–. Así se desprende de la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo que en varias Sentencias como las de 13 de noviembre de 1992, 22 de diciembre de 1992, 4 de febrero de 1994, 14 de febrero de 1995, 14 de febrero de 1997, 6 de julio de 2001, postula que basta con que el optante manifieste su voluntad de ejercer la opción y que la misma sea manifestada al concedente para que, sin necesidad de ninguna otra actividad, se tenga por consumada la opción (Sentencias del Tribunal Supremo de 6 de abril de 1987 y de 15 de junio de 2004).

Sin embargo, debe señalarse, con carácter general, que la perfección de la venta a través del ejercicio de la opción siendo un requisito indispensable, no es suficiente para que se produzca la mutación jurídico real, y para que ésta pueda tener acceso al Registro. Es necesario, además, que al margen de los efectos obligacionales correspondientes, haya tenido lugar la transmisión inmobiliaria, lo que exigirá el otorgamiento de la escritura de compraventa. En suma, no estamos ante un problema de perfección contractual sino de consumación, de efectividad jurídico real. La perfección de la compraventa se produce por el concurso de la oferta y la aceptación sobre la cosa y la causa que han de constituir el contrato (artículos 1262 y 1450 del Código Civil) y ésta se ha producido definitivamente al ejercitarse en tiempo y forma la opción por el optante. No obstante, siendo necesaria la perfección del contrato para la transmisión del dominio es también imprescindible su

consumación, lo que tiene lugar mediante la traditio (artículos 609 y 1095 del Código Civil), ya sea la material o la instrumental que va ligada al otorgamiento de escritura pública, lo que pone de relieve que –salvo que se acredite por otro medio el elemento traditorio– es precisa la escritura pública, cuyo otorgamiento equivale a la entrega, para su acceso al Registro de la Propiedad (artículos 1462 del Código Civil y 3 de la Ley Hipotecaria). Es decir, es preciso que se haya producido previamente la mutación jurídico real, para que ésta pueda ser constatada y declarada por el Registro. Todo ello no significa que carezca de trascendencia jurídica el ejercicio y la comunicación de la opción de compra. Antes al contrario, el mero ejercicio que el derecho de opción lleva consigo sitúa al concedente como jurídicamente obligado al otorgamiento de la escritura de compraventa, pudiéndole el optante compeler judicialmente a dicho otorgamiento (artículos 1101, 1124 y 1289 del Código Civil), pero dicha facultad del optante únicamente se puede reflejar registralmente a través de la pertinente anotación preventiva de la demanda. Así, lo ha declarado de manera inequívoca esta Dirección General en su Resolución de 27 de octubre de 1999 en la que manifiesta que «es doctrina de este Centro (Resolución de 7 de septiembre de 1982) que el ejercicio del derecho de opción cuando el mismo no implica aún la modificación jurídico-real perseguida, no puede tener acceso al Registro, pues, por una parte, tal posibilidad no está prevista en el artículo 14 del Reglamento Hipotecario, y por otra, ese reflejo registral indeterminado en su naturaleza y efectos crearía una publicidad equívoca incompatible con la claridad que debe presidir la redacción de todo asiento registral». E incluso añade que aunque al acta en que se hiciera constar el ejercicio de la opción se acompañara de la escritura inicial comprensiva del contrato de opción, en «modo alguno se acreditaría registralmente la efectiva verificación del desplazamiento dominical perseguido, pues, con independencia de su posible virtualidad perfeccionadora del contrato definitivo –cuestión que no es necesario ahora prejuzgar–, ni es instrumento adecuado para documentar la voluntad afirmativa del optante (cfr. artículos 1217 del Código Civil, 17 y 23 de la Ley Hipotecaria y 144 del Reglamento Notarial), ni goza de la virtualidad traditoria (cfr. artículos 609 y 1462 del Código Civil) que, en caso de pacto específico al respecto, podría tener la escritura comprensiva de tal declaración afirmativa en conjunción con la originaria del contrato de opción (cfr. Resolución 19 julio 1991)».

4. Cuestión, por tanto, distinta sería si se hubiera pactado en la escritura de concesión de la opción que el optante podría por sí solo, tras ejercitar la opción, otorgar la escritura de compraventa. La doctrina jurisprudencial, la doctrina científica y la de este Centro Directivo han admitido sin ambages la inscribibilidad y eficacia del pacto de ejercicio unilateral de la opción sin necesidad de la intervención del concedente del derecho, ya que en este caso, como nos recuerda la Resolución de esta Dirección General de 19 de julio de 1991 recogiendo los argumentos de la de 7 de diciembre de 1978, «puede afirmarse que desde un punto de vista instrumental, y siempre que el dueño o dueños lo hayan consentido al pactarse el contrato preliminar (...) el título del adquirente en virtud de una opción de compra consumada por su declaración unilateral ha quedado integrado por la escritura de contrato de opción –otorgada como es obvio por ambas partes– y por la escritura de ejercicio de opción –otorgada unilateralmente por el adquirente, (...) ya que una vez autorizadas ambas el valor traditorio de la escritura y lo convenido por las partes produce la tradición adecuada para investir de dominio al adquirente.»

En conclusión, al no convenirse en el título constitutivo de la opción que el optante, ejercitada la opción podía por sí sólo otorgar la escritura de compraventa por la que se produciría la transmisión del dominio y la pertinente modificación jurídico real inscribible, debe considerarse que el mero ejercicio de la opción no provoca ningún desplazamiento patrimonial, ni puede provocar asiento alguno, siendo necesario el otorgamiento de la escritura de compraventa por los concedentes y la optante –a la que por otro lado, sustantivamente están obligados los primeros dado el contrato de opción suscrito–, pues si bien la venta se perfeccionó al ejercitarse en tiempo y forma la opción, no se ha consumado mediante la pertinente transmisión del dominio, y en definitiva esta consumación es la que puede acceder al Registro de la Propiedad.

5. Finalmente cabe recordar que en este recurso no se pone en entredicho que extraregistralmente haya de tenerse por ejercitado tempestivamente el derecho de opción, con todo lo que ello conlleva, ni que no pueda obtenerse la desvirtuación de los efectos legitimatorios que resultan de los asientos del Registro, en especial del asiento de cancelación de la opción, mediante el amparo que proporciona la correspondiente anotación preventiva en caso de que se ejercite la oportuna acción judicial.

Esta Dirección General, a la vista de las consideraciones que anteceden, ha acordado la desestimación del recurso y la confirmación de la calificación registral.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 22 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

1896 Resolución de 22 de enero 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 Granada n.º 5 a la constancia registral del carácter preferente de un crédito anotado. (BOE núm. 44, de 20-2-2013).

En el recurso interpuesto por la procuradora de los tribunales, doña P. A. L., en representación de la «Comunidad de Propietarios Residencial Vista Elvira, Bloque A», contra la negativa del registrador de la Propiedad de Granada número 5, don Felipe Martínez del Mármol Albasini, a la constancia registral del carácter preferente de un crédito anotado.

Hechos

I

Se presenta en el Registro mandamiento de embargo por deudas a la comunidad de propietarios de un edificio en régimen de propiedad horizontal. Existiendo una hipoteca sobre la finca embargada, y tratándose el embargo de cantidades comprendidas en los términos del artículo 9.1.e de la Ley de Propiedad Horizontal, consta la notificación del procedimiento al acreedor hipotecario, al objeto de hacer constar en el Registro la preferencia correspondiente, según una diligencia de constancia del secretario del Juzgado, «a efectos de la constancia registral de dicha preferencia, por haber cumplido con los requisitos exigidos por la Dirección General de los Registros y del Notariado». Se adjunta a dicha diligencia testimonio de la Sentencia del Juzgado y auto de aclaración de la misma, expresándose en el fallo de ambos: «Declarándose el carácter preferente de dicho crédito a favor de la demandante en los términos del artículo 9.1.e de la Ley de Propiedad Horizontal», así como la referida notificación de la pendencia del proceso a la Caja titular de la hipoteca anterior, sin que hiciera manifestación alguna.

II

El registrador toma la anotación de embargo correspondiente, denegando la constatación de la preferencia, en méritos de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad número cinco. Acuerdo de calificación. Documento: Juzgado de Primera Instancia Número Cinco de Granada. Expediente, ejecución de títulos judiciales 60/2012. Mandamiento de anotación de embargo, presentado el 14 de septiembre del 2012, asiento 241, Diario 81. Hechos. Los resultantes del documento presentado, en el que se acuerda la anotación preventiva de embargo a favor de C. P. Edificio Vista Elvira Bloque A, contra Promociones Martínez Plazas, S.A., sobre la registral 17096 de Albolote, por impago de cuotas comunitarias de varias fincas integradas en el edificio correspondiente a la comunidad de propietarios demandante. Se acompaña, diligencia de constancia de fecha 25 de junio del 2012, testimonio expedido por el Secretario del Juzgado de Primera Instancia Número cinco de Granada el 25 de junio del 2012, de la sentencia dictada el 18 de noviembre del 2011 y del auto dictado el 17 de enero del 2012, por el referido Juzgado, solicitando la constancia registral del carácter preferente, de conformidad con el artículo 9.1.e) L. P. H., del crédito que por este documento se persigue, a la carga existente sobre dicha finca, a favor de Caixa d'Estalvis de Catalunya, dándose traslado de la demanda a la entidad perjudicada, Caixa d'Estalvis de Catalunya, sin que la misma haya hecho manifestación alguna. Se condena a la demandada a abonar la cantidad de treinta y cuatro mil trescientos sesenta y dos euros con veintiocho euros, en concepto de cuotas comunitarias adeudadas a fecha 30 de abril del 2011, más el interés legal del dinero desde la fecha del primer requerimiento. Tanto de los documentos relacionados, así como de la consulta de los archivos del Registro, se observa que la demandada es propietaria y titular registral de varias fincas integradas en el mismo edificio. Fundamentos de Derecho. De una parte se cita el principio de especialidad, en el sentido de que se debe especificar la cuantía de las cuotas impagadas de la última anualidad y parte vencida de la corriente, correspondiente a la finca embargada, ya que hay cierta indeterminación sobre la carga que supone la afección real y su preferencia, sobre esta finca en concreto. Y de otra parte, en el procedimiento, sólo ha sido demandado el titular registral, sin que el titular del derecho de hipoteca de la carga existente con anterioridad al embargo que se practica, esto es Caixa d'Estalvis de Catalunya, haya sido parte en el procedimiento, debiendo ser demandado el mismo, no siendo suficiente, que de la parte demandante solicitase que se diera traslado de la demanda en calidad de perjudicada a la repetida entidad Caixa D'Estalvis de Catalunya, a fin de que, se personara en el proceso y reconociera la preferencia del crédito por impago de las mencionadas cuotas, o se opusiera a dicha preferencia por las causas que estimara oportunas, siendo conceptos procesales diferentes; en este último punto se invoca la Resolución General de los Registros y Notariados de 10 de agosto del 2006. Por ello se adopta el siguiente acuerdo: Se practica la anotación de embargo solicitada, y se deniega la constatación registral de la preferencia a la carga anterior, por no venir determinada la cantidad reclamada por la última anualidad vencida y parte vencida de la corriente, correspondiente a la finca embargada, y no estar demandado o que haya sido parte en el procedimiento, la titular de la carga anterior, Caixa D'Estalvis de Catalunya, según los fundamentos de derecho expuestos. Se notifica esta calificación al Juzgado y al presentante del documento. Conforme al art. 323 de la Ley Hipotecaria, queda prorrogada la vigencia del asiento de presentación correspondiente hasta sesenta días hábiles siguientes a la práctica de la última de dichas notificaciones. Contra este acuerdo de calificación (...) Granada 18 de septiembre de 2012. El registrador (firma ilegible y sello del Registro)».

III

La recurrente impugna la calificación interponiendo el siguiente recurso: Motivos I. Deber de especificar la cuantía de las cuotas impagadas de la última anualidad, y parte vencida de la corriente.–La cuantía del crédito preferente consta determinada en la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Granada. El juzgador ha concretado en la resolución que la cuantía reclamada se ajusta a lo dispuesto en el artículo 9.1.e) de la Ley de Propiedad Horizontal. Sin perjuicio de lo anterior, el término final del plazo legal sujeto a la preferencia (del crédito conformado por las cuotas imputables a la parte vencida de la anualidad en curso y al año natural inmediatamente anterior), se corresponde con la fecha de interposición de la demanda. Dicho esto, y no existiendo solución de continuidad por impago de las cuotas devengadas con posterioridad, es de justicia interesar en sede del proceso en trámite, que se declaren igualmente preferentes, las cuotas vencidas en el transcurso del proceso judicial, y hasta la celebración de la vista, invocando para ello el principio de economía procesal. Se basa la acumulación de créditos preferentes en base a lo autorizado en la sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, de fecha 23 de abril de 2002, por todas, que autoriza de forma nítida la declaración consecutiva de créditos preferentes, ajustados a los límites temporales fijados en el 9.1.e) de la Ley de Propiedad Horizontal. En su mérito, el defecto de la determinación del quantum sería inexistente, y en relación al período reclamado, debe ser objeto de mera adición al mandamiento de embargo, previo acuerdo por el juzgador, y se constituiría el defecto en subsanable. Si se toma en consideración en el supuesto presente que la fecha de presentación de la demanda representa, por un lado, el término final del periodo ajustado al 9.1.e) de la Ley de Propiedad Horizontal, y por otro, término inicial del nuevo periodo susceptible de determinación como crédito preferente, igualmente al amparo de la norma citada, para lo que hubo que aportar en el momento procesal oportuno, certificación de liquidación practicada en junta de propietarios, y prueba de impago de las cuotas devengadas hasta la fecha de celebración de la vista, circunstancia que verificó el juzgador, en uso de sus competencias. Se señala el defecto de la determinación, como inexistente, o subsidiariamente, susceptible de aclaración por el juzgador, mediante la oportuna diligencia de adición, en los términos expuestos; II. Suficiencia de la notificación de la demanda a la entidad perjudicada. A fin de cumplir expresamente con lo exigido por la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 10 de agosto de 2006. Constaría acreditado, mediante la sentencia dictada, y el auto aclaratorio, que la existencia del procedimiento se notificó debidamente a la entidad perjudicada por la declaración, «Caixa d'Estavis de Catalunya», por lo que practicada la misma, quedaría desvirtuada la situación de indefensión, cuya protección ampara la Resolución citada. Lo consignado en el fundamento de Derecho segundo del acuerdo de calificación recurrido, entiende la recurrente que dicha fundamentación no se encuentra ajustada a Derecho, habida cuenta de los que la Resolución citada establece. En su mérito, no se comparte la insuficiencia expresada en la calificación recurrida, y ello porque en la citada Resolución se afirma que, para la constancia registral de la preferencia, «el perjudicado ha tenido que tener posibilidad de excepcionar la afectación SIC». El traslado de la demanda practicada habilita dicha posibilidad de excepción. Por tanto, la posibilidad de excepción por parte del perjudicado debe entenderse una vez se comunica al perjudicado –por cualquier medio admitido en derecho– la existencia del proceso en cuyo mérito pudiera verse mermada su garantía real, pero desde la perspectiva procesal, el perjudicado no debería ostentar la cualidad de demandado, como obliga el registrador en su acuerdo de calificación. Desde la perspectiva procesal legal, el artículo 150.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, establece: «Por disposición del Tribunal, también se notificará la pendencia del proceso a las personas que, según los datos de los mismos autos, puedan verse afectadas por la resolución que ponga fin al procedimiento». Por tanto, se defiende el traslado y notificación de la demanda, por conducto judicial, practicada a la entidad «Caixa d'Estalvis de Catalunya» como acto suficiente para enervar la situación previa de indefensión, por conocimiento de la existencia del proceso y, por tanto, suficiente para que se ajuste a derecho el acceso registral del crédito al que ha sido condenada la mercantil «Promociones Martínez Plaza, S.A.» con carácter preferente. Por lo expuesto, se defiende igualmente que «Caixa d'Estalvis de Catalunya» resulta, desde la perspectiva procesal, persona jurídica afecta por la declaración de preferencia ambicionada, pero en ningún caso se constituiría como titular de la relación jurídico procesal. Contrario a Derecho que los terceros perjudicados llamados a pleito en calidad de demandados, queden obligados como titulares de la relación jurídico-litigiosa, condición que en modo alguno ostentan, quedando, además, vinculados sistemáticamente al pronunciamiento judicial en materia de costas, en virtud de la teoría del vencimiento (artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) supuesto que se constituye en un contundente abuso de derecho, contrario a la buena fe, y todo ello, con el fin de reconocer un supuesto de hecho contemplado en la citada norma, con rango de Ley. Se cita la sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, Sección Séptima, de 14 de enero de 2008 (en dicha resolución, la apelante interesaba la revocación de costas a la que había sido condenada, tras presentar escrito de allanamiento, en supuesto de hecho análogo al presente. En su fundamento de Derecho segundo, la sentencia considera respecto del pronunciamiento que frente a dicha entidad se solicitaba, esto es, la declaración de afectación real de la vivienda, no era precisa su solicitud, toda vez que se trata de una afectación real que opera de modo automático. Es un pronunciamiento legal, que no precisa de correlativo pronunciamiento judicial si nadie lo cuestiona). La mera anotación preventiva de la demanda en el Registro, con indicación expresa de que la reclamación se contrae a obligaciones establecidas en el 9.1.e) de la Ley de Propiedad Horizontal, debiera ser suficiente para cumplir con lo exigido por la Resolución de 10 de agosto de 2006, ofreciendo a través de la publicidad registral la posibilidad de intervención voluntaria en el proceso judicial a los terceros perjudicados, a fin de excepcionar las pretensiones por motivos de origen, plazos y conceptos del crédito objeto de reclamación, y ello, para el único supuesto consistente en que las pretensiones interesadas en el escrito de demanda no se ajusten a la norma legal, única circunstancia que justificaría la titularidad en la relación jurídica, ex artículo 10 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, pero en todo caso, constituida de modo voluntario por el tercero que vea sus legítimos derechos lesionados, debiendo postular la oposición en dicho motivo. En su mérito, se defiende la suficiencia, a efectos de hacer valer el acceso registral de la preferencia del crédito al que ha sido condenado la mercantil «Promociones Martínez Plaza, S.A.».

del acto procesal consistente en el traslado y notificación de la demanda al tercero titular de la carga existente al tiempo de la interposición, ofreciéndose, por tanto, la posibilidad de excepción, amparada por la Resolución citada. La sentencia de la Audiencia Provincial de Zamora de 12 de noviembre de 2010 confirmaría el argumento sustentado. En el supuesto de hecho presente, la comunidad de propietarios demandante pretendió que la entidad bancaria traída a pleito en condición de demandada (en su calidad de perjudicada por la declaración de preferencia), fuera condenada a pasar y estar por la declaración judicial relativa a que el crédito reclamado es preferente a al crédito hipotecario que grava la vivienda. La resolución acompañada califica la pretensión de «inútil», habida cuenta que dicha declaración está resuelta por el legislador. Dicha resolución hace expresa referencia a la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de fecha 15 de enero de 1997, que, a su vez, afirma que la afección real preferente consta suficientemente, aunque con cierta indeterminación, en garantía de pago por las cuotas comunes, preferente a cualquier crédito concurrente, por ello no debe obstaculizarse la legal preferencia. Ni aun cuando sobre los bienes existen anotados o inscritos hipotecas o embargos posteriores.

IV

El registrador se mantuvo en su criterio, remitiendo las actuaciones a este Centro Directivo, con el oportuno informe, con fecha 29 de noviembre de 2012.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 20 de la Ley Hipotecaria y 100 de su Reglamento; 9.1.e) de la Ley de Propiedad Horizontal; 150 y 522.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 9 de febrero de 1987, 1 de junio de 1989, 15 de enero de 1997, 26 de diciembre de 1999 y 10 de agosto de 2006.

1. Se presenta en el Registro un mandamiento de embargo por deudas a la comunidad de propietarios de un piso en régimen de propiedad horizontal, junto con diligencia de constancia del secretario judicial y testimonio de una sentencia y auto aclaratorio, ambos firmes. Se solicita en la diligencia de constancia del secretario no sólo la anotación de embargo decretada en el mandamiento, sino que se haga constar en el Registro la preferencia derivada del artículo 9.1.e) de la Ley de Propiedad Horizontal, a cuyo efecto se acredita la notificación del procedimiento a la titular de una hipoteca sobre el piso embargado, pero sin que haya sido demandada.

2. El registrador practica la anotación preventiva de embargo en virtud del mandamiento, pero no hace constar la preferencia: a) por no resultar qué parte de la cantidad embargada corresponde a la última anualidad y a la parte transcurrida de la anualidad corriente; y, b) por no haber sido demandado el acreedor hipotecario, no bastando la notificación del procedimiento. La interesada recurre.

3. El artículo 9.1.e) de la Ley de Propiedad Horizontal, en su redacción dada por la Ley 8/1999, de 6 de abril, regula los efectos de la preferencia del crédito de la comunidad de propietarios por las cuotas impagadas, pero lo hace de modo distinto a como resultaba de la primitiva ley antes de su modificación, en que se mezclaba la preferencia con la afección del piso, ya que ahora en la nueva redacción del precepto, se distingue en párrafos separados, según se trate de la afección respecto al adquirente de un piso o local o de la preferencia del crédito de la comunidad respecto a otros créditos sobre el mismo inmueble.

4. Por lo que se refiere al adquirente de un piso o local, dice el citado precepto establece que éste «responde» con el propio inmueble adquirido de las cantidades adeudadas a la comunidad de propietarios para el sostenimiento de los gastos generales por los anteriores titulares hasta el límite de los que resulten imputables a la parte vencida de la anualidad en la cual tenga lugar la adquisición y al año natural inmediatamente anterior, quedando el piso o local legalmente afecto al cumplimiento de esta obligación y de ahí la necesidad, para evitar la indefensión del adquirente, de que en la escritura conste si el piso o local transmitido está al corriente en el pago de los gastos generales o se exprese los que adeude, acreditándolo con certificación de la comunidad de propietarios.

En cambio, la cuestión de la preferencia del crédito de la comunidad de propietarios respecto a otros créditos, se regula de distinta manera, pues actualmente ya no se alude a ninguna afección, sino que sólo se habla de preferencia, si bien como crédito singularmente privilegiado remitiéndose a lo dispuesto en el artículo 1923 del Código Civil. Esta diferencia de redacción con motivo de la reforma del artículo 9.1.e) de la Ley de Propiedad Horizontal ha planteado un vivo debate doctrinal acerca de la naturaleza jurídica de esa preferencia, y concretamente si tiene efectos reales o se trata de una preferencia de alcance personal aunque sea un crédito singularmente privilegiado.

A veces se ha señalado que se trata de una hipoteca legal tácita respecto a la anualidad en curso y al año natural inmediatamente anterior, tomando como cómputo hacia atrás el de la demanda. Pero, a efectos registrales, la configuración de la preferencia como hipoteca legal tácita requeriría un precepto legal que lo estableciera así, o bien una resolución judicial en la que siendo partes todos los interesados en esa configuración estableciera expresamente esa configuración o el carácter real de la preferencia y su constancia registral de modo expreso y claro.

5. Lo cierto es que no se alega ni resulta de los documentos presentados ninguna configuración como hipoteca legal tácita, ni ningún precepto que ampare esa naturaleza, máxime cuando el artículo 158 de la Ley Hipotecaria establece que

«sólo serán hipotecas legales las admitidas expresamente por las Leyes con tal carácter». Y en la enumeración de hipotecas legales del artículo 168 de la Ley Hipotecaria no aparece ninguna hipoteca legal por razón de créditos preferentes de la comunidad de propietarios, ni el artículo 9.1.e) de la Ley de Propiedad Horizontal hace referencia a tal carácter sino que sólo lo caracteriza como «crédito preferente a efectos del artículo 1923 del Código Civil y preceden, para su satisfacción, a los enumerados en los apartados 3.º, 4.º y 5.º de dicho precepto, sin perjuicio de la preferencia establecida a favor de los créditos salariales en el Estatuto de los Trabajadores».

Aunque se excluyera la naturaleza de hipoteca legal tácita, todavía podría discutirse si se trata de alguna otra figura jurídica que permitiera su acceso al Registro como preferencia de carácter real y no meramente personal. Pero el carácter real tampoco resulta de las resoluciones judiciales dictadas, que se limitan a la «declaración de preferencia del crédito en los términos del artículo 9.1.e) de la Ley de Propiedad Horizontal», frase esta que aparece en el fallo de la Sentencia y del auto aclaratorio de la misma, pero sin que se haga referencia a su constancia registral, a su carácter real ni a la modificación del rango del titular de la hipoteca que ha sido notificado pero no demandado.

Es en la diligencia de constancia del secretario judicial en que se añade que se haga la constancia registral de la declaración de preferencia del crédito en los términos del artículo 9.1.e) de la Ley de Propiedad Horizontal, adjuntándose a dicha diligencia el testimonio de la sentencia y auto aclaratorios del magistrado-juez, de los que no resulta tal constancia registral.

6. Por tanto, no resulta en este caso que las resoluciones judiciales que se adjuntan atribuyan carácter real a la preferencia ni que decreten su constancia registral, por lo que para que procediera su constancia tendría que resultar o de una resolución judicial firme en que hubieran sido parte en el proceso como partes todos los interesados, o que de la nueva redacción del artículo 9.1.e) de la Ley de Propiedad Horizontal en virtud de Ley 8/1999, de 6 de abril, resultara no sólo el carácter preferente del crédito de la comunidad de propietarios por la anualidad en curso (en el momento de la demanda) y por el año natural anterior, sino además su carácter real y concretamente su efecto de modificación del rango respecto a una hipoteca inscrita con anterioridad, lo que a su vez determinaría la cancelación automática de dicha hipoteca con motivo de la presente ejecución del crédito de la comunidad de propietarios.

Cuando la preferencia tiene un carácter real, por tratarse de un derecho de tal trascendencia, entonces sí que podría dar lugar a una anteposición en el rango registral con la consiguiente postergación de derechos reales anteriores y a cancelación automática de los mismos como consecuencia de esa modificación de rango cuando se consume la ejecución y adjudicación. En cambio, si no se añade a la declaración de preferencia el aditamento de derecho real, que no resulta del artículo 9.1.e, ni tampoco en este caso de la sentencia y del auto aclaratorio, dicha preferencia no puede dar lugar a modificaciones del rango registral, ni a cancelaciones automáticas de los derechos reales que se pretenden postergar. El efecto natural de una declaración de preferencia del crédito en los términos del artículo 9.1.e) sin más aditamentos y sin el consentimiento de titulares registrales de créditos anteriores o de su intervención como parte en el juicio, sólo permitiría alegar dicha preferencia a su titular a través de una tercería de mejor derecho con motivo de la ejecución del derecho de cualquier titular del asiento anterior, pero no para adelantarse en el rango, sino para obtener el cobro con preferencia a él en la ejecución; o bien para ejercitar la declaración de preferencia en cualquier otra vía, pero sin modificación del rango de derechos inscritos con anterioridad.

7. Partiendo de las consideraciones previas anteriormente indicadas, procede entrar en los defectos señalados en la nota calificadora y en las alegaciones del recurrente.

La nota calificadora objeto del recurso señala dos defectos: uno referido al principio de especialidad, por falta de determinación de la cuantía a la que se refiere la preferencia y el otro defecto, referido a los obstáculos del Registro, al no constar como parte demandada la titular del crédito hipotecario que se pretende postergar, no bastando su notificación.

Así, en cuanto a la alegación del principio de especialidad, se dice en la nota calificadora como primer defecto, que «se debe especificar la cuantía de las cuotas impagadas de la última anualidad y parte vencida de la corriente, correspondiente a la finca embargada, ya que hay cierta indeterminación sobre la carga que supone la afección real y su preferencia, sobre esta finca en concreto».

Aun prescindiendo ahora del carácter real o personal de la preferencia, no planteado en la nota calificadora ni en el escrito del recurso, lo que resulta necesario en todo caso para su constancia registral es la determinación de la cuantía a la que se refiere dicha preferencia, conforme al principio de especialidad, que exige la extensión del derecho inscrito con plena determinación en cuanto a su cuantía y conceptos a que se refiere, dado lo dispuesto en el artículo 51. regla 6.ª del Reglamento Hipotecario, máxime cuando la pretensión es que afecte a otros derechos reales de garantía y a su rango. El propio recurrente, aunque de modo subsidiario, acepta la posibilidad de que exista el defecto al admitir que podría subsanarse mediante la correspondiente adición al mandamiento presentado. Por todo ello, procede confirmar el primer defecto de la nota calificadora.

8. En cuanto al segundo defecto señalado en la nota calificadora, consistente en la no intervención como parte demandada de la entidad titular de la hipoteca afectada por la constancia registral de la preferencia del crédito de la comunidad de propietarios, sin que baste la mera notificación, acotado el debate en la forma resultante del presente recurso atendiendo a los términos de la nota calificadora y a las alegaciones del recurrente, procede confirmar también el defecto señalado en dicha nota, teniendo en cuenta que la constancia registral de la preferencia no da lugar a una mera cualidad del crédito sino a la consecuencia propia de los asientos registrales, que es la modificación del rango del derecho real anterior, que exige su consentimiento expreso, o bien una sentencia dictada en procedimiento en que haya sido parte el titular del derecho real anterior, y no simplemente notificado, lo cual podría ser suficiente a los meros efectos de la declaración de la

preferencia del crédito en su aspecto personal, pero no cuando se trata de una modificación del rango y consiguiente rectificación del orden de los asientos, estando éstos bajo la salvaguarda de los Tribunales, conforme al artículo 1.3.º de la Ley Hipotecaria, y siendo necesario para su rectificación, el consentimiento del titular registral o la resolución judicial expresa en cuyo procedimiento haya sido parte como demandado el titular registral, conforme establece el artículo 40.d) de la Ley Hipotecaria. En este punto, ya se ha indicado anteriormente, que tanto la sentencia como el auto aclaratorio no suponen ningún obstáculo para esta solución, pues sólo «declaran la preferencia del crédito en los términos del artículo 9.1.e de la Ley de Propiedad Horizontal» y no su constancia registral. En cambio, si lo que se pretende y solicita, como hace la diligencia de constancia del Secretario, es la constancia registral de la preferencia, ello daría lugar a una modificación del rango y al efecto inmediato de cancelación de la hipoteca del acreedor anterior sin haber sido demandado ni consentido, lo cual no es posible a efectos registrales, y en este aspecto se confirma también el segundo defecto.

9. Por otro lado, en cuanto a lo que se expresa en la diligencia de constancia registral del secretario judicial, en que se dice que la notificación es «a efectos de la constancia registral de dicha preferencia, por haber cumplido con los requisitos exigidos por la Dirección General de los Registros y del Notariado», hay que observar que la Resolución de 10 de agosto de 2006, que cita el registrador en su nota calificadora, declara que no basta la mera notificación, sino que es necesario que al titular registral de la hipoteca anterior se le demande como parte, según se verá más adelante.

10. Por tanto, este segundo defecto de la nota calificadora, sobre el que ahora hay que resolver, con independencia de lo dicho respecto de las posibles discusiones doctrinales sobre la naturaleza de la preferencia, se refiere al obstáculo registral consistente en que la entidad titular del crédito hipotecario cuyo rango se pretende postergar con todas las consecuencias que ello implica, no ha sido parte demandada en el proceso, como exige el principio de tracto sucesivo del párrafo primero del artículo 20 de la Ley Hipotecaria así como el artículo 100 del Reglamento Hipotecario, sin que baste que se le haya notificado la demanda, conforme al artículo 150.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no haciendo manifestación alguna al respecto, como aquí ha sucedido.

Se trata de una cuestión que va más allá del ámbito procesal y entra de lleno en la calificación registral del obstáculo registral resultante del Registro cuya calificación registral prevé el citado artículo 522.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al «dejar a salvo que existan obstáculos derivados del propio Registro conforme a su legislación específica.» Así, cuando, como aquí sucede, consta un titular registral con un derecho inscrito que está bajo la salvaguarda judicial según se ha indicado, conforme al artículo 1.3.º de la Ley Hipotecaria, y cuya rectificación exige que preste su consentimiento o se dicte contra él sentencia judicial (cfr. artículo 40.d) de la Ley Hipotecaria, respecto a cualquier otra causa de rectificación de asiento registral de las que menciona el precepto), y que también en caso de cancelación se exige el consentimiento del titular registral o sentencia firme en juicio dirigido contra el mismo (cfr. artículo 82.1.º de la Ley Hipotecaria, emparentado con este caso en que si se hace constar la preferencia, se producirá automáticamente la cancelación de la hipoteca como consecuencia de la ejecución de la carga que haya quedado como preferente en el Registro), y que en materia de modificación de rango, también está previsto el consentimiento del titular registral afectado (y no la simple notificación) (cfr. artículo 4.3 de la Ley de subrogación de préstamos, ley 2/1994, de 30 de marzo, según redacción dada por la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, que incluso alude al consentimiento aunque sea para otro supuesto, pero diciendo que es «de conformidad con la normativa hipotecaria vigente»), no es posible hacer constar en el Registro una modificación del rango registral como consecuencia de una declaración judicial de preferencia de otro crédito, si en el proceso en que esta se declara no ha sido parte el titular registral cuyo derecho real se pretende postergar.

11. En cuanto a la Resolución de este Centro Directivo de 10 de agosto de 2006, alegada en la nota calificadora del registrador, confirma efectivamente la decisión del registrador, pues dice que «cuando existiendo cargas anteriores se pretende el reflejo registral de la afección, es obvio que este reflejo habrá de perjudicar a los titulares de aquéllas, que se verán postergadas, por lo que es necesario que dichos titulares hayan sido parte en la relación jurídico procesal, lo que requerirá que la demanda se extienda a ellos. Así lo imponen –continúa diciendo la Resolución– tanto el principio constitucional de tutela judicial efectiva como la relatividad de la cosa juzgada, que impiden oponer a un tercero la declaración de preferencia de una carga real, aunque esté establecida por la ley, sin que este haya podido excepcionarla. Con esta doctrina –dice la propia Resolución– se evitan dos indeseables consecuencias: que ejecutada la carga preferente se cancelen sin más las cargas anteriores, y que si se ultima antes una de éstas la adjudicación de ella derivada se produzca con la subsistencia de la afección preferente. Todo ello con independencia de que el carácter preferente de la afección sea hecho valer por su titular en el procedimiento ejecutivo o concursal que proceda».

12. Alega el recurrente que la entidad acreedora cuyo crédito hipotecario va a quedar postergado, fue notificada del procedimiento y que se le dio traslado de la demanda. Pero el obstáculo registral no se salva con la mera notificación, pues el artículo 150.2 que alega el recurrente, no es aplicable cuando existe un obstáculo registral, según se ha indicado. Para estos casos, el precepto aplicable conforme a la legislación hipotecaria a la que se refiere el artículo 522.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, es el apartado 3 del propio artículo 150, que hace referencia a «la notificación de la pendencia del proceso «a los terceros en los casos en que lo prevea la Ley». La entidad titular de la hipoteca anterior es un tercero al que le van a afectar las consecuencias de la postergación de rango si se consigna registralmente la preferencia, sin que esté previsto en la Ley Hipotecaria que baste la notificación procesal para la modificación del rango, sino todo lo contrario, la necesidad de que sea parte en un proceso dirigido contra él, en caso de que no haya prestado su consentimiento. Y ello teniendo en cuenta que no se trata sólo de la declaración de una preferencia, como señalan la sentencia y el auto aclaratorio, sino de una constancia registral de esa preferencia, que tampoco concuerda con el carácter personal y no real de la misma.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota calificadora 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, 22 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 25 -

1897 *Resolución de 23 de enero 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 Eivissa n.º 4, por la que se suspende inscripción de una escritura de división de finca en régimen de propiedad horizontal y pactos sucesorios de transmisión futura de bienes, complementada por otra en la que se deja sin efecto la asignación de uso exclusivo de terreno a las unidades privativas resultantes pactada en la primera. (BOE núm. 44, de 20-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don Juan Acero Simón, notario de Eivissa, contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Eivissa número 4, don Álvaro Esteban Gómez, por la que se suspende inscripción de una escritura de división de finca en régimen de propiedad horizontal y pactos sucesorios de transmisión futura de bienes, complementada por otra en la que se deja sin efecto la asignación de uso exclusivo de terreno a las unidades privativas resultantes pactada en la primera.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Eivissa, don Juan Acero Simón, de fecha 10 de enero de 2012, número 40 de protocolo, se divide horizontalmente una finca, que junto con otra forma, según se describe en la escritura, un complejo urbanístico, en las distintas edificaciones que sobre la misma se asientan y que figuran previamente inscritas, asignando a algunas de ellas zonas de uso exclusivo de terreno y se pacta simultáneamente la transmisión futura de las mismas en concepto de legado en favor de algunos de los hijos del recurrente.

II

La referida escritura se presentó telemáticamente en el Registro de la Propiedad de Eivissa número 4 el día 11 de enero de 2012, y fue objeto de calificación negativa de 21 de febrero de 2012 que a continuación se transcribe: «Previo calificación de este documento, y tras examinar los antecedentes del Registro se suspende la inscripción: 1.º) porque la finca registral 11.378 de Formentera forma parte, como se declara en la escritura autorizada el 10 de enero de 2012, número 40 de protocolo, por don Juan Acero Simón, de un complejo inmobiliario junto con la finca registral 11.377, a lo que se debe añadir que en la citada escritura se procede a la división horizontal de la finca 11.378 en diferentes elementos privativos, de manera que, teniendo presente el artículo 24.1 L. P. H. que declara que: «El régimen de propiedad establecido en el artículo 396 del Código Civil será aplicable a aquellos complejos inmobiliarios privados que reúnan los siguientes requisitos: a) estar integrados por dos o más edificaciones o parcelas independientes entre sí cuyo destino principal sea vivienda o locales. b) Participar los titulares de estos inmuebles, o de las viviendas o locales en que se encuentren divididos horizontalmente con carácter inherente a dicho derecho, en una copropiedad indivisible sobre otros elementos inmobiliarios, viales, instalaciones o servicios»; y que el art. 17 ap 6 TR Ley del Suelo que declara: «La constitución y modificación del complejo inmobiliario deberá ser autorizada por la Administración competente donde se ubique la finca o fincas sobre las que se constituya tal régimen, siendo requisito indispensable para su inscripción que al título correspondiente se acompañe la autorización administrativa concedida, o el testimonio notarial de la misma»; 2.º) porque en la estipulación tercera se declara la transmisión futura de determinados bienes, de manera que, es necesario que se declare cuál es el hecho futuro, cierto o incierto, o, en su caso, el término futuro, cierto o incierto, a que se sujeta tal transmisión y su naturaleza de condición o término suspensivo, por exigirlo el principio de especialidad, artículos 9 y 51 R. h., arts. 609 y 1095 Cci. Contra esta calificación (...) Eivissa, veintiuno de febrero del año dos mil doce El Registrador (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador)».

III

Presentada de nuevo sin que se hubiesen subsanado los defectos referidos en la nota, se reiteró la calificación negativa el día 15 de mayo de 2012.

IV

Se solicitó calificación sustitutoria que correspondió a la registradora de la Propiedad accidental de Palma de Mallorca número 4, doña Margarita María Grau Sancho, quien confirmó, el día 5 de junio de 2012, exclusivamente el primer defecto relativo a la necesidad de acompañar al título con la correspondiente autorización administrativa que exige el apartado 6 del artículo 17 de la Ley de Suelo introducido por Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio.

V

Mediante escritura autorizada por el notario de Eivissa, don Juan Acero Simón, el día 31 de agosto de 2012, número 1.653 de protocolo, los otorgantes dejaron sin efecto la asignación de uso exclusivo de terreno recogida en la escritura calificada.

VI

Se presentan conjuntamente ambas escrituras en el Registro de la Propiedad de Eivissa número 4, siendo objeto de nueva calificación negativa de fecha 1 de octubre de 2012 por parte del registrador que reitera literalmente su nota primitiva en cuanto al primer defecto.

VII

El día 31 de octubre de 2012, don V.T.M. interpone recurso en el que alega en esencia lo siguiente: Primero.—Que tras la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo, como ha reconocido la Dirección General de los Registros y del Notariado en múltiples Resoluciones, corresponde a las Comunidades Autónomas determinar qué actos de naturaleza urbanística requieren la obtención de licencia previa, no existiendo en la Comunidad Autónoma Balear ninguna disposición normativa que impida la constitución de régimen de propiedad horizontal en suelo rústico, ni que equipare la propiedad horizontal tumbada a una parcelación urbanística; Segundo.—Que el registrador está confundiendo los complejos inmobiliarios con la propiedad horizontal tumbada, que se daría, como reconocen las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 10 de diciembre de 2003 y 3 de diciembre de 2009, desde el momento en que mantiene la unidad jurídica de la finca o derecho de vuelo que le sirve de soporte, sin que haya división o fraccionamiento jurídico del terreno al que pueda calificarse como parcelación pues no hay alteración de forma, superficie o linderos, siendo así en el presente caso en que la división jurídica se limita a las construcciones existentes que, además, constan ya inscritas en el Registro de la Propiedad; Tercero.—Que el artículo 13 de la Ley del suelo rústico de las Islas Baleares tiene por finalidad evitar parcelaciones urbanísticas ilegales en suelo rústico, impidiéndose así la aparición de complejos inmobiliarios privados o urbanizaciones, pero no prohíbe las divisiones horizontales tumbadas pues éstas no se encuentran ni en su letra ni en su espíritu; y, Cuarto.—Que la resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 3 de abril de 2012 declara expresamente que la legislación de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares no sujeta la división horizontal, como operación específica, a licencia de forma expresa, recordando, además, que el artículo 17.3 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, dispone que la constitución de finca o fincas en régimen de propiedad horizontal o de complejo inmobiliario autoriza para considerar su superficie total como una sola parcela.

VIII

Mediante escrito con fecha de 13 de noviembre de 2012, el registrador de la Propiedad elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 148 y 149 de la Constitución; 396 del Código Civil; 5, 8 y 24 de la Ley de Propiedad Horizontal; 17.6 y 51.2 de la Ley de Suelo introducidos por Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio; 1, 14, 19 y 61 de la Ley 10/1990, de 23 de octubre, de disciplina urbanística de las Islas Baleares; Ley 6/1997, de 8 de julio, del suelo rústico de las Islas Baleares; 4, 5, 6 y 8 de la Ley 11/2005, de 7 de diciembre, de medidas específicas y tributarias para las islas de Ibiza y Formentera en materia de Ordenación Territorial, Urbanismo y Turismo; 53, 78 y 79 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística; la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo, por la que se declararon inconstitucionales determinados preceptos del Texto Refundido de la Ley del Suelo aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de julio de 1996, 16 de junio y 10 de noviembre de 1999, 12 de febrero de 2001, 15 y 16 de octubre de 2002, 10 de diciembre de 2003, 22 de abril de 2005, 3 de diciembre de 2009, 4 de mayo y 24 de agosto de 2011 y 17 de enero, 3 de abril y 5 de noviembre de 2012.

1. Debe decidirse si la operación contemplada en las escrituras reseñadas en los hechos, consistente en dividir horizontalmente una unidad privativa de un complejo inmobiliario, en las distintas edificaciones que sobre ésta se asientan y que figuran previamente inscritas, constituye o no una modificación de complejo urbanístico que requiera la correspondiente licencia que exige el artículo 17, apartado 6, del Texto Refundido de la Ley de Suelo.

2. En la legislación vigente debe diferenciarse entre dos instituciones distintas: el complejo inmobiliario y la propiedad horizontal, sin perjuicio de las conexiones existentes entre ambas y de la aplicación de algunas normas de la propiedad horizontal a los complejos inmobiliarios. La regulación de estos últimos se encuentra en el artículo 24 de la Ley de Propiedad horizontal de 21 de julio de 1969, introducido por la Ley 8/1999, de 6 de abril, y también en los artículos 17, apartados 3, 4 y 6, y 51.3 del Texto Refundido de la Ley de Suelo aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, modificado en cuanto a dichos preceptos por el Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio.

La Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 27 de octubre de 2008 define los complejos inmobiliarios conforme a la llamada Carta de Roma aprobada en el V Congreso Internacional de Derecho Registral del año 1982, dice que en la citada Carta se caracteriza a los complejos inmobiliarios «por la existencia de una pluralidad de inmuebles conectados entre sí, a través de elementos o servicios comunes, o de un régimen de limitaciones y deberes entre los mismos, con vocación de pertenecer a una multiplicidad de titulares para la consecución y mantenimiento de intereses generales y particulares de los partícipes», añadiendo la propia sentencia que «según la doctrina científica, la caracterización de los conjuntos inmobiliarios a que se refiere la LPH, es, pues la existencia de una pluralidad de fincas ligadas por un punto de conexión cifrado en la titularidad compartida, inherente a los derechos privativos sobre cada una de ellas, de elementos inmobiliarios de utilidad común, viales, instalaciones o servicios».

Precisamente el artículo 24 de la Ley de Propiedad Horizontal, que cita la nota calificadora, caracteriza a los complejos inmobiliarios por «estar integrados por dos o más edificaciones o parcelas independientes entre sí cuyo destino principal sea la vivienda o locales» y «por participar los titulares de estos inmuebles o de las viviendas o locales en que se encuentren divididos horizontalmente, con carácter inherente a dicho derecho, en una copropiedad indivisible sobre otros elementos inmobiliarios, viales, instalaciones o servicios».

3. No desvirtuada en este caso por el recurrente la declaración de existir un complejo inmobiliario entre dos fincas registrales como son las fincas 11.377 y 11.378, que se expresa incluso en la propia escritura objeto de calificación, la cuestión que se plantea no es la que señala el recurrente, que es la de si se requiere o no licencia municipal para la propiedad horizontal tumbada que se constituye sobre la primera de las fincas, sino otra cuestión distinta, aunque pueda tener relación con ella, y es la de si, con motivo de esa propiedad horizontal tumbada en una de las fincas, se produce una modificación del complejo inmobiliario existente entre ambas fincas. Y la contestación no puede ser otra que la confirmación de la nota calificadora, pues la división horizontal tumbada formando varias viviendas unifamiliares en una de las dos fincas, implica una modificación del complejo inmobiliario en su conjunto, al quedar modificada una de las parcelas que componen dicho complejo.

4. Y partiendo de que en este caso se produce una modificación del complejo inmobiliario sobre las dos fincas 11.377 y 11.378, al modificarse la configuración de una de ellas, es de aplicación ineludible el apartado 6 del artículo 17 del Texto Refundido de la Ley de Suelo aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, introducido por el Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, al que se refiere la nota calificadora y que establece: «6. La constitución y modificación del complejo inmobiliario deberá ser autorizada por la Administración competente donde se ubique la finca o fincas sobre las que se constituya tal régimen, siendo requisito indispensable para su inscripción que el título correspondiente se acompañe la autorización administrativa concedida, o el testimonio notarial de la misma».

De este precepto resulta que es requisito indispensable para la inscripción de la modificación del complejo inmobiliario, que se acompañe a la escritura la autorización administrativa concedida, o el testimonio notarial de la misma. No se trata de una autorización o licencia para una división horizontal tumbada, al menos directamente, sino de una autorización o licencia para la modificación del complejo inmobiliario como consecuencia de la división horizontal tumbada en una de las dos fincas que constituyen el complejo inmobiliario. Por tanto, cae por su base toda la argumentación del recurrente sobre la no previsión de licencia urbanística en la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares para la división horizontal, pues aquí se trata de la exigencia de una licencia para la inscripción de la modificación de un complejo inmobiliario de unas fincas situadas en el territorio del Ayuntamiento competente para conceder o denegar licencias dentro de su término municipal.

5. Alega el recurrente la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo, pero esta Sentencia, sin perjuicio de la anulación de los preceptos del antiguo Texto Refundido de la Ley del Suelo aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 6 de junio, admitió la validez de los preceptos de la misma que se referían a requisitos de inscripción en el Registro de la Propiedad, teniendo en cuenta la competencia estatal para la materia registral conforme al artículo 149.1.8.ª de la Constitución, sobre ordenación de los registros e instrumentos públicos.

En el presente caso, los términos del apartado 6 del artículo 17 del Texto Refundido estatal sobre requisito indispensable para la inscripción de la constitución o modificación del complejo inmobiliario, son terminantes y no ofrecen ninguna duda, ni distinta interpretación a la que resulta de su texto, confirmándose además porque, según el apartado 3 de la disposición final primera «tienen el carácter de disposiciones establecidas en ejercicio de la competencia reservada al legislador estatal por el artículo 149.1.4.ª, 8.ª y 18.ª sobre defensa, legislación civil, expropiación forzosa y sistema de responsabilidad de las Administraciones Públicas», entre otros, los artículos 17 y 51. Debe observarse, además, que, según el artículo 51.2 del propio Texto Refundido de la Ley de Suelo, introducido por el Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio,

«inscritos, en su caso, los conjuntos inmobiliarios, el Registrador de la Propiedad notificará a la Comunidad Autónoma competente la realización de las inscripciones correspondientes, con los datos resultantes del Registro. A la comunicación, de la que se dejará constancia por nota al margen de las inscripciones correspondientes, se acompañará certificación de las operaciones realizadas y de la autorización administrativa que se incorpore o acompañe al título inscrito». Todo ello confirma la finalidad de la reforma estatal de sujetar a control de la propia Comunidad Autónoma los complejos inmobiliarios y las autorizaciones que hayan concedido los Ayuntamientos respectivos. Debe también tenerse en cuenta que, a diferencia de otros actos, como la división o segregación a que se refiere el apartado 2 del propio artículo 17 de la Ley de Suelo, hace referencia a «las características exigidas por la legislación aplicable y la ordenación territorial y urbanística», mientras que en el apartado 6 del mismo artículo 17, cuando se refiere a la constitución y modificación de complejos inmobiliarios y lo mismo el artículo 51.2, exigen el requisito sin ningún condicionamiento, sino con la exigencia ineludible de acompañar «la autorización administrativa concedida». Es decir, que no se prevé con referencia a expresiones condicionadas como sería «en su caso», sino que en tales supuestos, la exigencia de la autorización administrativa es «en todo caso» como «requisito indispensable» para la inscripción. No cabe duda de que ello se justifica por las múltiples implicaciones que pueden producir los complejos inmobiliarios y la necesidad de extremar su control administrativo y registral.

6. Alega también el recurrente que en el apartado 3 del artículo 17 del Texto Refundido de la Ley de Suelo se prevé considerar la superficie total de la finca constituida en propiedad horizontal o en complejo inmobiliario «como una sola parcela». Pero en dicho apartado se trata del concepto de «parcela» que nada tiene que ver con la exigencia como requisito ineludible para la inscripción de una modificación de un complejo inmobiliario existente sobre dos fincas registrales, de la autorización o licencia administrativa correspondiente, pues no se trata de una licencia de parcelación, sino de una licencia de modificación de un complejo inmobiliario, que es cosa distinta.

7. Por último, tratándose de una norma estatal sobre requisitos de la inscripción para lo que, según lo dicho es competente el Estado, tampoco podría ponerse en discusión su vigencia, tratándose de una norma postconstitucional que tampoco ha sido recurrida ante el Tribunal Constitucional por ninguna Comunidad Autónoma, por lo que está plenamente vigente y ha de ser cumplida en todos sus términos.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota calificadora 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, 23 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 25 -

1898 *Resolución de 23 de enero 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 Eivissa n.º 4, por la que se suspende la inscripción de una escritura de división de finca en régimen de propiedad horizontal y pactos sucesorios de transmisión futura de bienes complementada por otra en la que se deja sin efecto la asignación de uso exclusivo de terreno a las unidades privativas resultantes pactada en la primera. (BOE núm. 44, de 20-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don V. T. M., contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Eivissa número 4, don Álvaro Esteban Gómez, por la que se suspende la inscripción de una escritura de división de finca en régimen de propiedad horizontal y pactos sucesorios de transmisión futura de bienes complementada por otra en la que se deja sin efecto la asignación de uso exclusivo de terreno a las unidades privativas resultantes pactada en la primera.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Eivissa, don Juan Acero Simón, de fecha 10 de enero de 2012, número 40 de protocolo, se divide horizontalmente una finca, que junto con otra, forma según se describe en la escritura, un complejo urbanístico, en las distintas edificaciones que sobre la misma se asientan y que figuran previamente inscritas, asignando a algunas de ellas zonas de uso exclusivo de terreno y se pacta simultáneamente la transmisión futura de las mismas en concepto de legado en favor de algunos de los hijos del recurrente.

II

La referida escritura se presentó telemáticamente en el Registro de la Propiedad de Eivissa número 4 el día 11 de enero

de 2012, y fue objeto de calificación negativa de 21 de febrero de 2012 que a continuación se transcribe: «Previa calificación de este documento, y tras examinar los antecedentes del Registro se suspende la inscripción: 1.º) porque la finca registral 11.378 de Formentera forma parte, como se declara en la escritura autorizada el 10 de enero de 2012, número 40 de protocolo, por don Juan Acero Simón, de un complejo inmobiliario junto con la finca registral 11.377, a lo que se debe añadir que en la citada escritura se procede a la división horizontal de la finca 11.378 en diferentes elementos privativos, de manera que, teniendo presente el artículo 24.1 L. P. H. que declara que: «El régimen de propiedad establecido en el artículo 396 del Código Civil será aplicable a aquellos complejos inmobiliarios privados que reúnan los siguientes requisitos: a) estar integrados por dos o más edificaciones o parcelas independientes entre sí cuyo destino principal sea vivienda o locales. b) Participar los titulares de estos inmuebles, o de las viviendas o locales en que se encuentren divididos horizontalmente con carácter inherente a dicho derecho, en una copropiedad indivisible sobre otros elementos inmobiliarios, viales, instalaciones o servicios»; y que el art. 17 ap 6 TR Ley del Suelo que declara: «La constitución y modificación del complejo inmobiliario deberá ser autorizada por la Administración competente donde se ubique la finca o fincas sobre las que se constituya tal régimen, siendo requisito indispensable para su inscripción que al título correspondiente se acompañe la autorización administrativa concedida, o el testimonio notarial de la misma»; 2.º) porque en la estipulación tercera se declara la transmisión futura de determinados bienes, de manera que, es necesario que se declare cuál es el hecho futuro, cierto o incierto, o, en su caso, el término futuro, cierto o incierto, a que se sujeta tal transmisión y su naturaleza de condición o término suspensivo, por exigirlo el principio de especialidad, artículos 9 y 51 R. h., arts. 609 y 1095 Cci. Contra esta calificación (...) Eivissa, veintiuno de febrero del año dos mil doce El Registrador (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador)».

III

Presentada de nuevo sin que se hubiesen subsanado los defectos referidos en la nota, se reiteró la calificación negativa el día 15 de mayo de 2012.

IV

Se solicitó calificación sustitutoria que correspondió a la registradora de la Propiedad accidental de Palma de Mallorca número 4, doña Margarita María Grau Sancho, quien confirmó, el día 5 de junio de 2012, exclusivamente el primer defecto relativo a la necesidad de acompañar al título con la correspondiente autorización administrativa que exige el apartado 6 del artículo 17 de la Ley de Suelo introducido por Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de julio.

V

Mediante escritura autorizada por el notario de Eivissa, don Juan Acero Simón, el día 31 de agosto de 2012, número 1653 de protocolo, los otorgantes dejaron sin efecto la asignación de uso exclusivo de terreno recogida en la escritura calificada.

VI

Se presentan conjuntamente ambas escrituras en el Registro de la Propiedad de Eivissa número 4, siendo objeto de nueva calificación negativa de fecha 1 de octubre de 2012 por parte del registrador que reitera literalmente su nota primitiva en cuanto al primer defecto.

VII

El día 12 de noviembre de 2012, don Juan Acero Simón, interpone recurso en el que alega en síntesis lo siguiente: Primero.—Que tras la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo, como ha reconocido la Dirección General de los Registros y del Notariado en múltiples Resoluciones, corresponde a las Comunidades Autónomas determinar qué actos de naturaleza urbanística requieren la obtención de licencia previa, no existiendo en la Comunidad Autónoma Balear ninguna disposición normativa que impida la constitución de régimen de propiedad horizontal en suelo rústico, ni que equipare la propiedad horizontal tumbada a una parcelación urbanística; Segundo.—Que en este caso no hay división o fraccionamiento jurídico del terreno al que pueda calificarse como parcelación o complejo inmobiliario, sino que entre las dos unidades privativas lo que existe en realidad es una propiedad horizontal tumbada y no un complejo urbanístico pues se mantiene la unidad jurídica de la finca, constituyendo el suelo elemento común; y, Tercero.—Que no en todas las divisiones horizontales tumbadas hay una urbanización o parcelación, ni tampoco se forma un núcleo urbano, pero que sí que en todo complejo inmobiliario hay una división horizontal, por lo que no debe aplicarse el género «división horizontal tumbada» una norma específica de la figura del «complejo inmobiliario».

VIII

Mediante escrito, con fecha de 13 de noviembre de 2012, el registrador de la Propiedad elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 148 y 149 de la Constitución; 396 del Código Civil; 5, 8 y 24 de la Ley de Propiedad Horizontal; 17.6 y 51.2 de la Ley de Suelo introducidos por Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio; 1, 14, 19 y 61 de la Ley 10/1990, de 23 de octubre, de disciplina urbanística de las Islas Baleares; Ley 6/1997, de 8 de julio, del suelo rústico de las Islas Baleares; 4, 5, 6 y 8 de la Ley 11/2005, de 7 de diciembre, de medidas específicas y tributarias para las islas de Ibiza y Formentera en materia de Ordenación Territorial, Urbanismo y Turismo; 53, 78 y 79 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística; la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo, por la que se declararon inconstitucionales determinados preceptos del Texto Refundido de la Ley del Suelo aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de julio de 1996, 16 de junio y 10 de noviembre de 1999, 12 de febrero de 2001, 15 y 16 de octubre de 2002, 10 de diciembre de 2003, 22 de abril de 2005, 3 de diciembre de 2009, 4 de mayo y 24 de agosto de 2011 y 17 de enero, 3 de abril y 5 de noviembre de 2012.

1. Debe decidirse si la operación contemplada en las escrituras reseñadas en los hechos, consistente en dividir horizontalmente una unidad privativa de un complejo inmobiliario, en las distintas edificaciones que sobre ésta se asientan y que figuran previamente inscritas, constituye o no una modificación de complejo urbanístico que requiera la correspondiente licencia que exige el artículo 17, apartado 6, del Texto Refundido de la Ley de Suelo.

2. En la legislación vigente debe diferenciarse entre dos instituciones distintas: el complejo inmobiliario y la propiedad horizontal, sin perjuicio de las conexiones existentes entre ambas y de la aplicación de algunas normas de la propiedad horizontal a los complejos inmobiliarios. La regulación de estos últimos se encuentra en el artículo 24 de la Ley de Propiedad Horizontal de 21 de julio de 1969, introducido por la Ley 8/1999, de 6 de abril, y también en los artículos 17, apartados 3, 4 y 6 y 51.3 del Texto Refundido de la Ley de Suelo aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, modificado en cuanto a dichos preceptos por el Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio.

La Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 27 de octubre de 2008 define los complejos inmobiliarios conforme a la llamada Carta de Roma aprobada en el V Congreso Internacional de Derecho Registral del año 1982, dice que en la citada Carta se caracteriza a los complejos inmobiliarios «por la existencia de una pluralidad de inmuebles conectados entre sí, a través de elementos o servicios comunes, o de un régimen de limitaciones y deberes entre los mismos, con vocación de pertenecer a una multiplicidad de titulares para la consecución y mantenimiento de intereses generales y particulares de los partícipes», añadiendo la propia sentencia que «según la doctrina científica, la caracterización de los conjuntos inmobiliarios a que se refiere la LPH, es, pues la existencia de una pluralidad de fincas ligadas por un punto de conexión cifrado en la titularidad compartida, inherente a los derechos privativos sobre cada una de ellas, de elementos inmobiliarios de utilidad común, viales, instalaciones o servicios».

Precisamente el artículo 24 de la Ley de Propiedad Horizontal, que cita la nota calificadora, caracteriza a los complejos inmobiliarios por «estar integrados por dos o más edificaciones o parcelas independientes entre sí cuyo destino principal sea la vivienda o locales» y «por participar los titulares de estos inmuebles o de las viviendas o locales en que se encuentren divididos horizontalmente, con carácter inherente a dicho derecho, en una copropiedad indivisible sobre otros elementos inmobiliarios, viales, instalaciones o servicios».

3. No desvirtuada en este caso por el recurrente la declaración de existir un complejo inmobiliario entre dos fincas registrales como son las fincas 11.377 y 11.378, que se expresa incluso en la propia escritura objeto de calificación, la cuestión que se plantea no es la que señala el recurrente, que es la de si se requiere o no licencia municipal para la propiedad horizontal tumbada que se constituye sobre la primera de las fincas, sino otra cuestión distinta, aunque pueda tener relación con ella, y es la de si, con motivo de esa propiedad horizontal tumbada en una de las fincas, se produce una modificación del complejo inmobiliario existente entre ambas fincas. Y la contestación no puede ser otra que la confirmación de la nota calificadora, pues la división horizontal tumbada formando varias viviendas unifamiliares en una de las dos fincas, implica una modificación del complejo inmobiliario en su conjunto, al quedar modificada una de las parcelas que componen dicho complejo.

4. Y partiendo de que en este caso se produce una modificación del complejo inmobiliario sobre las dos fincas 11.377 y 11.378, al modificarse la configuración de una de ellas, es de aplicación ineludible el apartado 6 del artículo 17 del Texto Refundido de la Ley de Suelo aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, introducido por el Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, al que se refiere la nota calificadora y que establece: «6. La constitución y modificación del complejo inmobiliario deberá ser autorizada por la Administración competente donde se ubique la finca o fincas sobre las que se constituya tal régimen, siendo requisito indispensable para su inscripción que al título correspondiente se acompañe la autorización administrativa concedida, o el testimonio notarial de la misma».

De este precepto resulta que es requisito indispensable para la inscripción de la modificación del complejo inmobiliario, que se acompañe a la escritura la autorización administrativa concedida, o el testimonio notarial de la misma. No se trata de una autorización o licencia para una división horizontal tumbada, al menos directamente, sino de una

autorización o licencia para la modificación del complejo inmobiliario como consecuencia de la división horizontal tumbada en una de las dos fincas que constituyen el complejo inmobiliario. Por tanto, cae por su base toda la argumentación del recurrente sobre la no previsión de licencia urbanística en la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares para la división horizontal, pues aquí se trata de la exigencia de una licencia para la inscripción de la modificación de un complejo inmobiliario de unas fincas situadas en el territorio del Ayuntamiento competente para conceder o denegar licencias dentro de su término municipal.

5. Alega el recurrente la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo, pero esta Sentencia, sin perjuicio de la anulación de los preceptos del antiguo Texto Refundido de la Ley del Suelo aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 6 de junio, admitió la validez de los preceptos de la misma que se referían a requisitos de inscripción en el Registro de la Propiedad, teniendo en cuenta la competencia estatal para la materia registral conforme al artículo 149.1.8.ª de la Constitución, sobre ordenación de los registros e instrumentos públicos.

En el presente caso, los términos del apartado 6 del artículo 17 del Texto Refundido estatal sobre requisito indispensable para la inscripción de la constitución o modificación del complejo inmobiliario, son terminantes y no ofrecen ninguna duda, ni distinta interpretación a la que resulta de su texto, confirmándose además porque, según el apartado 3 de la disposición final primera «tienen el carácter de disposiciones establecidas en ejercicio de la competencia reservada al legislador estatal por el artículo 149.1.4.ª, 8.ª y 18.ª sobre defensa, legislación civil, expropiación forzosa y sistema de responsabilidad de las Administraciones Públicas», entre otros, los artículos 17 y 51. Debe observarse, además, que, según el artículo 51.2 del propio Texto Refundido de la Ley de Suelo, introducido por el Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, «inscritos, en su caso, los conjuntos inmobiliarios, el Registrador de la Propiedad notificará a la Comunidad Autónoma competente la realización de las inscripciones correspondientes, con los datos resultantes del Registro. A la comunicación, de la que se dejará constancia por nota al margen de las inscripciones correspondientes, se acompañará certificación de las operaciones realizadas y de la autorización administrativa que se incorpore o acompañe al título inscrito». Todo ello confirma la finalidad de la reforma estatal de sujetar a control de la propia Comunidad Autónoma los complejos inmobiliarios y las autorizaciones que hayan concedido los Ayuntamientos respectivos. Debe también tenerse en cuenta que, a diferencia de otros actos, como la división o segregación a que se refiere el apartado 2 del propio artículo 17 de la Ley de Suelo, hace referencia a «las características exigidas por la legislación aplicable y la ordenación territorial y urbanística», mientras que en el apartado 6 del mismo artículo 17, cuando se refiere a la constitución y modificación de complejos inmobiliarios y lo mismo el artículo 51.2, exigen el requisito sin ningún condicionamiento, sino con la exigencia ineludible de acompañar «la autorización administrativa concedida». Es decir, que no se prevé con referencia a expresiones condicionadas como sería «en su caso», sino que en tales supuestos, la exigencia de la autorización administrativa es «en todo caso» como «requisito indispensable» para la inscripción. No cabe duda de que ello se justifica por las múltiples implicaciones que pueden producir los complejos inmobiliarios y la necesidad de extremar su control administrativo y registral.

6. Alega también el recurrente que en el apartado 3 del artículo 17 del Texto Refundido de la Ley de Suelo se prevé considerar la superficie total de la finca constituida en propiedad horizontal o en complejo inmobiliario «como una sola parcela». Pero en dicho apartado se trata del concepto de «parcela» que nada tiene que ver con la exigencia como requisito ineludible para la inscripción de una modificación de un complejo inmobiliario existente sobre dos fincas registrales, de la autorización o licencia administrativa correspondiente, pues no se trata de una licencia de parcelación, sino de una licencia de modificación de un complejo inmobiliario, que es cosa distinta.

7. Por último, tratándose de una norma estatal sobre requisitos de la inscripción para lo que, según lo dicho es competente el Estado, tampoco podría ponerse en discusión su vigencia, tratándose de una norma postconstitucional que tampoco ha sido recurrida ante el Tribunal Constitucional por ninguna Comunidad Autónoma, por lo que está plenamente vigente y ha de ser cumplida en todos sus términos.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota calificadora 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, 23 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 26 -

2138 Resolución de 24 de enero 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 Motril n.º 2 a expedir determinadas notas simples informativas. (BOE núm. 49, de 26-2-2013).

En el recurso interpuesto por don L. M. A. P., en su condición de administrador de la sociedad «Inforegistro, S.L.», contra la negativa del registrador de la Propiedad de Motril número 2, don Cesar Alfonso Frías Román, a expedir determinadas notas simples informativas.

Hechos

I

El día 10 de octubre de 2012 se presentó en el Registro de la Propiedad de El Puerto de Santa María número 1, por parte de la compañía «Inforegistro, S.L.» la solicitud de nota simple informativa relativa a las eventuales titularidades de dominio correspondientes a dos personas. Dicha solicitud, que fue calificada favorablemente por el titular de aquel Registro fue remitida –previo su archivo- al Registro de la Propiedad de destino, que era a la sazón el Registro de la Propiedad de Motril número 2.

II

Recibida dicha petición, por parte del registrador de la Propiedad de Motril número 2 acordó la devolución de la expresada solicitud, rechazando la petición de información que a través de la misma se instaba, en los términos que a continuación se reproducen: «César Alfonso Frías Román, Registrador de la Propiedad de Motril 2, de conformidad con los artículos 18, 19 y 19 bis de la Ley Hipotecaria, notifico el siguiente acuerdo adoptado hoy: Hechos 1. El pasado 10/10/2012 se recibió en este Registro por fax solicitud de nota simple informativa sita en la calle (...) de Motril, a nombre de Don M. R. S., con N.I.F. número (...), siendo otro posible titular Doña C. C. M. C., con N.I.F. número (...) remitida por el Registro de la Propiedad de El Puerto de Santa María nº 1, en la que figura como solicitante Inforegistro S.L., invocando los artículos 9 y 222,8 de la Ley Hipotecaria. Alega como interés legítimo la « investigación jurídico económica sobre crédito, solvencia o responsabilidad. Artículo 332.3 R.H. Calificado por el Registrador de la Propiedad D. Ignacio del Rio García de Sola, titular del Registro de la Propiedad de El Puerto de Santa María nº 1», en el que se archiva la solicitud. Se ruega que la nota se envíe por correo electrónico o por fax al Registro remitente. Fundamentos de Derecho 1. La Disposición Adicional 2ª de la Ley 7/1998, de 13 de abril, dio nueva redacción al artículo 222 de la Ley Hipotecaria, cuyo número 2 dispone que «La manifestación, que debe realizar el Registrador, del contenido de los asientos registrales, tendrá lugar por nota simple informativa o por certificación, mediante el tratamiento profesional de los mismos, de modo que sea efectiva la posibilidad de publicidad sin intermediación, asegurando, al mismo tiempo, la imposibilidad de su manipulación o televaciado». Y su número 8 establece la posibilidad de solicitar información por medio de nota simple informativa en un Registro distinto del competente, por razón de la situación del inmueble, al decir que «los interesados podrán elegir libremente el Registrador a través del cual obtener la información registral relativa a cualquier finca, aunque no pertenezca a la demarcación de su Registro, siempre que deba expedirse mediante nota simple informativa o consista en información sobre el contenido del índice General Informatizado de fincas y derechos», añadiendo que «la llevanza por el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles del citado índice General no excluye la necesidad de que las solicitudes de información acerca de su contenido se realicen a través de un Registrador». Al indicado apartado 8 del artículo 222, le fue añadido un párrafo segundo por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, según el cual «los Registradores, en el ejercicio de su función pública, estarán obligados a colaborar entre sí, así como con los órganos jurisdiccionales, las Administraciones públicas y los Notarios», norma que concuerda con la contenida en el artículo 4 de la Ley 30/1992 de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común. El desarrollo reglamentario de este precepto se llevó a cabo por el Real Decreto 1867/1998, de 4 de septiembre, que modificó el artículo 332 del Reglamento Hipotecario, cuyos números 2, 4, 7, 8 y 9, pasaron a disponer lo siguiente: «2. Se prohíbe el acceso directo, por cualquier medio, a los libros, ficheros o al núcleo central de la base de datos del archivo del Registrador, que responderá de su custodia, integridad y conservación, así como su incorporación a bases de datos para su comercialización o reventa. Todo ello sin perjuicio de la plena libertad del interesado de consultar y comunicarse con el Registrador por cualquier medio, sea físico o telemático, siempre que se evite, mediante la ruptura del nexo de comunicación, la manipulación o televaciado del contenido del archivo. 4. La manifestación, que debe realizar el Registrador, del contenido de los asientos registrales tendrá lugar por nota simple informativa o por certificación, mediante el tratamiento profesional de los mismos, de modo que haga efectiva su publicidad directa al interesado, asegurando, al mismo tiempo, la imposibilidad de su manipulación o televaciado (...). 7. Los Registradores, en el ejercicio profesional de su función pública, están obligados a colaborar entre sí, y para atender solicitudes de publicidad formal, en los términos previstos por la Ley y este Reglamento, estarán intercomunicados por fax, correo electrónico o cualquier otro medio técnico, siempre que garantice la protección e integridad de la base de datos. 8. A través de una red de intercomunicación, los Registradores podrán recibir solicitudes de notas simples, cursadas ante otros Registradores de la Propiedad y Mercantiles. En estos casos, el Registrador ante quien se curse la solicitud apreciará si existe interés en la obtención de la información, archivará los datos de identidad del solicitante y remitirá la petición al Registrador que deba proporcionarla. Este, al recibir la solicitud, apreciará su competencia territorial, comprobará la conformidad de los datos remitidos con los registrales, en particular la coincidencia de los nombres y apellidos y documento oficial de identidad de la persona respecto de la cual se solicita información, calificará los asientos del Registro y enviará la información al remitente en el plazo más breve posible, y siempre dentro de los plazos legales para la emisión de publicidad. El Registrador que envió la petición, una vez atendida, dará la información como remitida por el Registrador responsable. 9. Los Registradores deberán estar comunicados directamente con el índice General Informatizado de fincas y derechos a que se refiere el artículo 398 c) de este Reglamento, para la obtención de la información de su contenido, dejando constancia en sus archivos de la identidad del solicitante y del motivo de la solicitud». La Instrucción de la DGRN

de 29 de octubre de 1996, sobre medios técnicos en materia de comunicaciones entre registradores y ordenación de sus archivos, vino a declarar que «los progresos en la tecnología de las comunicaciones, la importancia de la publicidad registral (no sólo como instrumento jurídico, sino también como medio para facilitar la financiación y el intercambio de bienes y servicios) y la universalización de dichas comunicaciones, imponen utilizar todos los avances técnicos en orden a la información que pueden prestar tanto el Servicio de índices como los Registradores de la Propiedad y Mercantiles. Ello exige realizar el adecuado desarrollo del Reglamento Hipotecario sobre la intercomunicación entre Registradores prevista en la Resolución de este Centro Directivo de 31 de agosto de 1987 (...), con el necesario respeto de los principios que rigen la actuación del Registrador en materia de publicidad formal, el cual debe asegurarse de la conformidad de los datos que expida con los libros del Registro donde está depositada la fe pública y de donde emanan los efectos que los asientos registrales producen. El Registrador, que controla la petición de información, controla también la expedición de la misma, previa discriminación e interpretación profesional del contenido de los libros del Registro (calificación); en consecuencia, la dación de publicidad por vía informatizada ha de realizarse con referencia a los datos básicos del Archivo contenidos en los índices. Y es que la publicidad registral se rige por los principios de publicidad directa, publicidad jurídica, y protección de datos de carácter personal, como reconoce el artículo 12 del nuevo Reglamento del Registro Mercantil (Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio). Ahora, se establecen las normas por las que debe regularse la colaboración entre los Registradores, de tal suerte que el ejercicio profesional de la función pública que tienen legalmente atribuida abra una nueva vía de actuación en beneficio, jurídico y económico, de los ciudadanos». Esta instrucción, en su artículo 11, señalaba el fax y el correo electrónico como las vías para la circulación de la información entre los Registros, al ser los únicos medios técnicos entonces existentes al alcance de los registradores, por lo que los Registros se dotaron de telefax y de cuentas de correo electrónico para la emisión de notas simples solicitadas ante Registrador incompetente. Posteriormente la Instrucción de la DGRN de 17/02/1998, sobre principios generales de publicidad formal y actuación de los Registradores de la Propiedad y Mercantiles en caso de petición en masa, exponía que «si rigurosos son los requisitos de acceso de los derechos al Registro, en aras de la solidez de los pronunciamientos registrales (titulación auténtica, calificación registral, tracto sucesivo), también deben serlo los requisitos de control de la veracidad y exactitud de la información suministrada (en otro caso, crearía confusión e inseguridad jurídica a quienes contratan en base a la misma), así como su alcance en relación con el interés del solicitante (que en el ámbito mercantil se presume), todo ello bajo la exclusiva responsabilidad del Registrador, como titular del Archivo». Esta preocupación por la seguridad se hizo patente en su apartado tercero al exigir que los Registros que estuvieran intercomunicados por redes telemáticas utilizaran técnicas de criptografía, como consecuencia de la necesidad de arbitrar un sistema que evite la manipulación y el televaciado, garantizando la ruptura instantánea del nexo informático de solicitud y respuesta. Esta Instrucción impuso, pues, la necesaria exigencia de rigor en «los requisitos de control de la veracidad y exactitud de la información suministrada (...) bajo la exclusiva responsabilidad del Registrador, como titular del Archivo», y declaró que, «reducida, en nuestro sistema, por razones de seguridad, eficacia, eficiencia y economicidad, la investigación jurídica de la propiedad y de las empresas a la mera solicitud de publicidad formal, es preciso cohonstar ésta con la finalidad que le atribuyen las normas», concluyendo que «se consideran, pues, finalidades de la institución registral la investigación, jurídica, en sentido amplio, patrimonial y económica (crédito, solvencia y responsabilidad), así como la investigación estrictamente jurídica encaminada a la contratación o a la interposición de acciones judiciales (objeto, titularidad, limitaciones, representación...), pero no la investigación privada de datos no patrimoniales contenidos en el Registro, de manera que el Registrador sólo podrá dar publicidad de los mismos si se cumplen las normas sobre protección de datos (artículo 18.4 de la Constitución)». 2. La Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD), cuyo objetivo, manifestado en su artículo primero, es garantizar y proteger, en lo que concierne al tratamiento de los datos personales, las libertades públicas y los derechos fundamentales de las personas físicas. Esta ley sujeta la información registral al cumplimiento de sus disposiciones al declararla aplicable a «los datos de carácter personal registrados en soporte físico, que los haga susceptibles de tratamiento, y a toda modalidad de uso posterior de estos datos por los sectores público y privado» (artículo 2.1), entendiendo por datos de carácter personal «cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables», por fichero «todo conjunto organizado de datos de carácter personal, cualquiera que fuere la forma o modalidad de su creación, almacenamiento, organización y acceso», por tratamiento de datos las «operaciones y procedimientos técnicos de carácter automatizado o no, que permitan la recogida, grabación, conservación, elaboración, modificación, bloqueo y cancelación, así como las cesiones de datos que resulten de comunicaciones, consultas, interconexiones y transferencias», y por responsable del fichero o tratamiento a la «persona física o jurídica, de naturaleza pública o privada, un órgano administrativo, que decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento» (artículo 3); e impone al registrador, como responsable del fichero, «la adopción de las medidas de índole técnica y organizativas necesarias que garanticen la seguridad de los datos y eviten su alteración, pérdida, tratamiento o acceso no autorizado» (artículo 9). Los Registros de la Propiedad son conjuntos organizados de datos, entre los cuales hay datos de carácter personal que están sujetos a una especial protección y que la emisión de información registral implica un «tratamiento de datos» a los efectos de dicha legislación. No hay duda, pues, de que los archivos registrales deben cumplir las prescripciones de la LOPD y de que la transmisión de los datos mediante nota simple informativa de un Registro a otro, constituye una cesión de datos de carácter personal, definida por la LOPD como «toda revelación de datos realizada a una persona distinta del interesado» (art. 3.1). Tal cesión debe sujetarse al régimen general de comunicación de datos de carácter personal que regula el artículo 11.1 de la citada Ley Orgánica, disponiendo que «(...) sólo podrán ser comunicados a un tercero para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y del cesionario con el previo consentimiento del interesado». Es decir, con la «manifestación de voluntad, libre, inequívoca, y específica e

informada, mediante la que el interesado consienta el tratamiento de datos personales que le conciernen» (art 3.h). La regla general de necesidad de consentimiento del interesado titular de los datos que son objeto de cesión, tiene la excepción prevista en el artículo 11.2 a) de la propia LOPD, del cual resulta que será posible la cesión sin dicho consentimiento cuándo exista una Ley que lo permita. Hay, por tanto, una remisión a la Ley especial, pero sólo en cuanto hace innecesario, para la cesión, el previo consentimiento del titular de los datos. Como contrapartida a esta especialidad, es exigible el cumplimiento del procedimiento que la propia ley especial establezca, y sólo será aplicable al supuesto previsto en esa regulación especial, sin que quepa ampliar la posibilidad de cesión de datos sin consentimiento a supuestos no previstos en ella. En el caso de la publicidad registral, es claro que la Ley Hipotecaria permite la cesión de datos sin necesidad de consentimiento del interesado, como consecuencia del principio general de que «los Registros serán públicos para quienes tengan interés conocido en averiguar el estado de los bienes inmuebles o derechos reales inscritos» recogido por el artículo 221 LH y demás disposiciones concordantes ya expuestas. Para ajustar la actuación de los registradores en la emisión de notas simples entre Registros a lo dispuesto en el artículo 9 de la LOPD, que impone al responsable del tratamiento de los datos (registrador) «el deber de adoptar las medidas de índole técnica y organizativas necesarias que garanticen la seguridad de los datos de carácter personal y eviten su alteración, pérdida, tratamiento o acceso no autorizado, habida cuenta del estado de la tecnología, la naturaleza de los datos almacenados y los riesgos a que están expuestos, ya provengan de la acción humana o del medio físico o natural», la Dirección General de los Registros y del Notariado dictó la Instrucción de 10 de abril de 2000. Esta Instrucción, como su propio texto manifiesta, responde a la «necesidad de contar con una norma que imponga a los registradores de la propiedad la obligación de estar dotados de los medios materiales y técnicos para hacer efectivo, un sistema de publicidad instrumental», y que permita la «solicitud y remisión de publicidad formal a los interesados por correo electrónico, mediante la instalación de la infraestructura tecnológica adecuada a través de servidores de integración en cada Registro de la Propiedad y un servidor central en el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España», para lo que obliga a todos los Registradores a disponer de «correo electrónico en sus oficinas, con las características técnicas que determine el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España», formando «una red telemática de información registral inmobiliaria que permita la comunicación con cualquier interesado» (número primero), y estableciendo que el Colegio debe habilitar «una página 'web' en Internet», como procedimiento único de interconexión (número segundo). Efectivamente, la Instrucción de la DGRN de 10 de abril de 2000 impone, como procedimiento tecnológico para la emisión de publicidad formal, la habilitación de un «portal Web» por el Colegio de Registradores al objeto de que a través del mismo se instrumenten las peticiones de notas simples y sus respuestas, declarando que «procede (...) articular la interconexión recíproca entre los Registradores, que tiene como finalidad facilitar el uso de técnicas telemáticas en la solicitud y remisión de publicidad formal, de manera que el ciudadano pueda obtener a través del Registrador que elija y en tiempo real, la información que desee, dentro de los límites impuestos en la normativa vigente». Y esos límites vienen recogidos en la misma Instrucción al disponer que «el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España habilitará una página Web en Internet, que sirva como portal único para acceder al sistema de publicidad formal e instrumental coordinado, basado en los datos obrantes en el índice Informatizado de Fincas y Derechos, y que permita, a través de cualquier Registrador, la localización registral de la finca y la obtención por el interesado de publicidad formal por medio de correo electrónico». Además exige que el sistema deje «constancia de quiénes han solicitado información por cada finca, de conformidad con lo dispuesto en la Instrucción de 17 de febrero de 1998», a cuyo efecto «las solicitudes de publicidad formal quedarán archivadas, de forma que siempre se pueda conocer la persona del solicitante, su domicilio y documento nacional de identidad o número de identificación fiscal durante un período de tres años». El Colegio de Registradores, como institución designada para articular el sistema de interconexión entre registradores para el acceso a la publicidad formal e instrumental, en base a estas Instrucciones y a fin de garantizar el cumplimiento por todos sus colegiados de las disposiciones de la Ley Orgánica de Protección de Datos para la cesión de datos, creó el sistema FLOTI (Fichero Localizador de Titularidades Inmobiliarias), que cumple con los altos niveles de seguridad exigibles a todos los registradores por dicha norma, así como por el RD 3/2010, de 8 de enero por el que se regula el Esquema Nacional de Seguridad, y que asegura el cumplimiento de la normativa de protección de datos en aquellos casos en que se solicite una nota simple informativa de modo no presencial, al quedar recogidos y archivados en el sistema los datos del solicitante para, en su caso, poder cumplir con el derecho a la información que, de conformidad con lo establecido por el artículo 5 de la LOPD, ostenta el titular de los datos cedidos. Posteriormente, y en la misma línea, la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, de reformas para el impulso a la productividad, introdujo en la Ley Hipotecaria el artículo 222 bis). Dicha norma impone que las solicitudes de información se ajusten a un modelo informático regulado en el mismo, remitiendo a la DGRN la aprobación del modelo informático de consulta y de los requisitos técnicos a los que deba sujetarse el mismo. La LOPD ha venido, pues, a modificar tácitamente las disposiciones de la Ley Hipotecaria y de su Reglamento en cuanto a los medios de transmisión de datos incluidos en los ficheros de los Registros de la Propiedad, al exigir que tales medios «garanticen la seguridad de los datos y eviten su alteración, pérdida, tratamiento o acceso no autorizado». Las transmisiones por telefax y por correo electrónico ordinario, carecen totalmente de tal garantía y únicamente el sistema FLOTI permite el adecuado cumplimiento de los requisitos impuestos por la LOPD, evitando el acceso a los datos registrales por persona no autorizada, así como su manipulación, pérdida o cesión involuntaria. El uso del telefax, además, debe entenderse superado como medio de comunicación entre Registros y ya sólo subsiste residualmente para las peticiones notariales al estar recogido en el artículo 354.a del RH, que exige la existencia de un fax específicamente dedicado a ello tanto en el Registro como en la Notaría y el cumplimiento de los requisitos que el mismo impone. Pero esta norma reglamentaria no ampara la extensión del uso del fax a otros supuestos y, por tanto, la emisión por este medio necesitaría el consentimiento del titular de los datos, pues no cabría ampararse en una autorización legal claramente insuficiente. Sin ese

consentimiento la transmisión de datos constituiría una infracción muy grave tipificada en la LOPD (artículo 44,4-b). Del mismo modo, debe ser rechazada la emisión de información registral por correo electrónico fuera del sistema FLOTI, ya que, éste está configurado como «portal único» para la publicidad registral por vía telemática, como expresamente dispone la citada Instrucción de la DGRN del 10 de abril de 2.000. La publicidad registral por telefax supondría una infracción muy grave recogida en el artículo 44,4-b de la LOPD, como cesión de datos personales no consentida por el interesado-titular de los mismos y no amparada por Ley especial alguna. 3. Estrechamente relacionada con esta materia está la cuestión relativa a la determinación del registrador a quien corresponde apreciar la identidad y el interés legítimo del solicitante de nota simple informativa ante el registrador de su elección que no es el competente para su emisión. Cuando la información se pide a través de un registrador (solicitante) distinto del registrador que es responsable del fichero que va a ceder los datos (titular), se produce una suerte de relación trilateral, de tal forma que no existe punto de conexión entre el peticionario/interesado en la información y el registrador que expide la información y que se caracteriza por la existencia de una solicitud no presencial y por el hecho de que ni siquiera la solicitud al registrador titular es hecha por el verdadero interesado en la información, sino por otro registrador distinto del que expide la información. Además, el registrador solicitante, no tiene interés en la información solicitada y, al mismo tiempo, no es el responsable del fichero cuyos datos se van a ceder. Así, en este proceso, concurren tres fases o relaciones distintas. Inicialmente, entre el peticionario/interesado y el registrador receptor de la solicitud, tratándose de una relación que consiste en una recogida de datos cuya calidad y uso deberá cumplir lo previsto en el artículo 4 de la LOPD. El registrador receptor será responsable del fichero creado con dichos datos. En segundo lugar entre el registrador titular del Registro que posee los datos y el registrador receptor de la solicitud, tratándose de un supuesto de cesión de datos entre Administraciones (de registrador a registrador). Por lo dicho antes, la cesión no exige consentimiento del titular de los datos, siempre que se realice por el procedimiento legalmente previsto. La cesión será para el cumplimiento de sus funciones (emisión de publicidad formal) por el registrador que recibe la solicitud del destinatario final y sólo para su entrega al peticionario/interesado. Finalmente entre el registrador receptor de la solicitud y el solicitante de la información. En este momento final, el registrador receptor, en cuanto ha de entregar los datos, realiza tratamiento de los mismos, en el sentido del artículo 3.c de la LOPD y se convierte en responsable del fichero (de los datos recibidos del emisor). La cesión que hace al solicitante no necesita el consentimiento del titular en cuanto también está amparado por la Ley Hipotecaria. Todo este proceso está previsto en la legislación vigente, tanto hipotecaria, como de protección de datos, por lo que no existe problema alguno en la cesión de información, siempre que la misma se haga dentro de los cauces previstos legalmente. Pero la cuestión es determinar a quién corresponde aprobar la cesión de datos, es decir, quién debe apreciar el interés legítimo del solicitante, imprescindible para dar publicidad al contenido del Registro (art.221LH). El artículo 332 del Reglamento Hipotecario, en su número 8, dispone: «En estos casos, el Registrador ante quien se curse la solicitud apreciará si existe interés en la obtención de la información, archivará los datos de identidad del solicitante y remitirá la petición al Registrador que deba proporcionarla. Este, al recibir la solicitud, apreciará su competencia territorial, comprobará la conformidad de los datos remitidos con los registrales, en particular la coincidencia de los nombres y apellidos y documento oficial de identidad de la persona respecto de la cual se solicita información, calificará los asientos del Registro y enviará la información al remitente en el plazo más breve posible, y siempre dentro de los plazos legales para la emisión de publicidad. El Registrador que envió la petición, una vez atendida, dará la información como remitida por el Registrador responsable». En consecuencia, el Reglamento Hipotecario atribuye al registrador ante quien se hace la solicitud la competencia para la apreciación del interés del solicitante en la obtención de la información; sin embargo, la LOPD atribuye al responsable del fichero, y por tanto al registrador que expide la información, la obligación de evitar el acceso no autorizado sujetándolo directamente al régimen sancionador establecido en su título VII, por lo que, al tratarse de una norma de rango superior, ha de considerarse que ha modificado el régimen reglamentario, de modo que, en todo caso, es el registrador titular del Registro a cuyo distrito hipotecario pertenece la finca de la que se solicita información el que tiene la obligación de apreciar el interés legítimo del solicitante, al ser el legalmente responsable de la decisión de considerarle legitimado y de la emisión de la información, esto es, de la cesión de los datos, sin que quede exonerado de tal obligación y responsabilidad por el hecho de que el registrador ante quien se solicitó la información haya apreciado positivamente tal interés. Por ello, el registrador no titular del fichero ante quien se pide la nota simple informativa únicamente deberá cerciorarse de la identidad del peticionario, de modo que el solicitante debe acreditar, ante el registrador de su elección, su identidad, mediante la exhibición de su documento oficial de identidad o de los poderes que acrediten su representación. Y si conforme a lo dispuesto en el Reglamento Hipotecario aprecia positivamente el interés legítimo del solicitante, su decisión no podrá vincular al registrador titular del fichero objeto de cesión. Pues, aunque entre el registrador titular del fichero y el peticionario/interesado no existe, en principio, punto de conexión en todo este proceso, de lo que no cabe duda alguna es de la responsabilidad de aquél. Efectivamente el registrador titular del fichero objeto de cesión es el único responsable frente al peticionario del contenido de la información facilitada, conforme a lo dispuesto en la Legislación hipotecaria, y es el único responsable, frente al interesado titular de los datos cedidos, de que la cesión de información se realice por el procedimiento legalmente previsto y a persona con interés legítimo para conocerla, conforme a la legislación de protección de datos. Por su parte, el registrador solicitante es un mero intermediario que no responde del contenido de la información frente al peticionario ni frente al interesado titular de los datos que se ceden; ante este sólo puede ser responsable el registrador titular del fichero, por lo que, en última instancia sólo a éste corresponde apreciar el interés del destinatario final de la información. Acuerdo En virtud de lo expuesto, se devuelve la solicitud sin expedir las notas simples a que se refiere, por cuanto: 1º. Toda petición de información presentada ante un registrador distinto del que sea titular del fichero cuya información se solicita, debe canalizarse y contestarse por medio del sistema de interconexión entre registradores establecido por el Colegio de Registradores -Fichero de Localización de

Titularidades inmobiliarias (FLOTI)-, como único portal válido al efecto, con objeto de garantizar la Integridad, exactitud y no manipulación de la información facilitada y el íntegro cumplimiento de la legislación hipotecaria y de la normativa sobre protección de datos de carácter personal. 2º. Una petición de información presentada ante un registrador distinto del que sea titular del fichero cuya información se solicita, que sea tramitada por medio de telefax, no debe ser atendida por éste, salvo que conste el consentimiento expreso del titular de los datos solicitados conforme a la legislación sobre protección de datos de carácter personal. 3º. La apreciación del interés legítimo en la obtención de la información corresponde al registrador que es titular del fichero, esto es, al registrador encargado del distrito hipotecario en el que radica el inmueble, que no puede verse condicionado por la decisión que al respecto adopte el registrador libremente elegido por el peticionario, salvo en cuanto a la acreditación de la identidad del mismo. Contra el presente (...) Motril, a 11 de Octubre de 2012 El Registrador (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador)».

III

Contra la anterior calificación se interpone recurso por don L. M. A. P., en su condición de administrador de la sociedad «Inforegistro, S.L.», en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: «Hechos Primero.–El día 10 de octubre de 2.012 presentó solicitud de nota simple informativa relativa a la titularidad de dominio de don M. R. S. y doña C. C. M. C., cursada por conducto del Registro de la Propiedad de El Puerto de Santa María número 1. Segundo.–La solicitud fue remitida al Registro de la Propiedad Motril número 2 el día 10 de agosto de 2.012, según le ha acreditado el Registro ante el que presentó la solicitud. Tercero.–La solicitud se realiza en cumplimiento de la actividad ordinaria y del objeto social de la solicitante que conforme a sus Estatutos Sociales es el siguiente: «Realización de todo tipo de informes comerciales, cobro de impagados, verificaciones en Registros Mercantiles, de la Propiedad, así como gestiones ante Organismos Públicos». Cuarto.–El Registro de la Propiedad de Motril número 2 acordó la devolución de la solicitud sin expedir las notas simples solicitadas, según escrito que se hizo llegar por fax al Registro de la Propiedad de El Puerto Santa María número 1 que me ha sido remitido, y se acompaña. Fundamentos de Derecho Primero.–Legitimación. El recurrente tiene la condición de solicitante y, por tanto, de interesado en el procedimiento registral conforme a los artículos 227 y 325 de la Ley Hipotecaria, 332 de su Reglamento y 31 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Segundo.–Procedimiento y plazo. El artículo 228 de la Ley Hipotecaria establece: «Si el registrador se niega a la manifestación de los libros del Registro o a expedir certificación de lo que en ellos conste, el interesado podrá recurrir la decisión de éste ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, siendo de aplicación lo dispuesto en los artículos 327 y 328 de la Ley Hipotecaria en lo relativo a la legitimación para recurrir, plazo, lugar de presentación del recurso, formación del expediente y contenido del informe del registrador, plazo de resolución y revisión jurisdiccional de ésta.» El recurso se interpone en plazo legal, constando la notificación de la nota de denegación al Registro de la Propiedad de El Puerto de Santa María número 1 ante el que se presentó la solicitud, el día 11 de octubre, y el traslado de la notificación de denegación al interesado el día 18 de octubre. El artículo 222,2 de la Ley Hipotecaria dispone: «. La manifestación, que debe realizar el Registrador, del contenido de los asientos registrales tendrá lugar por nota simple informativa o por certificación...» Tercero.–Contenido legal de la nota de calificación. El acuerdo de calificación objeto de recurso es idéntico al que motivó el recurso interpuesto por el interesado contra la denegación de expedición de una nota simple, mediante el mismo procedimiento registral, extendida por la Registradora de Villaviciosa con la adición de un argumentario que se encabeza con el título de «Fundamentos de Derecho». Por tanto, es evidentemente deducible que también esta nota se limita a reproducir un «acuerdo de la Asamblea General de fecha dieciocho de Julio de dos mil doce», desconociéndose de qué institución, corporación o persona jurídica se trata, siendo revelador que en la nota concreta de denegación no cita una sola disposición legal o reglamentaria, todo ello con radical contradicción de la legislación hipotecaria, artículos 19 y 228 de la Ley, que constituyen la aplicación en el ámbito registral, de los principios de legalidad, seguridad jurídica, interdicción de la arbitrariedad y jerarquía normativa que informan nuestra Constitución en los artículos 9 y 103. Cuarto.–Sustitución en el deber de calificación responsable del Registrador de la Propiedad. Es sorprendente, por tanto, la dejación que también practica este Registrador de la calificación, como función legal, personal e indelegable que tiene atribuida! legalmente bajo su responsabilidad, en los artículos 18 y siguientes de la Ley Hipotecaria y 98 y siguientes de su Reglamento, sometiéndose al acuerdo de una Asamblea innominada, cuyo contenido se procederá a examinar seguidamente. En todo caso, es evidente que el registrador de la propiedad no puede delegar la calificación, principio registral que es aplicable, en su contenido concreto, a la publicidad formal, en virtud de la remisión que realiza el artículo 228 de la Ley Hipotecaria a la regulación de recurso gubernativo (artículos 327 y 328 de la misma) y en el supuesto de negativa «a la manifestación de los libros o a expedir certificación». Una delegación de una función pública indelegable, conforme al artículo 13, letra d) de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común que está dotada de la irrenunciabilidad que proclama el artículo 12 de la misma Ley y que, en ningún caso, altera la responsabilidad del registrador que regula los artículos 296 y siguientes de la Ley Hipotecaria. Quinto.–La interpretación jurídica de la Legislación Hipotecaria no es competencia de ninguna Asamblea General. Siendo el concreto acuerdo de calificación idéntico, de la nota resulta el dislate jurídico de atribuir la interpretación de la normativa hipotecaria a una Asamblea General. Basta recordar la Constitución que atribuye a los jueces y tribunales la función de interpretar las leyes, artículo 24, y, en el ámbito administrativo, corresponde a la Dirección General de los Registros y del Notariado, conforme a los y artículos 259 y sgs. de la Ley Hipotecaria, en cuanto verse sobre la organización y funcionamiento de Registro, «sin que en ningún caso puedan ser objetos de consultas la materias o cuestiones sujetas a calificación». Sexto.–Calificación del interés legítimo. En la nota de denegación señala el

registrador cuya calificación se recurre que la apreciación del interés legítimo ha sido calificado, afirmativamente, por el Registrador de la Propiedad titular de el registro de El Puerto de Santa María número 1, afirmando que es el registrador titular de la oficina del registro que posee los datos cuya publicidad se demanda, a quien corresponde esta competencia. En contra de lo expuesto, el artículo 332,8 del Reglamento Hipotecario, cuyo contenido el registrador desconoce, dice clara y expresamente: «A través de una red de intercomunicación, los Registradores podrán recibir solicitudes de notas simples, cursadas ante otros Registradores de la Propiedad y Mercantiles. En estos casos, el Registrador ante quien se curse la solicitud apreciará si existe interés en la obtención de la informaron, archivará los datos de identidad del solicitante y remitirá la petición al Registrador que deba proporcionarla, éste, al recibir la solicitud, apreciará su competencia territorial, comprobará la conformidad de los datos remitidos con los registrales, en particular la coincidencia de los nombres y apellidos y documento oficial de identidad de la persona respecto de la cual se solicita información, calificará los asientos del Registro y enviará la información al remitente en el plazo más breve posible, y siempre dentro de los plazos legales para la emisión de publicidad. El Registrador que envió la petición, una vez atendida, dará la información como remitida por el Registrador responsable.» El titular de el registro de El Puerto de Santa María número 1 no ha objetado el interés del solicitante, y se acredita que el registrador ante el que se cursó la solicitud hizo constar en la remisión al Registro de la Propiedad de Motril número 2 que había calificado positivamente el interés del solicitante. Siendo, además, evidente que, en caso contrario, debería haber notificado su calificación al interesado solicitante y no cursar la solicitud, a los efectos de cumplimiento de la normativa hipotecaria y de no causar indefensión al interesado. La afirmación de que el Registrador «no puede verse condicionado por la decisión que al respecto adopte el Registrador libremente elegido por el peticionario, salvo en cuanto a la acreditación de la identidad del mismo» es, simplemente, una desobediencia a la norma reglamentaria que considera ante sí inaplicable, aun cuando se desconoce en qué fundamento de Derecho motiva esta derogación singular del reglamento Hipotecario, dado que no se cita ninguna. En lo que se titula Fundamentos de Derecho, punto 2, último párrafo, se dice que «La LOPD ha venido, pues, a modificar tácitamente las disposiciones de la Ley Hipotecaria y de su Reglamento en cuanto a los medios de transmisión de datos incluidos en los ficheros de los Registros de la Propiedad, al exigir que tales medios garanticen la seguridad de los datos y eviten su alteración, pérdida, tratamiento o acceso no autorizado». Esta afirmación, la derogación tácita, no tiene ningún fundamento ni legal, ni doctrinal, ni jurisprudencial, pues carece de competencia el Registrador de la Propiedad para declarar la derogación tácita de una norma por otra y expulsarla del Ordenamiento jurídico. La Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de abril de 2012, recurso de casación 521/2006, declara: «Y es que insistimos, a diferencia de lo que sucede en aquellos casos en los que se aprecia la posible existencia de lesión constitucional..., si esta Sala llegara a la conclusión de que la norma cuestionada en esta sede es contraria al Derecho Comunitario, podría sin mayores trámites, ordenar su inaplicación» Basta, además, recordar la secuencia cronológica de las disposiciones normativas que se alegan, justificando una supuesta derogación tácita. 1.–Ley Orgánica de Protección de Datos, LO 15/1999 de 13 de diciembre. 2.–Artículo 222.8 de la Ley Hipotecaria, redactado por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre. 3.–Artículo 222.10, de la Ley Hipotecaria, redactado por la Ley 24/2005 de 18 de noviembre. De la simple cronología resulta que el Registrador plantea el supuesto de derogación metafísica, en el que una posterior, es derogada, tácitamente, por una norma anterior. Nuevamente el registrador, por tanto, en su nota de calificación, desconoce la normativa aplicable. El citado artículo 332,3 del Reglamento Hipotecario dice expresamente: «3. Quien desee obtener información de los asientos deberá acreditar ante el Registrador que tiene interés legítimo en ello. Cuando el que solicite la información no sea directamente interesado, sino encargado para ello, deberá acreditar a satisfacción del Registrador el encargo recibido y la identificación de la persona o entidad en cuyo nombre actúa. Se presumen acreditadas las personas o entidades que desempeñen una actividad profesional o empresarial relacionada con el tráfico, jurídico de bienes inmuebles tales como entidades financieras, abogados, procuradores, graduados sociales, auditores de cuentas, gestores administrativos, agentes de la propiedad inmobiliaria y demás profesionales que desempeñen actividades similares, así como las Entidades y Organismos públicos y los detectives, siempre que expresen la causa de la consulta y ésta sea acorde con la finalidad del Registro». Los artículos 11 y 12 de la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 29 de octubre de 1996 ya establecieron, anticipadamente, el procedimiento registral en el supuesto de nota simple solicitada ante cualquier Registro, criterio confirmado por la ley 24/2001 de 27 de diciembre que dio nueva redacción al artículo 222 de la Ley Hipotecaria que en su número 8 dispone «Los interesados podrán elegir libremente el Registrador a través del cual obtener la información registral relativa a cualquier finca aunque no pertenezca a la demarcación de su Registro, siempre que deba expedite mediante nota simple informativa o consista en información sobre el contenido del índice General informatizado de fincas y derechos. La llevanza por el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles del citado índice General no excluye la necesidad de que las solicitudes de información acerca de su contenido se realicen a través de un Registrador» Séptimo.–Infracción de la Ley 15/1999, de 13 de diciembre de Protección de Datos. De la nota de denegación, con una evidente confusión conceptual y ajena al contenido y exigencia del artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria, parecen deducirse los siguientes obstáculos para la emisión de la nota, agrupados en este tercer apartado. 1. El artículo 222.6 de la Ley Hipotecaria. Este artículo tiene un doble contenido referido a la calificación de los asientos registrales: -informar de las normas de protección de datos de carácter personal.–y velar por su cumplimiento, lo que es una obviedad ya que el ordenamiento jurídico obliga a todos e, indudablemente, a los funcionarios públicos en el ejercicio de su función. En consecuencia, ni por razón del objeto de la solicitud que no es la práctica de un asiento registral ni por razón de la condición del solicitante, el precepto se refiere a los registradores, el motivo ni es oponible ni tiene relevancia para el interesado. 2. Los artículos 21 y 22 de la Ley 15/1999, afirmando que se trata de una cesión de datos entre administraciones que requiere el consentimiento del titular registral. El motivo alcanza el absurdo para el interesado en base a lo siguiente.–se presume que hay una cesión de datos entre

Administraciones Públicas, cuestión que al solicitante no le incumbe, ya que solo ha cursado una solicitud de conformidad con las previsiones de la Ley Hipotecaria y, en todo caso, le sorprende que el registrador califique de Administraciones Públicas los Registros de la Propiedad, que no tienen tal condición según el artículo 2 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre; - se dice que hay una cesión de datos, cuando el interesado no pide ninguna cesión de datos a favor del Registro ante el cursa la solicitud, para lo que ni siquiera está legitimado; - confunde el concepto de cesión con la transmisión de un dato para su remisión a quien lo solicita legítimamente, conforme al artículo 29 de la Ley 15/1999 y el artículo 221 de la Ley Hipotecaria. - y olvida que aún el caso de las Administraciones Públicas la prohibición de la comunicación está limitada a un doble requisito: «para el ejercicio de competencias diferentes o de competencias que versen sobre materias distintas» supuesto que, obviamente, no concurre, y que la comunicación no hubiere sido prevista por «disposición de superior rango que regula su uso», como así resulta del artículo 22 la Ley Hipotecaria. 3. La motivación de que el Colegio de Registradores es la única institución para acceder a la publicidad formal solicitada no presencialmente, afirmación que cae nuevamente en la inconsistencia y que se rebate rotundamente; - ya que está en manifiesta contradicción con las disposiciones legales citadas, artículos 222,8 de la Ley Hipotecaria y 332,8 del Reglamento Hipotecario, que el registrador en su nota ignora; - que en consecuencia, no cita un solo precepto legal o reglamentario que apoye tal afirmación. - y que la interconexión entre los Registros de la Propiedad es una cuestión que no incumbe al interesado solicitante y, en todo caso, está recogida en su propia normativa, conforme al artículo 222,8.9. y 10 de la Ley Hipotecaria que prevé sin lugar a dudas la libre elección del solicitante del sistema de comunicación. En todo caso, es sorprendente y preocupante que manifieste el registrador en su nota que el Colegio de Registradores es el «portal legal y único», eso sí sin citar ninguna disposición legal y que solo a través de ese acceso no se violentan los derechos o de garantiza el derecho de información que establece el 7 artículo 5 de la Ley 15/1999, el cual se refiere a la recogida de datos que, evidentemente, se realiza en el momento de la inscripción en el Registro competente y no en el referido Colegio, por lo que en nada afecta a la cuestión planteada. En conclusión, lo que plantea el registrador cuya nota se recurre es una derogación «uti siguli» de la Ley Hipotecaria y de su Reglamento al afirmar, por asunción de un acuerdo de una Asamblea, que toda petición de información «debe canalizarse y contestarse por medio de sistema de interconexión entre registradores establecido por el colegio de Registradores. Fichero de Localización de Titularidades Inmobiliarias (FLOTI), como portal legal y único válido al efecto». Sin embargo, ni cita la disposición que legalmente crea el denominado FLOTI, ni la que le atribuye el carácter de «portal único», lo que es producto de la fantasía en que se apoya el reiterado «acuerdo de la Asamblea», pues no hay disposición legal alguna que lo sustente. Al mismo tiempo, introduce una evidente confusión entre el denominado Fichero de localización de titularidades inscritas (denominado FLOTI) que es una base de datos que tiene respaldo normativo (artículo 222,8 de la Ley Hipotecaria y 332,7 del Reglamento para su ejecución) y que no excluye la necesidad de que las solicitudes de información acerca de su contenido se realicen a través de un Registrador», es decir, exige una actividad profesional del Registrador y no del Colegio de Registradores y un sistema de interconexión para la solicitud de notas simples informativas que es exclusivamente instrumental en la publicidad registral. Para este sistema de, interconexión, el Colegio de Registradores ha creado un portal propio a través del que suministra datos de terceros, los registradores de la propiedad que voluntariamente se incorporan y que solicitud a solicitud, hacen circular la información solicitada, nota Simple informativa a través del mismo, sin que el portal de acceso y la interconexión constituya más que un cauce como cualquier otro que puede establecerse. Es decir, la nota recurrida pretende establecer un monopolio de hecho que no tiene título legal, ni amparo en un convenio de adhesión publicado ni conocido, bajo la tesis de que es el único que garantiza «la integridad, exactitud y no manipulación de la información solicitada», adjetivos que no se fundamentan ni jurídica ni técnicamente. Jurídicamente, ya que no tiene soporte legal. Y técnicamente por que la solicitud es cursada a través de la dirección de correo del Registro de la Propiedad de El Puerto de Santa María.org que es la que figura en las propias guías colegiales (se cita a tal efecto la propia web registradores.org) y la nota simple se recibe desde la misma dirección. Si se compara con el sistema FLOTI se manifiesta una calificación mas rigurosa de la solicitud, ya que está indubitadamente acreditada la personalidad, representación y origen de la solicitud, con un código identificador propio sin que sea factible la simulación de persona física o jurídica ficticia, como sucede en la web colegial; y está indubitadamente garantizado el destino de la información solicitada con un control efectivo de la llegada de la información al que la ha solicitado. En definitiva lo que se pretende en la nota recurrida es mantener el monopolio del precio, impidiendo acudir a las vías que libremente puede elegir el interesado conforme a la legislación hipotecaria. El artículo 332.2 del Reglamento Hipotecario así lo recoge expresamente y después de prohibir el acceso directo por cualquier medio a los libros, ficheros o al núcleo central de la base de datos dispone: «Todo ello sin perjuicio de la plena libertad del interesado de consultar y comunicarse con el Registrador por cualquier medio; sea físico o telemático, siempre que evite, mediante la ruptura del nexo de comunicación, la manipulación o televaciado del contenido del archivo». Estos requisitos se cumplen plenamente en la solicitud presentada, ya que no se accede directamente a la base de datos de ninguno de los Registros que participan en la transmisión de la solicitud, por lo que no hay técnicamente ningún nexo de comunicación que permita la manipulación o televaciado del contenido del archivo. Y el interesado tiene plena libertad para comunicarse por cualquier medio con el Registrador».

IV

El registrador de la Propiedad emitió informe manteniendo su nota de calificación y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 607 del Código Civil; 221 y siguientes, 226, 259, 260, 274, 326 y 327 de la Ley Hipotecaria; 3 y 4 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal; 8 de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos; 332 y siguientes del Reglamento Hipotecario; así como las Sentencias del Tribunal Supremo (Sala Tercera) de 16 de junio de 1990, 24 de febrero de 2000 y 7 de junio de 2001; Instrucciones de esta Dirección General de 29 de octubre de 1996, 17 de febrero de 1998 y 10 de abril de 2000; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 29 de julio y 3 de diciembre de 2010, 26 de mayo y 16 de septiembre de 2011 y 19 de noviembre de 2012.

1. Se plantea en este recurso de nuevo la cuestión de si es posible la solicitud y envío de notas simples informativas solicitadas en un Registro distinto del competente por razón de la situación de las fincas. La cuestión, en supuesto sensiblemente igual al presente, ya ha sido resuelta por este Centro Directivo en Resolución de 19 de noviembre de 2012 que señalaba:

1. El Registro de la Propiedad se encuentra plenamente integrado en el ámbito de aplicación de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal (LOPD), que, a diferencia de la anterior Ley Orgánica 5/1992, de 20 de octubre, de regulación de tratamientos automatizados de los datos de carácter personal (LORTAD), no excluye a los registros públicos de su ámbito de aplicación. Los Registros de la Propiedad son, en consecuencia, ficheros públicos sometidos al régimen que regula la Ley Orgánica de Protección de Datos, si bien se remite en muchos de sus aspectos a lo que pueda establecer una ley sectorial, que, en el presente caso, es la Ley Hipotecaria y su normativa de desarrollo, que, en todo caso, debe respetar la regulación orgánica del derecho. El responsable del fichero es el registrador de la propiedad que se encuentre a cargo de los mismos (artículo 274 Ley Hipotecaria) y que, en el ejercicio de su función pública «decide sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento (artículo 3.d Ley Orgánica de Protección de Datos), y que ejerce su función de calificación en materia de publicidad registral, informando y velando por el cumplimiento de las normas aplicables sobre protección de datos personales (artículo 222.6 Ley Hipotecaria).

2. Procede, en primer lugar, analizar si la petición de información hecha ante un registrador distinto del titular del Registro en cuyo archivo se encuentran los datos puede hacerse por telefax o debe hacerse por el llamado Sistema FLOTI, como alega el Registrador.

3. El artículo 222,8 de la Ley Hipotecaria permite el acceso a la información registral, incluido el Índice General Informatizado de Fincas, a través de cualquier registrador, lo que no es mas que un traslado al ámbito hipotecario del derecho general de relacionarse con la Administración por medios electrónicos que a los ciudadanos atribuye la Ley 11/2007, de 22 de junio de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos. Tal acceso deberá proporcionarse por telefax o comunicación electrónica (cfr. artículo 228.9 de la Ley Hipotecaria).

El obligado a garantizar el acceso electrónico es la Administración (cfr. artículo 8.2 Ley de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos), en este caso el Ministerio de Justicia a través de la Dirección General de los Registros y del Notariado (cfr artículo 259 y 260.1 de la Ley Hipotecaria) y así el artículo 222, bis de la Ley Hipotecaria en el inciso segundo de su apartado 1 señala que la Dirección General, aprobará el modelo de consulta y los requisitos técnicos a los que deba sujetarse.

Este Centro Directivo en su Instrucción de 10 de abril de 2000 articuló la interconexión recíproca entre los Registradores con la finalidad de facilitar el uso de técnicas telemáticas en la solicitud y remisión de publicidad formal, de manera que el ciudadano pueda obtener a través del Registrador que elija y en tiempo real, la información que desee, dentro de los límites impuestos en la normativa vigente evitando, como garantía de su veracidad, la manipulación o el televaciado del contenido del archivo mediante la ruptura del nexo de comunicación.

La Instrucción tiene como objetivo crear una norma que imponga a los registradores la obligación de estar dotados de los medios materiales y técnicos para hacer efectivo un sistema de publicidad instrumental que permita la localización de las fincas inscritas en tiempo real jurídico, así como la solicitud y remisión de publicidad formal a los interesados por correo electrónico, mediante la instalación de la infraestructura tecnológica adecuada a través de servidores de integración en cada Registro de la Propiedad y un servidor central en el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España (cfr. Exposición de Motivos de la Instrucción). Se establece así la llamada red colegial que actuará como portal único para acceder a la información registral; el registrador, después del tratamiento profesional de la información, la remitirá, a la dirección de correo electrónico designada, a través de ese sistema.

Previamente, por vía de encomienda, en los términos del artículo 398-c de la Ley Hipotecaria y, por la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 29 de octubre de 1996 se estable que el Colegio de Registradores, a través de sus Servicios Centrales, ha de llevar el Índice General Informatizado de Fincas y Derechos. La forma de llevar ese índice informatizado no se señaló en la norma, sino que quedó a la decisión y responsabilidad del Colegio de Registradores y este, por acuerdo de su Asamblea de Decanos de 15 de junio de 2001 determina la llevanza de dicho Índice Informatizado a través de la herramienta FLOTI. Y, finalmente, este Centro Directivo, en su resolución de 27 de mayo de 2011 ordena al Colegio de Registradores de España que implemente modificaciones en el Fichero Localizador de Titularidades Inscritas (FLOTI), denominado también Índice General Informatizado de Fincas.

Por todo ello, no cabe articular el derecho de acceso electrónico de los ciudadanos a la información registral por otro mecanismo que el Sistema FLOTI que es el aplicativo tecnológico establecido por el Colegio de Registradores en

cumplimiento de la encomienda de este Centro Directivo.

4. Procede ahora analizar si cabe que la solicitud se haga desde el Registro receptor de la misma al emisor de la nota por telefax. Se trata pues de valorar si ese mecanismo interno de remisión cumple con las exigencias que en el orden procedimental establecen tanto la legislación hipotecaria como la de protección de datos de carácter personal. Resulta determinante la obligación que a los registradores, como responsables del fichero, impone la LOPD de garantizar que no se produzcan cesiones incontinentes.

No basta la previsión legal, tal y como aparece en el artículo 222,9 de la ley Hipotecaria. No es suficiente, pues debe coherencia con la existencia de un procedimiento seguro legalmente establecido que, cumpliendo los requerimientos de la Ley Orgánica de Protección de Datos garantice la imposibilidad de pérdida o cesión involuntaria de datos. Es evidente que el telefax es una tecnología hoy claramente superada: la información circula sin ningún tipo de encriptado; el destino es un número de terminal telefónico que no permite establecer medidas que, además de impedir el acceso de personas no legitimadas, permitan identificar a la persona finalmente receptora; la comunicación se realiza por canales abiertos; y, finalmente, no permite implementar ningún mecanismo que asegure su confidencialidad más allá del cifrado de textos. Así las cosas el registrador que, bajo su responsabilidad, realice la transmisión de datos personales a través de telefax, no cumpliría con sus obligaciones derivadas de la legislación de protección de datos de carácter personal, que le obligan a tomar, previamente, las medidas de garantía antes referidas.

En definitiva solo el mecanismo de interconexión creado por el Colegio de Registradores por encomienda de este Centro Directivo es susceptible de ser utilizado para la petición y recepción de publicidad registral a través de Registro distinto del competente por razón de la situación de la finca sobre la que se solicita información.

El registrador ante el que se presente la petición, para permitir a todos los interesados el uso del sistema y evitar que esta exigencia se convierta en la llamada discriminación tecnológica, realizará la petición que le solicite el particular por el sistema FLOTI y el registrador que expida la publicidad la remitirá, por este conducto, según se solicite, a la dirección de correo del interesado o a la del registrador remitente quien, tras recibirla por ese conducto, la entregará al interesado.

5. Procede, en este punto, analizar si el registrador que ha de expedir una nota simple, que ha sido solicitada en otro registro puede calificar o no el interés legítimo del solicitante, o si dicha calificación corresponde, en exclusiva, al registrador receptor de la solicitud.

En relación con la acreditación del interés legítimo, este Centro Directivo tiene declarado (vid. Instrucción de 5 de febrero de 1987 y Resoluciones citadas en el «Vistos»), conforme a lo dispuesto en los artículos 221 y 222 de la Ley Hipotecaria y 332 de su Reglamento, que el contenido del Registro sólo se ha de poner de manifiesto a quienes tengan interés en conocer el estado de los bienes o derechos inscritos, y que dicho interés se ha de justificar ante el registrador, que es a quien corresponde apreciar la legitimación del solicitante de la información (cfr. Sentencias del Tribunal Supremo –Sala Tercera– de 16 de junio de 1990 y de 7 de junio de 2001). Este interés ha de ser un interés conocido (en el sentido de acreditado o justificado, salvo en los casos de las autoridades, empleados o funcionarios públicos que actúen en razón de su oficio o cargo, en cuyo caso el artículo 221.2 presume dicho interés), directo (en caso contrario se ha de acreditar debidamente el encargo, sin perjuicio de la dispensa prevista en el número 3 del artículo 332 del Reglamento Hipotecario), y legítimo (cfr. artículo 332.3 del Reglamento Hipotecario). Este concepto de «interés legítimo» es más amplio que el de «interés directo», de forma que alcanza a cualquier tipo de interés lícito. En este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo –Sala Tercera– de 24 de febrero de 2000 aclaró que dicha exigencia reglamentaria de interés legítimo «aparece amparada por el artículo 222.7 de la Ley Hipotecaria que se refiere expresamente a los «fines lícitos» que se proponga quien solicite la información registral, fines lícitos que implican un interés legítimo en cuanto no contrario a Derecho».

6. Esta necesaria calificación del interés concurrente en el solicitante de la información registral queda patente, como ha señalado la doctrina, cuando se somete a contraste el contenido del artículo 607 del Código Civil, al establecer que «El Registro de la Propiedad será público para los que tengan interés conocido en averiguar el estado de los bienes inmuebles o derechos reales anotados o inscritos» con sus antecedentes prelegislativos que utilizaban la expresión mucho más amplia, referida al solicitante, de «cualquiera que lo exija» que figuraba en el artículo 1736 del Proyecto del Código Civil de 1836 y en el artículo 1885 del Proyecto de Código Civil de 1851, expresión que el Código Civil definitivamente aprobado, tomándola de la Ley Hipotecaria primitiva, sustituye por la exigencia del «interés conocido» (cfr. artículo 607 transcrito). Tal interés legítimo, en el ámbito del Registro de la Propiedad, ha de probarse a satisfacción del registrador de acuerdo con el sentido y función de la institución registral. Ello no significa que el registrador pueda discrecionalmente manifestar el contenido de los asientos registrales, sino que queda bajo su responsabilidad la publicidad del contenido de los asientos.

7. Por tanto, queda bajo la responsabilidad del registrador la atención de las consultas relativas a la publicidad de datos personales. Este principio se fundamenta, como recordó la Instrucción de esta Dirección General de 27 de enero de 1999, en el artículo 4.1 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, que establece que sólo se podrán recoger datos de carácter personal para el tratamiento automatizado cuando los datos sean adecuados, pertinentes y no excesivos conforme a las finalidades para las que se hayan obtenido. Y, de otra parte, en el artículo 4.2 de la misma Ley que previene que los datos no podrán usarse para finalidades distintas de aquellas para las que hubieran sido recogidas.

En consecuencia, en el marco del principio general de publicidad, los datos sensibles de carácter personal o patrimonial contenidos en los asientos registrales no podrán ser objeto de publicidad formal ni de tratamiento automatizado, para finalidades distintas de las propias de la institución registral. Cuando se ajusta a tal finalidad, la publicidad del contenido de los asientos no requiere el consentimiento del titular ni es tampoco necesario que se le notifique su cesión o tratamiento, sin

perjuicio del derecho de aquél a ser informado, a su instancia, del nombre o de la denominación y domicilio de las personas físicas o jurídicas que han recabado información respecto a su persona o bienes (vid. artículo 4 de la Instrucción de 5 de febrero de 1987 y principio tercero de la Instrucción de 17 de febrero de 1998). Y ello sin perjuicio del régimen especial legalmente previsto para la publicidad o cesión de datos a favor de funcionarios y Administraciones Públicas para el ejercicio de sus atribuciones (cfr. artículo 21 de la Ley Orgánica 125/1999, de 13 de diciembre).

8. Reducida, en nuestro sistema registral, por razones de seguridad, eficacia, eficiencia y economía, la investigación jurídica de la propiedad y de las empresas a la mera solicitud de publicidad formal, es preciso cohonestar esta simplicidad procedimental con la finalidad que le atribuyen sus normas rectoras y conciliarla con los principios que inspiran nuestra legislación en materia de protección de datos. En este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo –Sala de lo Contencioso-Administrativo– de 7 de junio de 2001 recuerda la necesidad de expresar la causa y finalidad de la consulta para que el registrador pueda, no sólo calificar la concurrencia de interés legítimo, sino también para que pueda velar por el cumplimiento de las normas sobre protección de datos de carácter personal. Y para ello resulta fundamental, como hemos visto, ajustar la publicidad registral a la finalidad para la que está institucionalmente prevista.

La citada Instrucción de 17 de febrero de 1998 se ocupó de la delicada misión de fijar dicha finalidad, haciéndolo en los siguientes términos: «Se consideran, pues, finalidades de la institución registral la investigación, jurídica, en sentido amplio, patrimonial y económica (crédito, solvencia y responsabilidad), así como la investigación estrictamente jurídica encaminada a la contratación o a la interposición de acciones judiciales (objeto, titularidad, limitaciones, representación,...), pero no la investigación privada de datos no patrimoniales contenidos en el Registro, de manera que el registrador sólo podrá dar publicidad de los mismos si se cumplen las normas sobre protección de datos (artículo 18.4 de la Constitución «habeas data», vid. Sentencia del Tribunal Constitucional 254/1993)».

9. Todo ello supone que el registrador ha de calificar, no sólo si procede, o no, expedir la información o publicidad formal respecto de la finca o derecho (en el caso del Registro de la Propiedad) que se solicita, sino también qué datos y circunstancias de los incluidos en el folio registral correspondiente puede incluir o debe excluir de dicha información, pues cabe perfectamente que puedan proporcionarse ciertos datos registrales y no otros relativos a una misma finca o entidad. Y en este punto ha de recordarse, por un lado, que el artículo 4 de la Instrucción de 17 de febrero de 1998 dispone que «La solicitud de información sobre datos personales sin relevancia patrimonial se realizará con expresión del interés perseguido, que ha de ser conforme con la finalidad del Registro» y, por otro, que el artículo 14 de la Instrucción de este Centro Directivo de 29 de octubre de 1996 obliga al registrador a excluir de la publicidad registral la manifestación de los datos carentes de trascendencia jurídica, los cuales sólo pueden ser cedidos con el consentimiento de su titular.

10. Pasando al estudio de la cuestión planteada en el presente expediente, el apartado 8.º del artículo 332 del Reglamento Hipotecario, precepto en el que el recurrente funda su pretensión, establece que «a través de una red de intercomunicación, los Registradores podrán recibir solicitudes de notas simples, cursadas ante otros Registradores de la Propiedad y Mercantiles. En estos casos, el Registrador ante quien se curse la solicitud apreciará si existe interés en la obtención de la información, archivará los datos de identidad del solicitante y remitirá la petición al Registrador que deba proporcionarla. Éste, al recibir la solicitud, apreciará su competencia territorial, comprobará la conformidad de los datos remitidos con los registrales, en particular la coincidencia de los nombres y apellidos y documento oficial de identidad de la persona respecto de la cual se solicita información, calificará los asientos del Registro y enviará la información al remitente en el plazo más breve posible, y siempre dentro de los plazos legales para la emisión de publicidad. El Registrador que envió la petición, una vez atendida, dará la información como remitida por el Registrador responsable.»

Este precepto fue redactado por el Real Decreto 1867/1998, de 4 de septiembre, estando vigente la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de Regulación de Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal (LORTAD).

Pero este régimen jurídico fue modificado por la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de Diciembre sobre Protección de Datos de Carácter Personal, por lo que dicho precepto reglamentario debe ser interpretado de acuerdo con la nueva normativa reguladora de la Protección de Datos.

La publicidad registral implica la comunicación a terceros de datos personales obrantes en el archivo registral. Esta comunicación debe realizarse de acuerdo con los dictados de la Ley Orgánica de Protección de Datos. Es imprescindible, a tales efectos, identificar plenamente al peticionario de la información, es decir a la persona a la que se van a ceder los datos. Cuando la petición de información no se hace presencialmente ante el registrador competente por razón del archivo que contiene los datos y, por ello responsable único del mismo, esta identificación no puede ser realizada por aquel. Cuando la petición se hace por medios telemáticos es el sistema autorizado, que debe contener los mecanismos seguros de identificación quien lo hace. Pero cuando la petición se hace personalmente ante otro registrador distinto del titular de archivo, la tarea de identificación recae, bajo su responsabilidad, sobre el registrador que recibe la petición y que ha de asegurar que sólo esta persona la recibe, evitando así cesiones inconsentidas de las que sería responsable.

Dentro de esa competencia el registrador que recibe la petición está obligado a apreciar el interés del peticionario, en su aspecto externo podría decirse, debiendo negar el comienzo del procedimiento caso de apreciar su inexistencia.

Pero esta apreciación del interés legítimo por el registrador receptor de la petición no elimina la obligación que tiene el registrador titular del archivo que contiene los datos personales, quien, teniendo en cuenta además, el contenido de los asientos valorará ese interés a los efectos de expedir la información o no y el contenido de esta. Si bien el registrador receptor de la petición hace una valoración inicial del interés alegado, esta no vincula al registrador destinatario de la petición que debe obligatoriamente valorarlo. No puede pretenderse que el titular del archivo o del fichero, del que se va a expedir publicidad, haga dejación de las obligaciones que le imponen, tanto la Ley Hipotecaria y el Reglamento Hipotecario, como

la Ley Orgánica de Protección de Datos (artículos 221 y 222 de la Ley Hipotecaria, 332 del Reglamento Hipotecario y 3, 9 y 11 de la Ley Orgánica de Protección de Datos).

11. De la documentación examinada para la resolución de este recurso, no resulta que se haya manifestado la cualidad profesional del solicitante, ni el objeto detallado de su actividad, al registrador que debía expedir la nota; por ello, aunque está claro que para calificar el interés legítimo del solicitante, el último inciso del apartado 3 del artículo 332 del Reglamento Hipotecario, establece una presunción, a favor de determinados profesionales, como tal presunción, no supone una demostración o prueba en sí, sino un instrumento para ello, debiendo acreditarse dicha cualidad de profesional, así como el objeto de la actividad desarrollada, y en base a dichos datos, calificará el registrador de destino la concurrencia o no de los requisitos precisos para concluir la existencia del indicado interés legítimo.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 24 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 27 -

2139 *Resolución de 28 de enero 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 Ourense n.º 1 a la inscripción de una sentencia judicial. (BOE núm. 49, de 26-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don M. H. F., contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Ourense número 1, doña Francisca Núñez Núñez, a la inscripción de una sentencia judicial.

Hechos

I

Se presenta en el Registro testimonio de sentencia en la que se declara que una vivienda inscrita como presuntivamente ganancial de su titular fue propiedad privativa de la misma, ordenándose la rectificación correspondiente en el Registro.

II

Dado que la demandada fue únicamente la titular registral, la registradora suspende la inscripción, extendiendo la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad Ourense número 1. Referencia: Sentencia 65/2012. Asiento de presentación: 435/116. Fecha: 25/09/2012. Caducidad: 07/12/2012. Presentante: M. H. F. Autoridad Judicial: María José González Movilla, Magistrada-Juez del Juzgado de Primera Instancia número tres de los de Ourense. Examinado el testimonio de la precedente sentencia, y vistos los antecedentes del Registro, ha sido calificado por la Registradora que suscribe en los siguientes términos: Hechos: 1. Se presenta testimonio de una Sentencia expedido el 11 de septiembre de 2012 por don M. R. Z., Secretario Judicial del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Ourense, en procedimiento ordinario 676/2011, Sección P, sobre otras materias seguido por doña C. S. A., contra doña A. R. R., declarada en rebeldía, acompañado de Diligencia de Ordenación expedida el 6 de septiembre del corriente año por el citado don M. R. Z., Secretario judicial del citado Juzgado. 2. En dicha sentencia se declara que la vivienda sita en el piso segundo izquierda del edificio (...) de esta capital, registral 16.157, fue propiedad privativa de doña A. R. R., ordenando la rectificación del asiento registral en que aparece con carácter presuntivamente ganancial, así como la inscripción de la transmisión realizada por esta a favor de la Sociedad de gananciales que formaban la demandante y su esposo, y la adjudicación a favor de la primera de la propiedad exclusiva del inmueble tras el fallecimiento de su esposo. 3. Consta asimismo presentada, asiento de presentación 436, escritura autorizada el 19 de julio de 2006 por el Notario de Vigo don José Pedro Riol López, número 2.192 de protocolo, en la que la titular registral, doña A. R. R., viuda, vende la citada finca registral, manifestando que le pertenece en virtud de escritura autorizada por el Notario de Ourense, don Federico Maciñeira Teijeiro, el 7 de julio de 1986. En dicha escritura, y según resulta de la inscripción 5.ª que es la última de dominio vigente, doña A., casada con don M. A. R. C., adquirió la finca a la que se refiere la sentencia, inscribiéndose con carácter presuntivamente ganancial. Fundamentos de Derecho. Artículo 24 de la Constitución Española 1, 3, 20, 18, 38, 40, 254 de la Ley Hipotecaria, 94 y 100 del Reglamento Hipotecario, 1.347, 1.361 y 1.377 del Código Civil, 207, 502, 522, y 524 de la LEC, Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27-11-1998; 21-02-2007; 20-11-2007; 17-03-2009; 08-07-2011; 01-08-2012, entre otras. 1. En primer lugar señalar que el Registrador de la Propiedad, como toda autoridad y funcionario público, tiene el deber de

cumplir las resoluciones judiciales que hayan ganado firmeza o sean ejecutables de acuerdo con las leyes, sin que pueda examinar los fundamentos ni el fondo de las mismas. Ello no significa, sin embargo, que los documentos judiciales estén excluidos de la calificación registral cuando pretenden su acceso al Registro de la Propiedad. Tal calificación está prevista con carácter general para todos los documentos públicos en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, concretada en cuanto los documentos judiciales en el artículo 100 del Reglamento Hipotecario que extiende la calificación registral a la competencia del Juez o Tribunal, a la adecuación o congruencia de su resolución con el procedimiento seguido y los obstáculos que surjan del Registro, así como a las formalidades extrínsecas del documento presentado, todo ello limitado a los exclusivos efectos de la inscripción. De ello resulta que si bien el Registrador no puede calificar la personalidad de la actora, la legitimación pasiva procesal ni los trámites esenciales del procedimiento, sin embargo sí debe calificar que la persona a quien el Registro concede algún derecho ha sido emplazada en el procedimiento. 2. En segundo lugar y según reiterada doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado (cifra resolución 01-08-2012 y las que en ella se citan) el principio constitucional de la tutela judicial efectiva consagrado por la Constitución Española ("todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión") tiene su traslación en el ámbito hipotecario a través el artículo 40, apartado d), de la Ley Hipotecaria, que no permite la rectificación de los asientos registrales, a menos que preste su consentimiento el titular registral o, en su defecto, exista resolución judicial firme en procedimiento entablado contra dicho titular. Es decir, en este último caso, es preciso que haya sido parte en el procedimiento el titular registral, para de este modo poder desplegar todos los medios de defensa de "los intereses" a que se refiere el artículo 24 de la Constitución Española. En el presente caso la finca cuya rectificación se pretende aparece inscrita a favor de la esposa con carácter presuntivamente ganancial, si bien de la escritura de compraventa presentada (en la que manifiesta que está viuda) se deduce el fallecimiento del esposo. Dirigida la demanda únicamente contra la esposa, no puede accederse a la rectificación del asiento registral por no haber intervenido en el procedimiento los herederos del esposo, favorecido por la presunción de ganancialidad. Rectificar la titularidad de la finca inscribiéndola como privativa de la esposa supondría extender las consecuencias de un procedimiento a una persona que no ha intervenido en el mismo. Debe tenerse en cuenta, además, que si los herederos son inciertos debe acudir al procedimiento legalmente establecido para este supuesto que no es otro que la designación por el Juez de un administrador que represente la herencia yacente (artículos 6-4, 7-5, 540, 790-1, 791-2.º, 797 y 798 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) y con el que sustanciar entretanto el procedimiento. Y dado que la rectificación de titularidad es precisa para la inscripción de la escritura de compraventa y la posterior de adjudicación hereditaria, tampoco puede acceder a la inscripción de las mismas. 3. Establece el artículo 524.2 de la ley de Enjuiciamiento Civil que la ejecución provisional de las sentencias de condena que son sean firmes, se despachará y llevará a cabo, del mismo modo que la ejecución ordinaria, pero el mismo precepto legal en su párrafo 4.º señala que "mientras no sean firmes o aún siéndolo, no hayan transcurridos los plazos indicados por esta Ley para ejercitar la acción de rescisión de la sentencia dictada en rebeldía sólo procederá la anotación preventiva de las sentencias que dispongan o permitan la inscripción de la cancelación de asientos en Registro públicos". Y el artículo 502 señala tres plazos a contar desde la notificación de la sentencia, plazos de veinte días, de cuatro meses y uno extraordinario máximo de dieciséis meses, siendo necesario que transcurra este último para poder practicar la inscripción, sin perjuicio de que pueda tomarse anotación preventiva (cfr. Resolución de 15 de febrero de 2005, 21 de febrero de 2007, 17 de marzo de 2009). 4. Conforme al artículo 254 de la Ley Hipotecaria ninguna inscripción se hará en el Registro de la Propiedad sin que se acredite el pago del impuesto, la exención o no sujeción. Y en base al anterior fundamento se acuerda suspender la inscripción solicitada por los siguientes defectos: a) No constando el consentimiento auténtico del esposo, no resulta que la demanda se haya dirigido contra el mismo o, en caso de fallecimiento, contra sus herederos. b) Declarada la demandada en situación de rebeldía procesal, es preciso que se acredite que han transcurrido los plazos señalados en el artículo 502.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sin que se haya ejercitado acción de rescisión alguna. c) No consta que el documento haya sido presentado a liquidación. Contra esta nota de calificación (...) Ourense, 11 de octubre de 2012. La registradora (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos de la registradora) Con esta fecha se inician los trámites para la notificación de la presente calificación al presentante y a la Autoridad Judicial correspondiente».

III

El recurrente impugna la calificación interponiendo el siguiente recurso: Alegaciones. Primera. Con fecha 19 de julio de 2006, doña C. S. A. compró a doña A. R. R., para su sociedad de gananciales, un piso en Ourense. Dicha compraventa se formalizó a medio de escritura pública otorgada ante el Notario de Vigo, don José Pedro Riol López, bajo el número 2.192 de su protocolo. En el Exponendo I de la referida escritura, consta lo siguiente: «Que doña A. R. R., es propietaria, con carácter privativo, de lo siguiente: "Finca quinta.-Vivienda, sita en (...) la ciudad de Ourense. Consta de los siguientes servicios y dependencias: comedor, sala, cuatro dormitorios, cuarto de baño, cocina y aseo de servicios. La superficie construida asciende a ciento veintidós metros ocho decímetros cuadrados, siendo la útil de cien metros y un decímetros". Presentada dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Ourense número 1, se denegó su inscripción sobre la base de que el inmueble figura inscrito a nombre de doña A. R. R., pero con carácter presuntivamente ganancial. El día 25 de octubre del año 2009, falleció el esposo de doña C. S. A., don L. S. R., formalizándose en un mismo acto tanto la liquidación de la sociedad de gananciales como la adjudicación de la herencia, por medio de escritura otorgada el día 4 de marzo de 2010 ante el ya citado notario, don José Pedro Riol López, bajo el número 546 de su protocolo. En dicha escritura, doña C. S. A. se adjudicó la mitad ganancial que su difunto marido ostentaba sobre la finca, pasando a tener la plena titularidad del inmueble.

Esta escritura, de liquidación de gananciales y adjudicación de herencia, también fue presentada en el Registro de la Propiedad a efectos de inscribir el inmueble a nombre de doña C. S. A., denegándose nuevamente su inscripción. Con fecha 7 de septiembre de 2011, doña C. S. A. presentó demanda de invalidez de título inscrito y, coetáneamente, de rectificación de asientos inexactos contra doña A. R. R. Fruto de aquella reclamación judicial es la sentencia firme que señala "que estimando la demanda formulada por la representación de doña C. S. A., contra doña A. R. R., debo declarar y declaro que la vivienda sita (...) de Ourense, inscrita en el Registro de la Propiedad número uno de Ourense como finca número 16.157, al folio 44, libro 183, tomo 861, inscripción 5.^a, fue propiedad privativa de doña A. R. R., ordenando la rectificación del asiento registral en que aparece con carácter presuntivamente ganancial, así como la inscripción de la transmisión realizada por ésta a favor de la sociedad de gananciales que formaban la demandante y su esposo, y la adjudicación a favor de la primera de la propiedad exclusiva del inmueble tras el fallecimiento de su esposo; todo ello sin hacer expreso pronunciamiento en costas», cuya inscripción ha sido denegada por la registradora; Segunda. Derecho aplicable. Por doña C. S. A., se ejercitó acción de rectificación de asientos registrales ante los Juzgados de Primera Instancia de Ourense (prevista en el artículo 40 de la Ley Hipotecaria), por cuanto es titular de un derecho real que no ha sido posible inscribir en el Registro de la Propiedad. Esta posibilidad aparece recogida en el propio artículo 40 de la Ley Hipotecaria, letra d), por cuanto, si la inexactitud de los asientos registrales procediere de falsedad, nulidad o defecto del título que hubiere motivado el asiento y, en general, de cualquier otra causa de las no especificadas anteriormente, la rectificación precisará el consentimiento del titular o, en su defecto, resolución judicial. En el momento en que doña A. R. R. vendió el piso a doña C. S. A., aquélla no sólo le vendió la propiedad con carácter privativo, sino que además lo hacía en estado de viuda. Auto dictado por la Audiencia Provincial de Tarragona, de 6 de abril de 2005, dispone en su fundamento de Derecho primero lo siguiente: "La subsistencia o permanencia del estado de inexactitud en el contenido del Registro de la Propiedad constituye un grave peligro para aquellas personas a las que aproveche la realidad jurídica extrarregistral, pues si el Registro inexacto vale como exacto en beneficio del tercero hipotecario en el que concurren las circunstancias que según el artículo 34 de la Ley Hipotecaria son imprescindibles para ser protegido por el principio de fe pública registral, así como también en provecho de todo titular según el Registro en orden al principio de legitimación, no se estima necesario insistir mucho en la conveniencia de rectificar el contenido del Registro que resulte inexacto, a fin de evitar que el dueño o titular de algún derecho inmobiliario según la realidad jurídica se vea privado de ello por efecto de la fe pública del Registro". Asimismo, la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 23 de marzo de 2004, dispone en su fundamento de Derecho segundo, lo siguiente: "en este último supuesto, existió un error en el Registro (...) donde la naturaleza del bien (por supuesto, a efectos registrales) aparece fijada, y este error, si bien es rectificable mediante el consentimiento de todos los que intervinieron en el negocio, y conforme al artículo 40, d) de la Ley Hipotecaria, para ello será necesario, al menos que se declare el error que en su día se padeció, y, como consecuencia de ello, el asiento a practicar será la correspondiente inscripción de rectificación, que producirá los efectos que le son propios", y, Tercera. Defectos observados por la registradora. Los defectos en que se ampara registradora para no inscribir el título de propiedad de doña C. S. A., son los siguientes: a) "No constando el consentimiento auténtico del esposo, no resulta que la demanda se haya dirigido contra el mismo o, en caso de fallecimiento, contra sus herederos". Como consta en la escritura de compraventa, de fecha 19 de julio de 2006, doña A. R. R. (como parte vendedora), estaba viuda en esa fecha, siendo imposible por tanto contar con el consentimiento del esposo. Se reitera que el piso fue vendido a doña C. S. A., con carácter privativo, siendo innecesario cualquier otro consentimiento o comparecencia que no fuera la del titular. Y, con respecto a sus herederos, doña C. S. A: desconoce si doña A. R. R. tiene o no descendientes, por cuanto ese dato era innecesario para formalizar la compraventa del referido inmueble; b) "Declarada la demandada en situación de rebeldía procesal, es preciso que se acredite que han transcurrido los plazos señalados en el artículo 502.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sin que se haya ejercitado acción de rescisión alguna". En el procedimiento judicial entablado por doña C. S. A., se habrían cumplido todas las exigencias legales, tanto para notificar la demanda a la parte adversa, como los posteriores actos procesales, inclusive la sentencia, a la parte demandada. Así se hizo constar en el fundamento de Hecho tercero de la sentencia: "En la tramitación del presente Juicio se han observado todas las prescripciones legales". Por otra parte, con fecha 3 de julio de 2012, se publicó, en el "Boletín Oficial de la Provincia de Ourense", un edicto a efectos de notificar la sentencia a doña A. R. R., y, c) "No consta que el documento haya sido presentado a liquidación". El título de propiedad cuya inscripción se solicita fue debidamente liquidado ante la Agencia Tributaria de la Xunta de Galicia hasta en dos ocasiones (con fecha 11 de agosto de 2006 se liquidó el impuesto de transmisiones correspondiente la compraventa del inmueble y, con fecha 14 de abril de 2010, se liquidó el impuesto de sucesiones correspondiente a la herencia del esposo de doña C. S. A., don L. S. R.)».

IV

La registradora se mantuvo en su criterio, salvo en cuanto al defecto tercero, que entendió subsanado, elevando las actuaciones a este Centro Directivo, con el oportuno informe, con fecha 28 de noviembre de 2012.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 502 y 524 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 40 de la Ley Hipotecaria; 93 a 96 y 100 del Reglamento Hipotecario; así como las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 de noviembre de 2007; 5 de abril de 2008, y 27 de abril y 1 de agosto de 2012.

1. Son dos los problemas que plantea el presente recurso: 1.º) Si puede rectificarse una inscripción en la que una finca aparece inscrita a favor de una persona como presuntivamente ganancial mediante sentencia en la que únicamente se demanda a la titular registral, y, 2.º) Si no existe obstáculo para la inscripción por el hecho de que la sentencia haya sido dictada en rebeldía.

2. Se plantea, una vez más, en el presente recurso la delicada cuestión de precisar el alcance de la calificación registral frente a actuaciones judiciales. Según doctrina reiterada de este Centro Directivo (cfr. Resoluciones citadas en el «Vistos»), el respeto a la función jurisdiccional que corresponde en exclusiva a los jueces y tribunales, impone a todas las autoridades y funcionarios públicos, incluidos, por tanto, también los registradores de la Propiedad, el deber de cumplir las resoluciones judiciales que hayan ganado firmeza o sean ejecutables de acuerdo con las leyes, sin que competa, por consiguiente, al registrador de la Propiedad calificar los fundamentos ni siquiera los trámites del procedimiento que las motivan.

No obstante, como también ha sostenido este Centro Directivo en reiteradas ocasiones, el principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos y de interdicción de la indefensión procesal, que limita los efectos de la cosa juzgada a quienes hayan sido parte en el procedimiento, garantizando así el tracto sucesivo entre los asientos del Registro, que no es sino un trasunto de la proscripción de la indefensión, exige que el titular registral afectado por el acto inscribible, cuando no conste su consentimiento auténtico, haya sido parte o, si no, haya tenido, al menos, legalmente la posibilidad de intervención en el procedimiento determinante del asiento. Así se explica que, aunque no sea incumbencia del registrador calificar la personalidad de la parte actora ni la legitimación pasiva procesal apreciadas por el juzgador ni tampoco la cumplimentación de los trámites seguidos en el procedimiento judicial (a diferencia del control que sí le compete, en cambio, sobre los trámites e incidencias esenciales de un procedimiento o expediente administrativo, si se compara el tenor del artículo 99 frente al artículo 100 del Reglamento Hipotecario), su calificación de actuaciones judiciales sí debe alcanzar, en todo caso, al hecho de que quien aparece protegido por el Registro haya sido emplazado en el procedimiento, independientemente del modo en que se haya cumplimentado ese emplazamiento, cuya falta sí debe denunciar el registrador pero cuyo modo sólo compete apreciar al juez.

Pues bien, en el presente supuesto, el principio constitucional de la tutela judicial efectiva consagrado por la Constitución Española («todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión») tiene su traslación en el ámbito hipotecario a través el artículo 40, apartado d), de la Ley Hipotecaria, que no permite la rectificación de los asientos registrales, a menos que presten su consentimiento aquéllos a quienes el asiento a rectificar conceda algún derecho o, en su defecto, exista resolución judicial firme en procedimiento entablado contra los mismos, para de este modo poder desplegar todos los medios de defensa de «los intereses» a que se refiere el artículo 24 de la Constitución Española. Y no puede desconocerse que la inscripción de una finca a favor de una persona casada «con carácter presuntivamente ganancial» otorga parte de la titularidad de la misma al cónyuge del titular registral o, en el caso de haber muerto, a sus herederos, razón por la cual ha de confirmarse el defecto primero.

3. Como dice la calificación recurrida, el artículo 524.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece que «mientras no sean firmes o aún siéndolo, no hayan transcurrido los plazos indicados por esta Ley para ejercitar la acción de rescisión de la sentencia dictada en rebeldía sólo procederá la anotación preventiva de las sentencias que dispongan o permitan la inscripción de la cancelación de asientos en Registros públicos.». Por tanto, ha de confirmarse igualmente el defecto segundo.

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, 28 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 28 -

2141 *Resolución de 28 de enero 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 Vielha, por la que se rechaza la inscripción de una escritura de venta extrajudicial de finca hipotecada. (BOE núm. 49, de 26-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don José Luis Ballestín González, Notario de Vielha, contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad interino de Vielha, don Jesús Nicolás Juez Álvarez, por la que se rechaza la inscripción de una escritura de venta extrajudicial de finca hipotecada.

Hechos

I

Por el Notario de Vielha, hoy recurrente, don José Luis Ballestín González, se autorizó en fecha 16 de septiembre de 2011, escritura de venta extrajudicial de finca como consecuencia del impago de la obligación garantizada con hipoteca y tras la oportuna autorización de acta llevada a cabo por el mismo Notario y de fecha 4 de octubre de 2011.

En dicha acta consta lo siguiente: «Diligencia.–La pongo yo, el Notario de Vielha, el día 29 de abril de dos mil once, para consignar que en el día de hoy, siendo las 13.16 horas, me he constituido en la oficina de Correos de esta localidad de Vielha, donde he expedido por Correo certificado con acuse de recibo, una copia simple del Acta de Ejecución hipotecaria por mí iniciada el pasado 8 de Abril de 2011, con valor de cédula y como requerimiento formal de pago, todo ello remitido por mí al domicilio señalado al efecto en la certificación literal de dominio y cargas obtenida del Registro de la Propiedad...». En la misma acta consta la siguiente: «Diligencia. La pongo yo, el Notario de Vielha, el día 23 de mayo de dos mil once, para consignar que en el día de hoy recibo en mi Notaría el resguardo con el Acuse de Recibo, que lleva el sello de la oficina de Correos de Sabadell con fecha 7 de mayo 2011, según el cual, el requerimiento de pago por mí remitido a los deudores, don L. B. V. y doña C. N. C., fue recibido por ellos el día 7 de mayo de 2011».

En el anuncio de subasta que resulta del acta consta lo siguiente: «...La documentación puede consultarse en esta notaría en días y horas hábiles. Se entenderá que todo licitador acepta como bastante la titulación. Las cargas, gravámenes y asientos anteriores a la hipoteca que se ejecuta continuarán subsistentes».

II

Presentada la referida documentación en Registro de la Propiedad de Vielha, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Vielha. Nota de calificación (artículo 19 bis L.H.) Documento de referencia. Clase documento: Documento Notarial. Fecha: 16 de septiembre de 2011. Autoridad: José Luis Ballestín González. N.º protocolo: 716. Datos sobre su presentación en el Registro. Entrada número: 1135.Asiento n.º: 1291. Diario n.º: 58. Fecha de presentación: dieciocho de julio de dos mil doce. Hechos 1. Se presenta acta de ejecución hipotecaria autorizada en Vielha el día cuatro de octubre de dos mil once por el Notario don José Luis Ballestín González, número setecientos setenta y cinco de protocolo junto con la escritura de adjudicación y cesión de remate autorizada en Vielha el día cuatro de octubre de dos mil once por el citado Notario Sr.Ballestín, número setecientos dieciséis de protocolo del mismo Notario. 2. Dicha escritura fue retirada por Gesval el día veinticinco de julio de dos mil doce y reintegrada el día cuatro de octubre de dos mil doce, habiéndose prorrogado el asiento hasta el día veinticuatro de octubre de dos mil doce. 3. En virtud del asiento de presentación 1.594 del Diario 57, se denegó la inscripción de ambos documentos en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho: «1.º Del contenido del Acta de ejecución, resulta que el requerimiento de pago al deudor se ha efectuado mediante correo certificado con acuse de recibo. El art. 236 c del Reglamento Hipotecario, establece la obligatoriedad de hacerlo personalmente, por parte del Notario competente por razón del territorio, y con distinción si el requerimiento se ha hecho al propio deudor o a otras personas (sic. artículo citado párrafo 3). Defecto insubsanable. 2.º El anuncio de la subasta (en el Ayuntamiento, en este Registro, en el B.O.E y en el D.O.G.C) es manifiestamente incompleto. El art. 236.f del R.H en su punto 4 recoge: sic «que la documentación y la certificación del Registro a que se refieren los artículos 236.a y 236.b»; ésta última referencia a la certificación registral (importante para conocer la situación real de la finca) se ha omitido. Defecto insubsanable. 3.º Se ha omitido o por lo menos no consta ni se justifica, la notificación al titular dominical de la celebración de la subasta. Conforme al art. 235-g-5 del R.H «El Notario comunicará por correo certificado al titular de la última inscripción de dominio, el lugar, día y hora fijados para la subasta». Si el deudor puede llegar a ser privado de su propiedad, parece claro tener conocimiento del donde y cuando. En el mismo sentido el art. 24 de la vigente C.E. Defecto insubsanable. 4.º La celebración de la 2.ª subasta, se efectúa el día dos de septiembre del presente año, compareciendo en representación del acreedor hipotecario un mandatario verbal, adjudicándose el remate a calidad de ceder. La ratificación del mandato verbal, se efectúa el día doce del mismo mes, por la representación legal de la adjudicataria, retro trayéndose los efectos de la misma al día del remate, (cumplimiento de la condición suspensiva), si la cesión se hace el día quince, está claro que se hace fuera de plazo. Conforme a lo dispuesto en el art. 236-i-2 sic. «En el mismo plazo (ocho días)... y en su caso efectuarse el remate». Contados los ocho días como hábiles y no naturales y además, a partir del siguiente al remate, los días 4 y 11 de septiembre, fueron domingo (inhábiles), el último día posible sería el 12 y si se quiere excluir, por ser el 8.º, el día 13, con lo cual el día 15 de septiembre en que se cede el remate ya no es posible. Defecto insubsanable. 5.º En la liquidación de costas se da una cantidad alzada para responder de las mismas, sin que justifique el Notario, ni que el mismo lo haga en acta. El art. 236-i-3 del R.H exige que se liquiden los gastos de la ejecución. Defecto subsanable.». 6.º Dicha calificación fue notificada en tiempo y forma tanto al Notario autorizante como al presentante del título, caducando el asiento de presentación el día seis de febrero de dos mil doce. 7.º Las citadas escrituras fueron objeto de presentación los días siete y veintiuno de abril de dos mil doce causando los asientos 472 y 709 del Diario 58, retirados los títulos por el presentante, se cancelaron por caducidad. 8.º A los títulos antes citados se acompaña ahora acta de subsanación, complementaria y aclaratoria autorizada en Vielha el día veintitrés de enero de dos mil doce por el Notario don José Luis Ballestín González, número treinta y cinco de protocolo, en la que se rectifica la fecha de cesión del remate que tuvo lugar no el día quince sino el día trece de septiembre de dos mil once, se incorpora una nueva certificación de deudas, pero no se subsana el resto de defectos señalados en la nota de calificación de fecha veintiocho de octubre de dos mil once, observándose que no se ha seguido el procedimiento extrajudicial de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 236 a-o del Reglamento Hipotecario, siendo dicho procedimiento de carácter imperativo y reglado a la vista del art. 235.2 del R.H, y siendo dichos trámites calificables por el Registrador por afectar a «la validez de la escritura», conforme al art. 18 de la L.H. En virtud de lo cual, acuerdo reiterar la

nota de calificación en cuanto a los defectos señalados en los apartados 1.º, 2.º y 3.º. Contra la presente (...) En Vielha, a 18 de octubre de 2012. El registrador de la Propiedad interino. Este documento ha sido firmado digitalmente por el registrador: don Jesús Nicolás Juez Álvarez con firma electrónica reconocida. C. S. V.: 22500999339ADE2C. Documento firmado electrónicamente (R.D. 1671/2009, art. 21.c). Autenticidad verificable mediante Código Seguro Verificación 22500999339ADE2C en www.r-vielha.org».

III

Contra la anterior nota de calificación, don José Luis Ballestín González, Notario de Vielha interpone recurso en virtud de escrito de fecha 16 de noviembre de 2012, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que la notificación al deudor fue notificada por correo certificado con acuse de recibo; Que el deudor recibió la notificación y firmó personalmente en fecha 7 de mayo de 2011; Que, en vista de lo anterior, consideró innecesario actuar por medio de otro Notario con residencia en Sabadell (lugar del domicilio de aquél) al considerar garantizado el conocimiento del deudor de la existencia del ejercicio del a hipoteca; Que, por tanto, se ha llevado a cabo la notificación por medio de Notario y sin que exista duda del hecho del conocimiento del interesado; Que, además, en el acta de subsanación resulta acreditado bajo fe del Notario no sólo que conocieron el procedimiento notarial, sino que incluso actuaron en consecuencia al personarse en la notaría para vender el garaje de la vivienda que no estaba hipotecado; Que, de todo lo anterior, cabe deducir que no ha existido indefensión, que más bien se produce en la persona del cesionario del remate que ha satisfecho el importe de la subasta. La calificación es contraria a reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional (Sentencias del Tribunal Constitucional 217/1993; 6/2003; 225/2004; 40/2005; 47/2007) relativa a las garantías de la posición jurídica del ejecutado y que se decanta por la inexistencia de indefensión material cuando el interesado tiene cabal conocimiento del procedimiento; y, Que, en cuanto al segundo defecto de la nota de calificación que considera incompletos los anuncios la frase «la documentación puede consultarse en esta notaría en días y horas hábiles» es un texto válido y suficiente citando en su apoyo la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 6 de abril de 2006.

IV

El registrador emitió informe el día 27 de noviembre de 2012, elevando el expediente a este Centro Directivo ratificándose en su calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24, 117 y 161 de la Constitución Española; 348, 1.876 y 1.880 del Código Civil; 581 y 686 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 1, 12, 18, 40, 82, 104, 129 y 326 de la Ley Hipotecaria; 234 a 236 del Reglamento Hipotecario; 17 de la Ley del Notariado, 202 y siguientes del Reglamento Notarial; las Sentencias del Tribunal Constitucional de 31 de marzo de 1981; 14 de mayo de 1987; 15 de julio de 1988; 20 de enero, 1 de marzo, 30 de junio y 20 de septiembre de 1993; 11 de abril y 18 de julio de 1994; 6 de noviembre de 1995; 16 de marzo de 1998; 26 de abril de 1999; 13 de noviembre de 2000; 28 de octubre de 2002; 12 de julio y 29 de noviembre de 2004; 28 de febrero de 2005; 12 de marzo y 2 de julio de 2007; 20 de abril de 2009; 17 de marzo y 4 de octubre de 2010, y 7 de mayo de 2012, y las Resoluciones de este Centro Directivo (recurso gubernativo) de 27 de febrero de 1912; 12 de noviembre de 1913; 3 de julio de 1920; 1 de julio de 1930; 24 de marzo de 1986; 11 de febrero, 5 de septiembre y 29 de diciembre de 1998; 26 de febrero de 2000; 28 de mayo de 2001; 13 de febrero de 2004; 19 de julio y 1 y 20 de octubre de 2010; 23 de julio de 2011, y 30 de enero, 27 de febrero, 5 de marzo, 13 de abril, 13 de septiembre y 28 de noviembre de 2012 y (sistema notarial) de 5 de julio de 2004; 25 de noviembre de 2009, y 17 de septiembre de 2012.

1. De las tres cuestiones que el registrador de la Propiedad señala como impeditivas de la inscripción el recurrente sólo hace referencia en su escrito a las dos primeras por lo que este expediente se limita a las mismas de conformidad con lo señalado en el artículo 326 de la Ley Hipotecaria. En consecuencia dos son las cuestiones que procede analizar: En primer lugar si en el ámbito de la venta extrajudicial llevada a cabo ante notario es posible proceder a la inscripción cuando resulta que el requerimiento de pago al deudor ha sido llevado a cabo mediante correo certificado con acuse de recibo del que resulta la recepción por parte del destinatario. En segundo lugar si los anuncios de subasta que se han llevado a cabo reúnen los requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico.

2. Respecto de la primera cuestión, tiene declarado este Centro Directivo que al igual que ocurre con las transmisiones voluntarias de inmuebles en la transmisión derivada de la venta extrajudicial el ordenamiento toma precauciones para que la transmisión obedezca a una justa causa que salvaguarde los derechos de los interesados exigiendo un conjunto de formalidades cuya cumplimentación se exige al notario. De este modo la presunción de exactitud y veracidad que emana de la inscripción de dominio a favor del titular registral de la finca hipotecada y que está bajo la salvaguardia de los tribunales sólo puede destruirse procediendo a la inscripción a favor de un nuevo titular si el negocio de venta extrajudicial reúne todos los requisitos para provocar la transmisión del dominio derivada del ejercicio del «ius vendendi» por persona distinta del titular registral. De aquí que se exija que sea indubitado el incumplimiento del deudor y que quede acreditado que las partes cuyos intereses están en juego han tenido la oportunidad de intervenir en la forma prevista por el ordenamiento.

El Reglamento Hipotecario establece lo siguiente en su artículo 236 l.2: «En la escritura se harán constar los trámites y diligencias esenciales practicados en cumplimiento de lo establecido en los artículos anteriores y, en particular, que se practicaron las notificaciones prevenidas en los artículos 236 c y 236 d; que el importe de la venta o adjudicación fue igual o inferior al importe total garantizado por la hipoteca y, en caso de haberlo superado, que se consignó el sobrante en la forma prevista en el apartado segundo del artículo 236 k».

Como resulta de la norma, y en lo que interesa a este expediente, tiene la consideración de trámite esencial el requerimiento de pago al deudor (artículo 236 c).

3. El registrador cuestiona la validez del requerimiento alegando que el mismo se ha llevado a cabo por medio de correo certificado con acuse de recibo y no de forma personal por el notario como exige el artículo 236 c del Reglamento Hipotecario. Disponen los tres últimos números del artículo 236 c del Reglamento Hipotecario lo siguiente: «2. El requerimiento tendrá lugar en el domicilio que, a efectos de aquél (se refiere al deudor), resulte del Registro y se practicará por el Notario, bien personalmente, si se encontrase en él el deudor que haya de ser requerido, o bien al pariente más próximo, familiar o dependiente mayores de catorce años que se hallasen en el mismo, y si no se encontrase nadie en él, al portero o a uno de los vecinos más próximos. 3. Si el Notario no fuera competente por razón del lugar practicará el requerimiento por medio de otro Notario que sea territorialmente competente. 4. Si no se pudiera practicar el requerimiento en alguna de las formas indicadas, el Notario dará por terminada su actuación y por conclusa el acta, quedando expedita la vía judicial que corresponda».

De la regulación expuesta resulta que el requerimiento de pago está sujeto a estrictos requisitos de realización pues el precepto exige que sea llevado a cabo personalmente por el notario actuante salvo que el destinatario tenga su domicilio fuera de su ámbito territorial en cuyo caso ha de hacerse, también personalmente, por notario competente en el lugar de su práctica. Fuera de los supuestos previstos, y de acuerdo con la previsión reglamentaria, el requerimiento no puede llevarse a cabo y el notario debe dar por finalizada su actuación y conclusa el acta.

La cuestión se centra por tanto en si la previsión reglamentaria debe aplicarse siempre y en cualquier caso de modo literal o si cabe realizar una interpretación flexible de la misma lo que implica determinar en qué condiciones y bajo qué límites. Para ello es preciso enmarcar adecuadamente la regulación del Reglamento Hipotecario en nuestro ordenamiento jurídico.

4. El Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de reiterar en innumerables ocasiones la trascendencia que los actos de comunicación tienen dentro de los procedimientos judiciales como medio de garantizar que los destinatarios puedan ejercitar su derecho constitucional de defensa (Sentencia de 7 de mayo de 2012, por todas). Sólo mediante la correcta comunicación se salvaguarda el derecho del destinatario a adoptar la postura procesal que estime conveniente. De aquí que los órganos responsables de la comunicación deban observar una debida diligencia para asegurar el conocimiento personal del acto de comunicación (sentencia del Tribunal Constitucional de 17 de marzo de 2010). La salvaguarda de la posición del destinatario de la comunicación no puede implicar la paralización de toda actuación y en todo caso por lo que deben ponderarse las circunstancias concurrentes, especialmente en aquellos supuestos en que la falta de comunicación es imputable al propio destinatario (Sentencia de 4 de octubre de 2010). Del mismo modo el defecto de comunicación resulta constitucionalmente irrelevante sino impide la debida tutela del interesado al tener conocimiento extraprocesal del contenido de la comunicación y por tanto expedito el ejercicio de los derechos legalmente reconocidos (Sentencia de 13 de noviembre de 2000).

Ahondando en este último aspecto, nuestro alto Tribunal tiene una asentadísima doctrina (vid «Vistos») en virtud de la que se pone de manifiesto que el concepto de indefensión en nuestro ordenamiento es de carácter material y no exclusivamente formal (Sentencia de 30 de junio de 1993); de aquí que, si bien es cierto que la debida práctica de las notificaciones es esencial para la consecución de una debida tutela judicial efectiva y que los órganos competentes han de poner el máximo empeño a fin de evitar situaciones de indefensión, no lo es menos que las partes deben por su lado mostrar la máxima diligencia en defensa de sus derechos y posición jurídica por lo que no cabe alegar indefensión por quien se coloca a si mismo en esa situación o por quien no ha empleado la debida diligencia (Sentencia de 20 de enero de 1993). De este modo si la parte afectada tiene conocimiento por cualquier medio ajeno al procedimiento de su existencia, la diligencia exigible le obliga a actuar de una forma activa y personarse en el mismo a fin de gozar de la protección que le depara el ordenamiento. Sólo en aquellos casos en que tal conocimiento es tan tardío que le impide la debida defensa de sus intereses o si intentada la personación es rechazada sin justa causa es dable alegar indefensión por vulneración de derechos constitucionalmente esenciales (Sentencia de 20 de enero de 2003).

En definitiva, siendo la cuestión esencial que el destinatario de una notificación o comunicación procesal la reciba a fin de que adopte la postura pertinente en defensa de sus intereses, no puede alegarse indefensión cuando existe conocimiento de su existencia aun si aquélla se practicó de forma irregular ya que lo esencial es el conocimiento efectivo y tempestivo de la misma (Sentencia de 18 de julio de 1994 entre otras muchas).

5. A la vista de lo anterior, el encaje que la regulación de los Reglamentos Hipotecarios y Notarial hacen respecto de los requerimientos y notificaciones ha de hacerse de acuerdo a las exigencias de los preceptos constitucionales que garantizan el derecho a la tutela judicial efectiva en los términos que la misma es interpretada por el Tribunal Constitucional como órgano competente según el propio texto constitucional (artículo 161).

Debe no obstante tenerse en cuenta que la doctrina expuesta de nuestro Tribunal Constitucional se refiere a un ámbito, el jurisdiccional, que no admite una translación inmediata y directa al que ahora nos ocupa porque, como ha quedado expuesto mas arriba, no estamos en presencia del ejercicio jurisdiccional de un derecho ante un órgano provisto de imperio

(artículo 117 de la Constitución Española) sino de su desenvolvimiento extrajudicial, por lo que deben extremarse las precauciones a fin de salvaguardar en todo momento los derechos constitucionales de las personas afectadas (Sentencia del Tribunal Constitucional de 7 de mayo de 2012).

Desde esta doble perspectiva es posible interpretar la regulación del Reglamento Hipotecario de modo que se ajuste estrictamente a su finalidad, a la protección de los derechos constitucionales del deudor y a la necesaria flexibilidad interpretativa que permita el desarrollo de los trámites previstos en el ordenamiento. Al respecto tiene declarado esta Dirección General que si bien la doctrina constitucional no es extrapolable directamente al ámbito del ejercicio extrajudicial del derecho de hipoteca si que son aplicables las consideraciones relativas a la finalidad de las notificaciones y a su carácter instrumental (si bien con limitaciones, vid. Resolución del sistema notarial de 17 de septiembre de 2012).

6. Del expediente resulta que el notario actuante, con clara postergación del mandato contenido en el artículo 236 c del Reglamento Hipotecario, lleva a cabo el requerimiento de pago al deudor en una forma distinta a la prevista a pesar de lo dispuesto en el número 2 del artículo 235 del propio Reglamento que determina que: «La ejecución extrajudicial se ajustará necesariamente a lo dispuesto en los artículos siguientes», precepto que ha sido tradicionalmente interpretado con cierta rigurosidad por este Centro Directivo en base a las graves consecuencias jurídicas que para el titular del dominio conlleva el ejercicio extrajudicial del «ius vendendi» que al acreedor atribuye el derecho real de hipoteca. Dicho artículo es corolario del mandato contenido en el inciso final del artículo 129 de la Ley Hipotecaria que ordena llevar a cabo la venta extrajudicial «con las formalidades establecidas en el Reglamento Hipotecario». En este sentido la Resolución de 24 de marzo de 1986 afirmó la necesidad de exigir un gran rigor en el cumplimiento de los trámites previstos por respeto a la posición jurídica de los interesados. Lo anterior no empece para que este Centro Directivo haya considerado (vid «Vistos») que la aplicación e interpretación de la normativa del Reglamento Hipotecario deba llevarse a cabo a la vista de las exigencias constitucionales. La cuestión por tanto se centra en si es admisible o no, a la luz de la interpretación constitucional del derecho de tutela judicial efectiva, el requerimiento llevado a cabo por medio de correo certificado con acuse de recibo cuando resulta de la documentación aportada que el deudor la recibió efectivamente.

La respuesta sólo puede ser afirmativa de conformidad con la doctrina del Tribunal Constitucional y de la aplicación que de la misma ha hecho este Centro Directivo (Resolución citada del sistema notarial de 17 de septiembre de 2012, por todas). Si como afirma el Alto Tribunal la finalidad de la notificación es poner en conocimiento del deudor la existencia del procedimiento a fin de que pueda adoptar la posición jurídica que resulte mas conforme con sus intereses es forzoso concluir que el hecho de que el Reglamento Hipotecario exija la práctica de la misma personalmente por Notario territorialmente competente no tiene una finalidad sacramental sino funcional: garantizar el efectivo conocimiento del deudor.

Al igual que este Centro Directivo ha declarado aceptable el requerimiento personal al deudor debidamente identificado llevado a cabo en lugar distinto al señalado en la escritura e inscripción (citada Resolución de 17 de septiembre de 2012), es admisible la notificación llevada a cabo por medio de correo certificado con acuse de recibo en el lugar señalado para notificaciones. La finalidad de garantizar el efectivo conocimiento del deudor que proclama dicha doctrina se ve así satisfecha si como resulta del artículo 32 del Real Decreto 1829/1999, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula la prestación de los servicios postales «el envío se considerará entregado cuando se efectúe en la forma determinada en el presente Reglamento». En caso contrario y si no existiere acuse de recibo por parte del deudor es evidente que la notificación de requerimiento no podría considerarse realizada lo que llevaría a su práctica en la forma prevista en el artículo 236 c del Reglamento Hipotecario (vid Resolución de 30 de enero de 2012) o, en su defecto, a la conclusión del acta.

En el supuesto de hecho que ha dado lugar a este expediente resulta que la notificación realizada al deudor por correo certificado fue efectivamente entregada lo que le ha permitido tempestivamente ejercitar la defensa de sus intereses en la forma que ha tenido por conveniente, circunstancia que excluye un supuesto de indefensión y que por tanto no justifica una aplicación estricta y literal de las previsiones del Reglamento Hipotecario.

7. El segundo motivo de reproche objeto de recurso debe seguir la misma suerte estimatoria. Es cierto como pone de relieve la nota del registrador que el anuncio de subasta omite toda referencia a que la certificación emitida por el Registro de la Propiedad puede ser objeto de consulta, pero si tenemos en cuenta que: como resulta del propio artículo 236 f.4 la información debe proporcionarse de modo conciso, lo que supone cierto grado de discernimiento por parte del notario actuante y una actitud diligente por quien tenga interés en conocer su contenido; que la referencia a la documentación que contiene el anuncio no puede ser entendida de otro modo que a la totalidad que obre en el expediente; que el anuncio no tiene por finalidad dar a conocer la situación registral de la finca sino el hecho de la subasta; que cualquier interesado que desee conocer los particulares de la subasta debe necesariamente acceder a la información en el despacho notarial; que, por excepción, entre los anteriores particulares que necesariamente deben ser proporcionados por el notario no se encuentra el contenido del Registro que es público para quien acredite ostentar interés conocido (artículo 221 de la Ley Hipotecaria), por lo que su conocimiento no depende de la puesta a disposición por el notario actuante en el procedimiento. Es forzoso en definitiva admitir que la ausencia en los anuncios de subasta de la referencia a la certificación a que se refieren los artículos 236 b y 236 f.4 carece de relevancia suficiente para impedir la inscripción en el Registro de la Propiedad.

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, 28 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 29 -

2142 *Resolución de 29 de enero 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 Granada n.º 6, por su negativa a inscribir una escritura de disolución de condominio, con adjudicación de una finca a favor de un comunero. (BOE núm. 49, de 26-2-2013).*

En el recurso interpuesto por el notario de Atarfe, don Antonio Juan García Amezcua, contra la calificación del registrador de la Propiedad de Granada número 6, don Jesús Camy Escobar, por su negativa a inscribir una escritura de disolución de condominio, con adjudicación de una finca a favor de un comunero.

Hechos

I

El veinticuatro de septiembre de dos mil doce ante el notario de Atarfe, don Antonio-Juan García Amezcua se otorgó una escritura de extinción de comunidad en la que una finca era adjudicada a uno de los comuneros que indemnizaba a los demás, en la forma convenida, para compensar el exceso de adjudicación. La cuota indivisa originaria del adjudicatario fue adquirida por el mismo con carácter privativo al estar al tiempo de dicha adquisición divorciado, si bien al tiempo de la extinción de la comunidad se encuentra casado en régimen de gananciales.

II

Presentada la escritura para su inscripción es calificada negativamente por el registrador de la Propiedad del Registro número 6 de Granada don Jesús Camy Escobar el catorce de octubre del año 2012. Siendo el texto de su calificación el siguiente: «Hechos I Presentada telemáticamente el día 24/09/2012, bajo el asiento número 1016 del Diario 113, para su calificación e inscripción, la escritura otorgada el 24/09/2012, ante el Notario de Granada Antonio Juan García Amezcua, con el número 1290/2012 de protocolo, en la que M. A. M. y los cónyuges J. A. F. y D. M. M. extinguen el proindiviso existente entre ellos sobre la finca 11192 de Churriana de la Vega, de la que M. A. M. es titular de una tercera parte indivisa y los citados cónyuges de las dos terceras partes restantes, adjudicando la finca al señor M. A. M., que actualmente está casado en régimen de gananciales con S. G. S. El señor M. A. M. lleva un exceso de ciento siete mil trescientos ochenta euros que compensa a los cónyuges J. A. F. y D. M. M., el que suscribe emite con esta fecha calificación negativa del documento en base a las consideraciones jurídicas que resultan de los siguientes fundamentos de derecho. Fundamentos de Derecho I De acuerdo con el artículo 9.2 de Ley Hipotecaria y el artículo 51,5 a 8 del Reglamento Hipotecario, es necesario en aras al principio de determinación hipotecaria especificar el negocio o acto jurídico llevado por las partes de forma precisa y en este caso se observa que la finca se adjudica en su totalidad a M. A. M. por título de extinción de proindiviso, compensando económicamente al otro comunero, los cónyuges J. A. F. y D. M. M., al alegarse el carácter indivisible de la finca. Sería por tanto necesario establecer el carácter con el que se adjudica dicho exceso concretado en una tercera parte del proindiviso, puesto que si bien adquirió su participación indivisa en estado de divorciado en la actualidad se encuentra casado en régimen de gananciales, siendo posible tres formas de atribución: privativo con reconocimiento de crédito a favor de la sociedad de gananciales; privativo por confesión de privaticidad del otro cónyuge; y ganancial a favor de ambos cónyuges por tener este carácter el importe de la contraprestación y establecerlo así los cónyuges. Acuerdo Por todo lo expuesto he acordado suspender la inscripción del documento presentado en razón a los fundamentos de Derecho antes expresados. En consecuencia conforme al art. 323 de la Ley Hipotecaria, queda prorrogado el asiento de presentación hasta un plazo de sesenta días hábiles a contar desde el día siguiente a aquel en que tenga lugar la última de las notificaciones efectuadas de acuerdo con el art. 322 de la Ley Hipotecaria. Vigente el asiento de presentación el interesado o Notario autorizante del título y, en su caso, la autoridad judicial o el funcionario que lo hubiera expedido, podrán solicitar, dentro del anterior plazo de prórroga de sesenta días, la anotación preventiva de suspensión prevista en el artículo 42.9 de la Ley Hipotecaria. Contra el presente (...). Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Jesús Camy Escobar registrador/a de Registro Propiedad de Granada 6, a día catorce de octubre del año dos mil doce. C.S.V.:218022151F5422EE».

III

Posteriormente, el 15 de octubre de 2012, el notario autorizante de la escritura de extinción de condominio, redacta una diligencia del siguiente tenor: «La pongo yo Antonio Juan García Amezcua, Notario autorizante de la presente escritura, para hacer constar que por error involuntario se omitió la manifestación del compareciente don M. A. M. en el apartado Estipulaciones, siendo la adjudicación en pleno dominio con carácter privativo». Y vuelve a presentar la copia de la escritura,

con el traslado de la diligencia anterior, en el Registro de la Propiedad.

IV

Presentada en el Registro de la Propiedad la meritada copia con la referida diligencia es de nuevo calificada negativamente en los términos que siguen: «...El registrador que suscribe, en base al principio de calificación registral que dimana del art. 18 de la Ley Hipotecaria y en el ejercicio de las funciones que legalmente tiene conferidas en cuanto al control de la legalidad de los documentos que acceden al Registro de la Propiedad, califica el documento en el sentido que la diligencia de subsanación, no puede hacerse de forma unilateral, sin el consentimiento de don M. A. M. y de su esposa doña S. G. S., pues como señala la D.G.R.N. en Resoluciones de 27 de septiembre y 20 de diciembre de 2005, sólo la subsanación unilateral es posible en los casos de meros errores materiales que se hayan producido con ocasión de la redacción de la escritura, o que resulte claramente de los antecedentes obrantes en su haber, o de lo redactado en la escritura respecto de lo ocurrido en su presencia. Lo que el notario no puede hacer en ningún caso es sustituir la voluntad de los otorgantes y esta facultad de rectificación unilateral por el notario deberá ser de interpretación restrictiva. Por tanto, el uso del art. 153 como medio de rectificación es excepcional y de interpretación restrictiva limitado a los supuestos en los que el error derive del propio título o de los anteriores o posteriores, o de las escrituras públicas u otros documentos fehacientes de los que se deduzca el error material cometido, pues si no se dan estos requisitos han de comparecer las partes, pues el notario no puede suplir una voluntad de carácter negocial que está reservada en exclusiva a las partes. Por otro lado, tampoco el aludido error puede considerarse como material, pues no se trata de cambiar unas palabras equivocadas, subsanar alguna omisión evidente, o algún requisito meramente formal sin cambiar el sentido general del título sino que en el fondo lo que se pretende es subsanar los defectos apuntados en la precedente nota de calificación. Resoluciones de 21-03-2005; 19-07-2005; 16-04-2007 y 16 de julio de 2007. Acuerda mantener la calificación negativa que se emitió con fecha catorce de octubre de dos mil doce, y por tanto la suspensión de la inscripción del documento presentado, en razón a los fundamentos de Derecho en ella expresados, sin que proceda nueva prórroga de vigencia del asiento de presentación, quedando vigente el mismo hasta el veintiocho de diciembre dos mil doce, ya que según el párrafo segundo del artículo 323 de la Ley Hipotecaria «la duración de la prórroga y del plazo para interponer el recurso gubernativo empezará a contar, en el caso de que se vuelvan a presentar el título calificado durante la vigencia del asiento de presentación sin haberse subsanado los defectos en los términos resultantes de la nota de calificación, desde la notificación de ésta», lo cual tuvo lugar el día quince de octubre de dos mil doce. Vigente el asiento de presentación el interesado o notario autorizante del título y, en su caso, la autoridad judicial o el funcionario que lo hubiera expedido podrá solicitar, dentro del anterior plazo de prórroga de sesenta días, la anotación preventiva de suspensión prevista en el artículo 42.9 de la Ley Hipotecaria. Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Jesús Camy Escobar registrador/a de Registro de la Propiedad de Granada 6, a día dos de noviembre del año dos mil doce. C.S.V.:2180221580EE54A8».

V

El notario autorizante presenta recurso ante esta Dirección General contra ambas calificaciones, siendo su contenido el siguiente: «Hechos.–I.–Escritura calificada. Mediante escritura de extinción de comunidad autorizada por mí el día 24 de septiembre de 2012, bajo el número 1290 de protocolo, don M. A. M. de una parte y los cónyuges don J. A. F. y doña D. M. M. de otro, respectivamente, procedieron a la extinción del proindiviso existente entre el primero de una parte titular de una tercera parte indivisa con carácter privativo por haberla adquirido por compra en estado de divorciado y los segundos titulares con carácter ganancial de dos terceras partes proindiviso de una vivienda finca registral 11192 de Churriana de la Vega perteneciente al Registro de la Propiedad número 6 de los de Granada. Dicha escritura mereció calificación desfavorable por el registrador de la Propiedad número 6 de los de Granada, don Jesús Camy Escobar. II.–Calificación recurrida. Presentada telemáticamente la escritura, en el Registro de la Propiedad número 6 de los de Granada, el mismo día de su otorgamiento y acreditada la presentación y pago del impuesto, el registrador, antes citado dictó calificación desfavorable que se acompaña a este recurso con fecha 15 de octubre de 2012. El registrador en los fundamentos de Derecho señaló: «De acuerdo con el artículo 9.2 de Ley Hipotecaria y el artículo 51,5 a 8 del Reglamento Hipotecario, es necesario en aras al principio de determinación hipotecaria especificar el negocio o acto jurídico llevado por las partes de forma precisa y en este caso se observa que la finca se adjudica en su totalidad a M. A. M. por título de extinción de proindiviso, compensando económicamente al otro comunero, los cónyuges J. A. F. y D. M. M., al alegarse el carácter indivisible de la finca. Sería por tanto necesario establecer el carácter con el que se adjudica dicho exceso concretado en una tercera parte del proindiviso, puesto que si bien adquirió su participación indivisa en estado de divorciado en la actualidad se encuentra casado en régimen de gananciales, siendo posible tres formas de atribución: privativo con reconocimiento de crédito a favor de la sociedad de gananciales; privativo por confesión de privatividad del otro cónyuge; y ganancial a favor de ambos cónyuges por tener este carácter el importe de la contraprestación y establecerlo así los cónyuges». IV.–Diligencia subsanatoria y calificación igualmente recurrida: Con fecha quince de octubre de 2012, advertida la falta de transcripción en la escritura de la manifestación del adjudicatario de que la adjudicación se efectuaba con carácter privativo, redacté diligencia subsanatoria en la cual se hacía constar la citada omisión. La diligencia fue presentada telemáticamente, en el Registro de la Propiedad número 6 de los de Granada, el mismo día de su otorgamiento y el registrador, antes citado dictó calificación desfavorable que se acompaña a este recurso con fecha 2 de noviembre de 2012 y en la que se señalan los siguientes fundamentos de

Derecho: «..El registrador que suscribe, en base al principio de calificación registral que dimana del art. 18 de la Ley Hipotecaria y en el ejercicio de las funciones que legalmente tiene conferidas en cuanto al control de la legalidad de los documentos que acceden al Registro de la Propiedad, califica el documento en el sentido que la diligencia de subsanación, no puede hacerse de forma unilateral, sin el consentimiento de don M. A. M. y de su esposa doña S. G. S., pues como señala la D.G.R.N. en Resoluciones de 27 de septiembre y 20 de diciembre de 2005, sólo la subsanación unilateral es posible en los casos de meros errores materiales que se hayan producido con ocasión de la redacción de la escritura, o que resulte claramente de los antecedentes obrantes en su haber, o de lo redactado en la escritura respecto de lo ocurrido en su presencia. Lo que el notario no puede hacer en ningún caso es sustituir la voluntad de los otorgantes y esta facultad de rectificación unilateral por el notario deberá ser de interpretación restrictiva. Por tanto, el uso del art. 153 como medio de rectificación es excepcional y de interpretación restrictiva limitado a los supuestos en los que el error derive del propio título o de los anteriores o posteriores, o de las escrituras públicas u otros documentos fehacientes de los que se deduzca el error material cometido, pues si no se dan estos requisitos han de comparecer las partes, pues el notario no puede suplir una voluntad de carácter negocial que está reservada en exclusiva a las partes. Por otro lado, tampoco el aludido error puede considerarse como material, pues no se trata de cambiar unas palabras equivocadas, subsanar alguna omisión evidente, o algún requisito meramente formal sin cambiar el sentido general del título, sino que en el fondo lo que se pretende es subsanar los defectos apuntados en la precedente nota de calificación. Resoluciones de 21-03-2005; 19-07-2005; 16-04-2007 y 16 de julio de 2007...» V.–Por lo que, dentro del plazo previsto en el artículo 326.2 de la Ley Hipotecaria, en la redacción dada al mismo por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, recurre la nota denegatoria, con base en los siguientes. Fundamentos de Derecho. 1.–Contra el primer defecto.–Falta de constancia del carácter con el que se efectúa la adjudicación: Señala el registrador en sus fundamentos de Derecho. a).–Que el principio de determinación hipotecaria exige especificar de forma precisa el negocio jurídico llevado a cabo por la partes. b).–Que es preciso establecer el carácter con el que se adjudica dicho exceso concretado en (sic) «una tercera parte del proindiviso». c).–Señala a continuación los tres posibles caracteres atribuibles a la participación excedida: privativo con reconocimiento de derecho de reembolso, privativo confesado, o ganancial por tener este carácter el importe de la contraprestación y establecerlo así los cónyuges. Son hechos relevantes que afectan a la escritura cuya calificación se recurre: 1).–La escritura está firmada no sólo por los partícipes en la comunidad sino también por la esposa del adjudicatario por tratarse de la vivienda familiar habitual. 2).–El pago del exceso queda aplazado. Con independencia de cualquier otra consideración la escritura calificada contiene un negocio jurídico el de disolución de comunidad. Podremos discutir como señala la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 17 de septiembre de 2012 (BOE n.º 257, de 25 de octubre), la naturaleza especificativa o traslativa de dicho negocio, pero no la existencia del negocio en sí, pues el de disolución de comunidad es un negocio de larga tradición en nuestro derecho, con un tratamiento doctrinal y fiscal específico. Respecto del carácter con el que se adjudica el bien la propia Resolución citada reconoce que la doctrina tradicional de la Dirección General ha sido la de considerar la naturaleza especificativa de la extinción de comunidad lo que implicaría que el bien tendría el mismo carácter que la cuota del comunero adjudicatario. Además añade que el pago en metálico del exceso no desvirtúa el negocio de extinción y en concreto establece: «... Los comuneros mayores de edad y plenamente capaces pueden hacer la división de la manera que tengan por conveniente por aplicación del artículo 1058 del Código Civil en relación al artículo 406 del mismo texto legal. En el caso concreto en que el bien sea indivisible o desmerezca mucho por la división podrá convenirse que se adjudique a uno indemnizando a los demás. En este último supuesto, el pago en metálico no supone una desvirtuación causal del negocio de división y extinción de comunidad con superposición de otro ajeno al mismo. Como ocurre en sede de partición hereditaria (cfr. 1062 del Código Civil) el Código lo prevé como operación específicamente divisoria (cfr. art. 400 del Código Civil)... «. La citada naturaleza especificativa ha sido acogida entre otras por la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 28 de mayo de 1986, señala que: «...la denominada teoría de la «propiedad plúrima total», recibida como la mejor fundada sobre la naturaleza jurídica de la copropiedad y que se conceptúa más acomodada a nuestro ordenamiento positivo, cada copropietario tiene un derecho de dominio pleno en cuanto a su extensión, pero limitado en lo referente a su intensidad por la concurrencia de los demás, de manera que a cada titular le pertenecen todas las utilidades de la cosa, aunque el ejercicio del derecho venga constreñido cuantitativamente por la coexistencia de otros tantos derechos iguales, situación de donde arranca el concepto de «cuota», como razón o medida en cuya virtud se limitan y armonizan recíprocamente las posiciones de los cotitulares...». Y añade la Resolución de la Dirección General de los Registros y el Notariado de fecha 14 de abril de 2005: «...Tiene reiteradamente declarado la doctrina de este Centro (cfr. Resoluciones de 6 de abril de 1962 y 22 de febrero de 1943, entre otras) que la adjudicación hecha a uno de los herederos con la obligación de compensar en metálico a los demás por razón del exceso de valor de lo adjudicado en relación con el de su cuota hereditaria no implica enajenación; tal adjudicación no envuelve una transmisión de dominio de unos herederos a otros, sino directamente del causante al adjudicatario, con la eficacia declarativa de toda partición y con los efectos civiles e hipotecarios que le son propios. Tales efectos difieren de los propios de una enajenación en aspectos esenciales y así, en el orden civil, por ejemplo, tanto en lo tocante a peculiaridades de la evicción como en lo relativo a la posible rescisión por lesión, que procederá de darse la misma en la medida que contempla el artículo 1074 del Código Civil y no operaría de considerarse una enajenación...». La conclusión que extraemos de la jurisprudencia citada es que la adquisición derivada de una extinción de comunidad comparte la misma naturaleza que la de la partición hereditaria y que en el supuesto que nos ocupa el abono del exceso de dos tercios (no del tercio como dice la calificación recurrida) en nada altera el carácter del negocio, pues la razón fundamental que permite la adquisición es la existencia de un previo derecho privativo. Por esa razón la primera Resolución citada alude a la aplicación analógica del artículo 1346, 4.º del Código Civil en el cual no se desvirtúa el carácter privativo del bien adquirido por la adquisición con fondos comunes.

Era exigible la manifestación predicada por el registrador en cuanto al carácter del exceso de adjudicación. A nuestro juicio bastaba el razonamiento anterior y los pronunciamientos jurisprudenciales para rechazarla, pero además encontramos que la calificación registral no tiene en cuenta: a).—Que el derecho de reembolso puede operar en el ámbito de la liquidación de la sociedad de gananciales, pero sólo opera en el ámbito hipotecario cuando es causa de la adquisición (vgr. en el negocio de aportación de bienes a la sociedad conyugal) y aquí la causa de la adquisición, lo es la propia extinción de la comunidad, con independencia del origen de los fondos, como antes hemos explicado. Por tanto, la exigencia de la constancia del derecho de reembolso (es un bien privativo) entendemos que no procede efectuarla en cuanto al acta de inscripción pues no determina el carácter del bien que es lo que verdaderamente debe constar. b).—Que aún si nos abstraemos del negocio realizado, en los casos de adquisición de un bien con precio aplazado, el artículo 1357 del Código Civil establece «Los bienes comprados a plazos por uno de los cónyuges antes de comenzar la sociedad tendrán siempre carácter privativo, aun cuando la totalidad o parte del precio aplazado se satisfaga con dinero ganancial». El mismo precepto exceptúa la vivienda familiar, pero la calificación registral no entra en esta cuestión. La forma de satisfacer el exceso de adjudicación en esta escritura es aplazada, y la adquisición inicial fue privativa, así que por aplicación de este precepto también debería tener carácter privativo el bien. Pero es que, (y sólo hipotéticamente ya que descartamos tal posibilidad), aun cuando se aplicara el artículo 1354 del Código Civil éste establece una copropiedad entre el patrimonio privativo y el patrimonio ganancial, lo que nos lleva a preguntarnos: - Si el pago del precio ha quedado aplazado y por tanto en el futuro puede satisfacerse con fondos privativos (Vg. los procedentes de una donación, simultánea al acto de carta de pago por ese importe aplazado) o gananciales, con lo cual no cabe determinar en este acto la proporción en que sería atribuible a uno u otro patrimonio ¿cómo se exige ahora la manifestación en cuanto a la procedencia de los fondos para atribuirles un determinado carácter al exceso? c).—Dada la singularidad del negocio adquisitivo, la atribución de ganancialidad exige una manifestación expresa de los cónyuges (artículo 1355 del Código Civil) y éstos estando presentes en la escritura no la han realizado. d).—Hay una manifestación expresa del cónyuge adquirente de que adquiere con carácter privativo, no desvirtuada por otras manifestaciones de las partes. e).—Entre las manifestaciones propuestas por el registrador, la que atribuye al exceso de adjudicación carácter ganancial, crea un efecto perverso para el propio negocio jurídico que se está realizando, hasta tal punto que lo desnaturaliza pues sobre la base de un negocio extintivo de una comunidad damos lugar al nacimiento de otra nueva entre el patrimonio privativo de uno de los cónyuges y el patrimonio ganancial. Contra el segundo defecto el alcance del artículo 153 del Reglamento Notarial. El registrador en su calificación entiende que he suplido la voluntad de los otorgantes y que por tanto he excedido los límites del artículo 153 del Reglamento Notarial que en los casos de subsanación unilateral se circunscriben según su criterio a los meros errores materiales que se hayan producido con ocasión de la redacción de la escritura, o de lo que resulte claramente de los antecedentes obrantes en su haber, o de lo redactado en la escritura respecto de lo ocurrido en su presencia. En la diligencia lo que se hace es transcribir una manifestación del otorgante producida en presencia del notario en el otorgamiento de la escritura pero que por error no se transcribió en la misma. Dicha expresión que debía figurar en el apartado estipulaciones es «siendo la adjudicación en pleno dominio con carácter privativo». Con independencia del valor que el registrador quiera darle, la diligencia de subsanación en nada excede de los límites que el mismo marca para el artículo 153 del Reglamento Notarial, pues es un mero error material en la transcripción de la manifestación de un otorgante que hace que no concuerde lo redactado en la escritura con lo ocurrido en presencia del notario. No admitirlo así, sería tanto como acusar al notario de falsedad en documento público, pues se está limitando a transcribir una omisión de algo ocurrido en su presencia con ocasión del otorgamiento del documento y no «suple» ningún tipo de voluntad, sino que la transcribe. A estos efectos quizás el registrador ha interpretado mal la acepción de la palabra suplir en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, que la define: En su primera acepción como: «Cumplir o integrar lo que falta en algo, o remediar la carencia de ello» En su segunda acepción como: «Ponerse en lugar de alguien para hacer sus veces». Parece que el registrador la utiliza en esta segunda acepción para lo cual este recurrente no está facultado, mientras que si lo está para suplir la omisión de una manifestación cuando se ha efectuado en su presencia, que es el sentido de la primera acepción. Tercero.—Por todo lo expuesto, como notario autorizante de la escritura calificada negativamente, entiendo que la citada escritura está correctamente otorgada y solicito se tenga por recurrida la nota a la que el presente recurso se contrae y, con revocación de la misma, se ordene la inscripción de la escritura por mi autorizada el día 24 de septiembre de 2012, bajo el número 1290 de protocolo».

VI

El registrador de la Propiedad presentó su informe manteniendo su nota de calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 3.1, 400, 406, 609, 1060, 1061, 1068, 1069, 1255, 1261, 1274 a 1277, 1315, 1323, 1346, 1347, 1352, 1355, 1357, 1358 y 1359 del Código Civil; 9, 20, 40, 66, 82, 211 a 220, y 324 y siguientes de la Ley Hipotecaria; artículo 51 del Reglamento Hipotecario, artículo 153 del Reglamento Notarial, las Sentencias del Tribunal Supremo de 25 de enero de 1943, 12 de febrero de 1944, 6 de mayo de 1958, 29 de mayo de 1963, 11 de diciembre de 1964, 3 de febrero de 1982, 5 de marzo de 1991 y 25 de febrero de 2011; y Resoluciones de la Dirección General de Registros y del Notariado de 6 de abril de 1962, 11 de junio de 1993, 14 de diciembre de 2000, 26 de abril y 18 de diciembre de 2003, 2 de enero de 2004, 14 de abril de 2005, 28 de junio 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 y 24 de febrero, 12 de marzo y 17 de septiembre de 2012.

1. Dos son las cuestiones que deben ser resueltas: la primera se concreta en la determinación del carácter con que adquiere una finca una persona casada en régimen de gananciales, con ocasión de una disolución de condominio, en la que la adjudicación se hace en pago de su cuota (adquirida con carácter privativo), cuando dicha adjudicación exceda del valor de ésta, lo que da lugar a una compensación en metálico, a favor de los restantes comuneros, por razón de dicho exceso de adjudicación. Y la segunda, consiste en dilucidar si puede el notario por una simple diligencia de subsanación, otorgada sin la comparecencia del otorgante, hacer constar que por error involuntario se omitió la manifestación del mismo acerca de que la adjudicación se realizaba con carácter privativo.

Son hechos relevantes para la resolución del presente recurso los siguientes:

– El adjudicatario (don M. A. M.) era titular, con carácter privativo, de una tercera parte indivisa de una finca (cuyas otras dos terceras partes pertenecían con carácter ganancial a una pareja de cónyuges que también otorgan la escritura).

– Dicha finca constituía la vivienda familiar del adjudicatario. Por esa razón se justifica en la escritura que también sea otorgada por su cónyuge.

– Como consecuencia de la disolución de la comunidad, y dado que la finca se declara «económicamente indivisible», se adjudica en su totalidad al primer comunero quien se compromete a compensar a los otros comuneros por el exceso de adjudicación que se produjo a favor de aquél, mediante el pago aplazado -a través de diferentes cuotas periódicas- de una cantidad en efectivo igual al valor de su cuota de dos terceras partes de la vivienda que era poseída en común.

– La atribución de la propiedad de la finca se efectúa a favor del adjudicatario en los términos que resultan de la estipulación primera de la escritura «Que don M. A. M. (con el consentimiento de su esposa por tratarse de la vivienda habitual familiar) y los cónyuges don J. A. F. y doña D. M. M., extinguen la comunidad existente entre ellos, sobre la finca descrita en el expositivo I de esta escritura, adjudicándosela en pleno dominio a don M. A. M., quien lleva un exceso de adjudicación... que se compensa...».

– El registrador en su calificación alega indeterminación en cuanto a la naturaleza de la adjudicación, pues, considera que eran tres las posibles causas de atribución: «privativo con reconocimiento de crédito a favor de la sociedad de gananciales; privativo por confesión de privacidad del otro cónyuge; y ganancial a favor de ambos cónyuges por tener este carácter el importe de la contraprestación y establecerlo así los cónyuges».

– En la diligencia de subsanación que suscribe el notario se hace constar que «se omitió la manifestación del compareciente don M. A. M. en el apartado Estipulaciones, siendo la adjudicación en pleno dominio con carácter privativo».

2. La disolución y extinción de la comunidad termina con la situación de condominio y constituye un derecho de propiedad exclusiva a favor del comunero, o comuneros, a quien o quienes, se adjudica el bien entero, o cada una de las porciones materiales que resulten de su división. En nuestro Derecho, dejando a salvo supuestos especiales, se permite, y aún se facilita, la extinción de la comunidad, que puede tener lugar mediante lo que propiamente constituye una división material de la cosa común, cuando su naturaleza lo permite, o mediante la reunión de todas las cuotas en una sola mano, lo que puede verificarse a través de cualquier negocio traslativo de dichas cuotas a favor del que queda como titular, y también, cuando se trate de bienes indivisibles, en virtud de la adjudicación a uno a cambio de abonar a los otros el exceso en metálico (o mediante otros bienes o servicios), sin que por ello pueda considerarse que se trata de un acto de enajenación, sino meramente de un negocio de naturaleza especificativa con todas las consecuencias que ello lleva implícito (cfr. artículos 404 y 1062 del Código Civil y las Resoluciones de 6 de abril de 1962, 2 de enero de 2004 y 4 de abril de 2005, entre otras). Es decir, como tiene declarado este Centro Directivo (Resolución de 11 de noviembre de 2011), la extinción o disolución de la comunidad ordinaria en nuestro Derecho puede tener lugar, bien por la división de la cosa común, bien por la reunión de todas las cuotas en una sola persona (comunero o no), en virtud de los correspondientes desplazamientos patrimoniales por cualquier título de adquisición, incluyendo la renuncia de un comunero, y también por su adjudicación a uno que compensa el derecho de los demás. Son, pues, muy variados los medios que se pueden escoger para llegar a poner fin a un condominio; algunos de ellos son típicamente liquidatorios (y presuponen una valoración y adjudicación de los bienes, o partes divididas de los mismos, en pago del respectivo haber de cada partícipe, y son rescindibles por lesión, etc.), como es el acto inscribible formalizado en la escritura cuyo inscripción origina este recurso. Pero en este caso, no estamos ante una cuestión que deba resolverse únicamente adentrándose en la naturaleza jurídica de la extinción del condominio, ni del procedimiento que se haya seguido para tal fin, sino sobre todo a través de las normas que nuestro Código Civil establece para determinar los bienes y derechos que conforman el activo ganancial (artículos 1346 a 1351 y concordantes del Código Civil), por si pudiesen influir en la calificación de los bienes adjudicados.

3. La sociedad legal de gananciales constituye un régimen económico matrimonial de tipo comunitario, que se articula en torno al postulado que declara comunes las ganancias obtenidas y que atribuye carácter consorcial o ganancial a los bienes adquiridos a título oneroso con cargo al acervo común, constante su vigencia. Esta última idea expresa lo que se conoce como el llamado principio de subrogación real, enunciado con carácter general en los artículos 1346.3 y 1347.3 del Código Civil («Son bienes gananciales... Los adquiridos a título oneroso a costa del caudal común»). Sin embargo, este principio 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 o 1352 del Código Civil).

Bien es verdad, que en las adquisiciones onerosas, en caso de que no se aplique el denominado principio de subrogación real (con arreglo al cual los bienes adquiridos tienen la misma naturaleza privativa o ganancial que tuviesen los fondos utilizados o la contraprestación satisfecha), para evitar el desequilibrio entre los distintos patrimonios de los cónyuges, surge como contrapeso el correspondiente derecho de reembolso (a favor del patrimonio que sufraga la adquisición) consagrado en el artículo 1358 del Código Civil.

4. En el presente caso, la lectura de los preceptos que rigen la sociedad conyugal legal, más que apoyar la consideración de que el pleno dominio de la finca adquirido por uno de los cónyuges en virtud de la extinción del condominio ha de tener carácter ganancial (mediante la aplicación del principio de subrogación real, presuponiendo el carácter ganancial de la indemnización que el cónyuge ha de abonar a los demás condueños –artículos 404, 406 y 1062 del Código Civil– en base a la presunción de que el numerario que se pague es de tal carácter –artículo 1361 del Código Civil–), pone de relieve que lo más congruente es entender que la totalidad de la finca adjudicada tras la extinción de la copropiedad conserva la misma naturaleza que tenía la titularidad originaria del condueño adjudicatario, de decir, la cuota indivisa de la que trae causa la adjudicación, que en el caso examinado era privativa. Ésta debe ser la conclusión a que ha de llegarse en este caso, pues (si bien es cierto que de varios preceptos de nuestro Código se desprende que el carácter de la contraprestación determinará el del bien adquirido a su costa, artículos 1346 3.º y 1347 3.º del Código Civil), aparte de que en el presente supuesto se ignora con cargo a qué masa se harán los pagos futuros, la aplicación de este principio de subrogación real, como antes se adelantó, no es absoluta, pues prima sobre él la naturaleza del derecho (aquí, la cuota indivisa de la finca) de cuya titularidad se deriva la adquisición. En efecto, 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. Por analogía iuris, este criterio no sólo se ha seguir en los supuestos estrictamente citados en dichas normas (retracto y derecho de suscripción preferente), sino que se debe de aplicar a toda adquisición proveniente del ejercicio de cualquier derecho de adquisición preferente, como el derecho de tanteo u opción, o derivado de una titularidad previa, por razón del denominado desdoblamiento de la cuota, supuesto que tiene lugar en las adquisiciones provenientes de liquidaciones de situaciones de proindivisión.

Esta posición es, además, la que ha venido manteniendo esta Dirección General en pronunciamientos anteriores (Resolución de 14 de abril de 2005, que resuelve un caso similar al tratar de la adjudicación de un bien hereditario a uno de los herederos que indemniza a los demás con fondos gananciales) y especialmente en el reciente de 17 de septiembre de 2012, donde se defiende la aplicación analógica de la regla 4.ª del artículo 1346 del Código Civil (que atribuye carácter privativo a los bienes y derechos adquiridos en ejercicio de un derecho de retracto privativo, aunque la adquisición se haya realizado con fondos comunes), criterio que «cabría extender, por concurrir la misma «ratio iuris», a los casos en que los comuneros convienen que se adjudique la cosa a uno de ellos indemnizando a los demás (solución que esta Dirección General ha aplicado a los supuestos de partición de herencia con exceso de adjudicación: Vid. Resolución de 14 de abril de 2005), por entender, con una parte cualificada de nuestra doctrina, que tales adquisiciones son desenvolvimientos naturales del derecho de cuota (cfr. artículo 1523 del Código Civil), y que coordina con la tesis sostenida por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 28 de mayo de 1986 sobre la naturaleza de la comunidad ordinaria (en el sentido de que cada comunero tiene la propiedad total sobre la cosa, limitada por el concurso de las otras propiedades totales de los demás)».

Y es que, en suma, la solución que resultaría de la aplicación combinada del principio de subrogación real y de la presunción del artículo 1361 del Código Civil cede ante un título adquisitivo, que por estar basado en un derecho de adquirir privativo, del que legalmente resulte la privatividad de lo adquirido. Y esta calificación en la extinción del condominio vendrá determinada por el carácter que corresponda a la previa titularidad indivisa del comunero, que es precisamente de la que trae causa su derecho y la que faculta –a través de la división y adjudicación– para adquirir todo el bien común; incluso cuando se abone a los demás en dinero ganancial la compensación por el exceso que esa adjudicación le suponga sobre su haber, pues la causa de la adquisición sigue siendo el derecho que el adjudicatario tenía como comunero, y éste quedó determinado como privativo.

Por consiguiente, a esa naturaleza y a ese título habrá de estar y ajustarse el registrador a la hora de practicar la inscripción correspondiente, sin que pueda o deba exigir que los cónyuges expliciten indefectiblemente el carácter ganancial o privativo de la titularidad resultante de la extinción del condominio, ya que ésta se infiere claramente de los principios que inspiran la regulación de nuestro Código Civil.

5. En conclusión, a tenor de los argumentos expuestos resulta indubitadamente la naturaleza privativa del bien que se adjudica a uno de los copropietarios en virtud de la extinción del condominio, dada la naturaleza privativa que tenía su cuota indivisa. A partir de esta consideración, deben ser rechazadas las alegaciones de los funcionarios recurrente y recurrido. La del notario porque el carácter privativo del bien adquirido no depende de ninguna manifestación del cónyuge y comunero adjudicatario sino que se infiere directamente de la regulación de nuestro Código Civil. Y la del registrador, porque conforme

a la premisa anterior el inmueble adjudicado nunca puede ser «privativo por confesión» ya que el carácter privativo vendrá determinado directamente por la naturaleza de la cuota indivisa que pertenecía al adjudicatario (y no por la naturaleza de la eventual contraprestación sobre la que recayese la confesión), razón por la que tampoco podría ser «ganancial a favor de ambos cónyuges por tener este carácter el importe de la contraprestación», porque, dada la aplicación analógica del artículo 1346.4 del Código Civil, para ello sería precisa la concurrencia del acuerdo del adquirente y su cónyuge (artículo 1355 del Código Civil). Todo ello sin perjuicio del eventual derecho de reembolso a favor del patrimonio ganancial, si tuviesen tal carácter los fondos con que sea satisfecha la indemnización a los demás condueños, por razón del exceso de adjudicación declarado (como presuntivamente podría deducirse al amparo del citado artículo 1358 del Código Civil), y sin perjuicio, también, de que la determinación de la naturaleza del referido crédito intraconyugal es una circunstancia que escapa a la calificación del registrador. A mayor abundamiento, cabe decir que en el presente caso no se ha formalizado ninguna confesión de privatividad, y tampoco es dable entender, y menos presumir, que se haya convenido una atribución de ganancialidad, que siendo posible (artículo 1323 del Código Civil) requiere que así se haya convenido expresamente, a través de una cláusula añadida o sobrepuesta al negocio claramente partitivo (cfr. artículo 1061 del Código Civil), o que derive de una adquisición conjunta y sin atribución de cuotas, como previene el meritado artículo 1355 del Código Civil (mientras que, por el contrario, en el título presentado se establece que se adjudica la finca en pleno dominio al cónyuge comunero, siendo la única referencia que en la parte dispositiva se hace a su consorte la que se efectúa para reflejar su consentimiento –hay que decir que, prescindible en este caso– al negocio divisorio, por tratarse de vivienda habitual).

6. La segunda cuestión planteada, si mediante diligencia puede el notario, por sí, subsanar la omisión de la manifestación del adjudicatario el carácter privativo de la adquisición, carece de trascendencia en el caso analizado porque el carácter privativo del bien adjudicado no requiere ni depende de la manifestación del adjudicatario.

Esta Dirección General ha acordado la estimación del recurso y la revocación de la calificación registral.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 29 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 30 -

2143 *Resolución de 29 de enero 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 Burgos n.º 4, por la que se deniega la práctica de la inscripción de una escritura de protocolización de cuaderno particional. (BOE núm. 49, de 26-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don S. B. G. P., en su nombre y en representación de sus hermanos, contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Burgos número 4, don Miguel Ángel Vallejo Martínez, por la que se deniega la práctica de la inscripción de una escritura de protocolización de cuaderno particional.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el 26 de julio de 2012 por el notario de Madrid, don Rafael Vallejo Zapatero, con número 1.462 de su protocolo, se procede a la protocolización de cuaderno particional de herencia.

II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Burgos, número 4, el documento fue calificado con la siguiente nota: «El Registrador de la Propiedad que suscribe, previa la calificación del precedente documento, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98, 99 y 100 de su Reglamento, ha decidido no practicar su inscripción por no haber intervenido en la partición la legataria suponiendo la exclusión de la misma por el contador partidor una extralimitación de sus facultades, en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho: Hechos: Escritura de protocolización del cuaderno particional elaborado por el albacea, comisario, contador partidor nombrado por el testador. En la formación del cuaderno particional y en la escritura de protocolización han intervenido los herederos nombrados en el testamento, hijos del causante. No interviene ni comparece ni ratifica, doña A. P. a quien el testador ha legado, a elección de la misma, o el tercio de libre disposición en pleno dominio, o el usufructo vitalicio de un piso en Burgos, regulando como debe actuarse en el caso de que su valor perjudique a la legítima de los herederos forzosos. El legado está hecho «con la condición de que la expresada legataria le asista y acompañe hasta el final de sus días,

procurándole y ocupándose de sus cuidados personales y médicos». En el cuaderno particional (base 4.2) el contador partidor entiende que no concurre en la legataria la condición impuesta por el testador por haberse roto el vínculo laboral y personal, y que ésta no ha podido acreditar de forma fehaciente el cumplimiento de la condición exigida por el testador, por lo que, incumplida la condición impuesta, el legado deviene ineficaz. Fundamentos de Derecho. El contador partidor no tiene facultades para interpretar que se ha incumplido la condición. No basta para considerarlo acreditado el hecho de justificar el fin de la relación laboral y el cambio de empadronamiento. No se puede por eso entender sin más, ni que de hecho haya dejado de residir en Burgos, ni sobre todo que haya dejado de asistir al testador en los términos que el estableció. El incumplimiento de la condición, caso de no ser admitido por la legataria, tendrá que ser alegado por los perjudicados en juicio. Ni el albacea, contador partidor ni el registrador tenemos elementos de juicio suficiente para considerar cumplida o incumplida la condición. Si el incumplimiento fuese tan indubitado como manifiesta el contador-partidor, el testador podría haber revocado el testamento y no lo hizo. No sabemos si porque no quiso o porque no pudo. Aunque el contador pueda hacer la partición sin intervención de los herederos eso es siempre que se limite a contar y partir. En este caso su actuación excede de sus facultades. Así la Resolución de 14 de septiembre de 2009 de la Dirección General de los Registros y del Notariado señaló como la facultad de declarar inoficioso un legado excede de lo estrictamente particional y no puede el contador partidor ejecutar tal operación sin la concurrencia de todos los afectados por semejante declaración. La de 26 de febrero de 2001, que no puede atribuirse funciones decisorias que son privativas del testador como la de desheredar o revocar disposiciones testamentarias ni, en general, declarar por sí mismo su ineficacia total o parcial, cuestión que corresponde a los Tribunales de Justicia a solicitud de los herederos que procedan a su impugnación. Tal hipótesis solo puede ser apreciada judicialmente en procedimiento contradictorio y con una fase probatoria que no cabe en el procedimiento registral en el que ha de estarse al contenido literal del testamento, lo que impide admitir la inscripción de una partición en que el contador partidor se aparta de su contenido al estimar como ineficaz una disposición que judicialmente no se ha declarado como tal. Y aún mas clarificadora es la RS de 31 de marzo de 2005 en la que se señala que «si el Código Civil admite que el testador encomiende la «simple facultad de hacer la partición» a cualquier persona que no sea uno de los herederos (cfr. artículo 1057) y claramente prohíbe el testamento por comisario (artículo 670), resulta evidente que restringe el ámbito de las facultades por encomendar a aquél a lo que revela la propia denominación que actualmente le da el mismo artículo 1057, después de su reforma por la Ley 1/1996, de 15 de enero, la de contador-partidor, siendo ajena al mismo toda idea de fiducia testamentaria. En definitiva, las suyas son las funciones necesarias para transformar el derecho hereditario abstracto en titularidades sobre bienes y derechos concretos, para lo que habrá de ajustarse a la ley y a la voluntad del testador. Es cierto que a la hora de determinar cuales sean esas facultades es pacífica la admisión de una serie de actuaciones que no es que excedan de lo que sea la simple facultad de hacer la partición, sino que han de entenderse comprendidas en el ámbito de ésta en cuanto necesarias para el desempeño de la misma, entre las que se incluye la de interpretar el testamento. Pero tal función viene delimitada tanto por los medios, especialmente por lo dispuesto en el artículo 765 del Código Civil, como en cuanto a su fin, lograr que la partición de los bienes se ajuste a la voluntad del testador. Y si bien es cierto que en esa tarea puede subsanar y corregir ciertos defectos del testamento (vid, Sentencias del Tribunal Supremo de 11 de febrero de 1952 o 24 de febrero de 1968), lo que no puede es atribuirse funciones decisorias que son privativas del testador como la de desheredar o revocar disposiciones testamentarias ni, en general, declarar por sí mismo su ineficacia total o parcial, cuestión que corresponde a los Tribunales de justicia a solicitud de los herederos –o legitimarios– que procedan a su impugnación (cfr. la Resolución de 1 de diciembre de 1984).» No puede considerarse que basta con la comunicación realizada mediante burofax de obviar el legado. Así la Resolución de 3 de febrero de 1997 para un caso de legado de parte alícuota a la esposa del testador en que los herederos realizan la partición sin su intervención notificándole que si no se opone en un plazo de diez días entenderán que la acepta, señala como la imposibilidad de acceder a la inscripción solicitada es tan evidente como incomprensible la formulación de tal pretensión. Por una parte, la no intervención del cónyuge del causante determina la falta de validez y eficacia de todos los negocios contenidos en el documento calificado y en cuya virtud se pretende la inscripción, esto es, de la liquidación de la sociedad de gananciales (arts. 397, 402, 406, 1.344, 1.402, 1.410, 1.058 del Código Civil) de la partición hereditaria (arts. 807 y 1.058 del Código Civil) y de la conmutación del usufructo viual (art. 839 del Código Civil), sin que dicha omisión puede entenderse subsanada por el peculiar mecanismo improvisado en dicha escritura, toda vez que, ante la falta de acuerdo entre los interesados no caben otros recursos que los legalmente previstos (cfr. arts. 839, 1.057 párrafo 2.º y 1.059 del Código Civil). Además la legataria lo es de parte alícuota. La doctrina dominante considera que el legatario de parte alícuota debe intervenir en el inventario y partición de la herencia, por estar facultado para solicitar la división judicial de la misma (artículo 782 de la L.E.C.); criterio éste que ha sido confirmado por la D.G.R.N. Resoluciones de 1 de septiembre de 1976, de 22 de marzo de 2007, de 22 de junio de 2007. Si no existe acuerdo en la forma de practicar la partición entre los herederos y este legatario, se deberá acudir al juicio de testamentaria. Contra la precedente (...). El Registrador (firma ilegible) Fdo. Miguel Ángel Vallejo Martínez».

III

La anterior nota de calificación es recurrida ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por don S. B. G. P., en su nombre y en representación de sus hermanos. Alega, respecto del incumplimiento de la condición impuesta a la legataria: Que acredita la baja en la Seguridad Social en septiembre de 2010; Que, previamente, su padre fue alojado en una residencia, aunque su dirección se niega a certificar este extremo; Que posteriormente no atendió al testador ni durante su estancia hospitalaria y contrajo nupcias, lo que se acredita; Que se comunicó a la legataria, por burofax, los términos de

la partición, sin que respondiera; Que transcurrieron cuatro meses, que han de considerarse suficientes para tal respuesta; Que la partición realizada por el contador-partidor es válida en tanto no se impugne judicialmente; y, Que como bien dice el registrador, carece de competencias para establecer cumplida o no una condición.

IV

El registrador emitió informe en defensa de su nota y elevó el expediente a esta Dirección General el 30 de noviembre de 2012, donde tuvo su entrada el 4 de diciembre de 2012.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 675, 1057 y 1059 del Código Civil; 782 Ley Enjuiciamiento Civil; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 27 de diciembre de 1982, 24 de marzo de 2001, 19 de septiembre de 2002, 21 de junio y 20 de septiembre de 2003, 31 de marzo de 2005, 22 de marzo y 22 de junio de 2007, 14 de septiembre de 2009 y 18 de mayo de 2012.

1. Se debate en este expediente, como única cuestión, el alcance de las facultades interpretativas del contador-partidor –albacea, comisario, contador-partidor, dice el título– designado por el testador, conforme al Derecho Común, para interpretar el cumplimiento o incumplimiento de la condición impuesta por el testador a la legataria, conforme a la cual, ésta, «asistirá y acompañará hasta el final de sus días al testador, procurándole y ocupándose de sus cuidados personales y médicos». La cláusula de designación de los contadores, solidarios, se limita a conceder «las mas amplias facultades, incluso la de entregar legados» a los designados.

Considera el contador-partidor incumplida la condición puesta a la legataria y se limita a notificar por burofax a ésta, su intención de practicar la partición prescindiendo de ella. Pretensión sobre la que no obtiene respuesta.

2. Es doctrina jurisprudencial, pacífica, que las competencias del contador-partidor, se ciñen a contar y partir, realizando cuanto acto jurídico y material sea preciso para este objeto, incluso ampliamente según el concreto supuesto, por ejemplo realizando divisiones, segregaciones o pagando excesos de adjudicación, si las fincas no tuvieren fácil división. Para ello no precisa el contador-partidor el concurso de herederos, legatarios o legitimarios aunque si del viudo, si debe liquidarse previamente la sociedad conyugal.

3. Mas, si sus facultades para contar y partir son claras, en el estado actual de la doctrina de este Centro Directivo, todo lo que exceda de ello, inversamente, excederá también de las facultades del contador, de suerte que serán los interesados en el negocio dispositivo en cuestión –ciertamente en ocasiones en fina línea de distinción con lo particional–, quienes deban exigir, en su caso judicialmente, su pretensión.

Según se deriva de los pronunciamientos citados en los «Vistos», resulta que el contador-partidor no puede realizar actos que excedan la partición: entre ellos, aunque no sea el caso, prescindir del viudo en la liquidación del régimen económico matrimonial; realizar conmutación de la legítima del viudo; realizar hijuelas para pago de deuda; o atribuirse funciones privativas del testador, como es la revocación de disposiciones o la valoración de los supuestos de desheredación. Tampoco constituye acto particional decidir si una legataria a la que se atribuye en el testamento la opción de ser legataria de parte alcuota o recibir en usufructo una finca ha cumplido o no la condición impuesta por el testador a la misma, sino que se trata de un presupuesto o cuestión previa a la propia partición, que sólo puede resolverse si se acredita que la interesada ha prestado su conformidad o ha sido resuelta la cuestión judicialmente en otro caso. En el ámbito extrajudicial, cabe también la acreditación del cumplimiento o incumplimiento de condiciones a efectos de la práctica de inscripciones, pero ha de tratarse de hechos que queden acreditados de modo directo y automático, no de hechos susceptibles de valoración o de posible contradicción. A efectos registrales, el silencio sólo puede ser admitido como declaración de voluntad tácita de conformidad cuando así lo establece la Ley o cuando la persona a la que se le comunica determinada decisión tiene la obligación de contestar o, dadas las circunstancias, tendría necesariamente que contestar en un determinado sentido. Tampoco se acredita si ha manifestado su conformidad por actos concluyentes.

4. El contador-partidor, que es asimismo albacea aunque ello nada añade en este caso, bajo su responsabilidad, valoró y decidió el incumplimiento de la condición, extremo aceptado, mediante la elevación a público del cuaderno, por los herederos del testador.

Pese a tal valoración, no consta en el testamento que el causante le atribuyera esa concreta facultad en relación al legado de parte alcuota ordenado acerca de la apreciación sobre el cumplimiento o incumplimiento de la condición impuesta a la legataria. No se trata tampoco propiamente de interpretación de la cláusula testamentaria, sino de interpretar los hechos determinantes del cumplimiento o incumplimiento de una condición establecida en el testamento.

5. Por ello, la valoración del contador-partidor respecto del legado, es claramente extralimitada respecto de la función de contar y partir, e incluso de interpretar el testamento. Como señaló la Resolución de este Centro Directivo de 31 de marzo de 2005, las facultades de interpretación del testamento por parte del contador-partidor lo son siempre que no se extralimite del tenor del propio testamento. La existencia o no de incumplimiento de la condición impuesta relativa a una conducta y atenciones de la legataria hacia el testador, no puede ser resuelta por la mera comunicación a la interesada de la decisión tomada por el propio contador-partidor, sobre todo a efectos de la práctica de determinada inscripción. Hay que tener en cuenta que nuestro sistema registral se basa en los principios de presunción de exactitud y de fe pública registral, en virtud

de los cuales, la inscripción se convierte en inatacable respecto a terceros que hayan confiado en el contenido de los asientos registrales si cumplen los requisitos del artículo 34 de la Ley Hipotecaria, lo que requiere indudablemente que exista la previa calificación registral de legalidad que comprende no sólo los actos claramente ilegales sino los que determinan dudas sobre su eficacia o sobre la fijación de los hechos que constituyen una condición, como ocurre en este caso, máxime cuando no consta el consentimiento de la persona mencionada en el testamento.

6. Finalmente, la existencia de un burofax, del que deduce el recurrente una supuesta conformidad de la legataria en el incumplimiento de la condición, en nada modifica la solución dada. No vincula a la legataria lo partido sin su conformidad en escritura pública o sin que judicialmente se determine el incumplimiento de la condición, según consideran los interesados en la partición, ni tampoco el mero silencio respecto a la notificación por burofax.

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

- 31 -

2145 *Resolución de 30 de enero 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 Totana, por la que se deniega la inscripción de escrituras de rectificación y aclaración de otras anteriores relativas a declaración de obra nueva y constitución en régimen de propiedad horizontal. (BOE núm. 49, de 26-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don Patricio Chamorro Gómez, notario de Totana, contra la calificación de la registradora de la Propiedad de Totana, doña Silvia Dévora Gutiérrez, por la que se deniega la inscripción de escrituras de rectificación y aclaración de otras anteriores relativas a declaración de obra nueva y constitución en régimen de propiedad horizontal.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Totana, don Patricio Chamorro Gómez, de fecha 25 de junio de 2012, con el número 1.180 de orden de su protocolo, se otorgó por don F. M. A. A., técnico director de la obra, y además en representación de «Promociones M. A., S. L.», dueña de algunos de los departamentos de la división horizontal; don J. A. V. C. en representación de «Banco CAM, S.A.U.», subsanación y complemento por la que se aclaraba otra anterior de declaración de obra nueva y división horizontal de 5 de agosto de 2010 ante el mismo notario. En la escritura se aclaran las medidas de determinados elementos de la división horizontal debido a «errores de transcripción en las superficies construidas y útiles de las viviendas descritas en los referidos elementos». Como consecuencia se hace una descripción correcta de los referidos elementos –superficie construida de 88,84 en vez de 82,03 y superficie útil de 77,40 en vez de 70,82–. El representante de la entidad financiera lo hace porque está gravada la propiedad del inmueble con hipoteca a favor de la misma y el representante de la promotora lo hace además en su calidad de arquitecto técnico colegiado, para certificar que «la descripción de los elementos rectificadas» se corresponde con el proyecto para el cual en su día se concedió la licencia. La referida escritura se presentó en el Registro de la Propiedad de Totana (Murcia), que causó calificación negativa de 14 de julio de 2012, en base a la falta de prestación de consentimiento por parte de los titulares de varias de las fincas registrales que forman parte de la división horizontal del edificio, que habían sido vendidas con anterioridad a la rectificación; fincas que además integran las entidades que son objeto de la rectificación que se hace en la escritura.

Mediante escritura de 2 de agosto de 2012, ante el mismo notario, con el número 1.491 de orden de su protocolo, comparecen junto con don F. M. A. A. en representación de la sociedad promotora; don J. J. B. S. como arquitecto autor del proyecto de la obra; doña S. M. M. titular de una finca registral que había sido adquirida antes de la rectificación de 25 de junio de 2012 y afectada por las mediciones rectificadas; y don R. M. C. en representación de la entidad financiera titular de las hipotecas que gravan las fincas. Todos otorgaron aclaración y rectificación de las anteriores a los efectos de subsanar los errores materiales de las descripciones de las fincas afectadas. Además se incorporan testimonios de resoluciones de la Comunidad Autónoma donde se da calificación definitiva de vivienda protegida, para acreditar que en la división horizontal no había ninguna vivienda de 70,82 metros cuadrados útiles y sí de 77,40 metros cuadrados útiles, que es la superficie que se quiere hacer constar.

II

Las referidas escrituras se presentaron en el Registro de la Propiedad de Totana el día 3 de agosto de 2012, y fueron objeto de calificación negativa de 29 de septiembre que a continuación se transcribe en lo pertinente: «Calificado el precedente documento, escritura otorgada en Totana ante el Notario Patricio Chamorro Gómez, el 25/06/2012, bajo el número de protocolo 1180/2012, presentada bajo el asiento 24 del Diario 166, y en unión de escritura de rectificación y aclaración de otras anteriores otorgada en Totana el 2 de agosto de 2012 ante el Notario don Patricio Chamorro Gómez, número 1491 de su Protocolo, tras examinar los antecedentes del Registro, ha sido objeto de calificación negativa en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: I. Hace falta el consentimiento de los titulares registrales de las fincas 52787, 52795, 52809, 5215, 52819, 52823, 52829, 52837, 522141, 52843, 52845, 52819, 52821, 52953, 52861, 52863, 52865, 52867, 52869, 52871, 57873, 52875, 52877, 52879, 52981, 52883, 52885 y 52893, que se formaron por división horizontal del edificio en el que se integran las entidades que son objeto de rectificación en el precedente documento, fincas registrales 52835 y 52857, al modificarse el título constitutivo de la propiedad horizontal. Fundamentos de Derecho: I. Artículo 17 de la Ley de Propiedad Horizontal. A la vista de lo anteriormente señalado se suspende la práctica de los asientos registrales solicitados en el precedente documento. La referida calificación negativa lleva consigo la prórroga automática del asiento de presentación por un plazo de sesenta días de conformidad con lo establecido en el artículo 323.1 de la Ley Hipotecaria. No se ha tomado anotación preventiva de suspensión por no haber sido solicitada (artículo 65 siguientes de la Ley Hipotecaria). Contra la presente (). Totana, veintinueve de septiembre de dos mil doce. La registradora, (firma ilegible y sello del Registro con nombre y apellidos de la registradora).»

III

El notario autorizante solicitó con entrada de 11 de octubre de 2012, calificación sustitutoria que correspondió al registrador de la Propiedad de Murcia número 2, don José Gabriel Amorós Vidal, quien con fecha 16 de octubre de 2012, emitió calificación sustitutoria en la que confirmó la calificación negativa emitida.

IV

El día 29 de octubre de 2012, don Patricio Chamorro Gómez, notario de Totana, interpuso recurso contra la calificación, en el que en síntesis alega lo siguiente: 1.º Que en definitiva no se trata de modificar un título constitutivo de una propiedad horizontal en el sentido de adaptarlo a algún cambio en la propiedad horizontal, ya que ésta nunca se ha modificado, sino que se trata de corregir un error de transcripción en su constitución. Si la propiedad horizontal en nada se ha modificado en sentido material, no se puede pretender que la adaptación documental del título se someta a las mismas reglas como si se tratase de una modificación material; 2.º La calificación no está fundamentada en Derecho, alegándose como fundamento de Derecho al artículo 17 de la Ley de Propiedad Horizontal, sin argumentar siquiera vagamente en qué consiste la inadecuación de los hechos con el artículo 17 de la Ley de Propiedad Horizontal, razón por la que este recurso no tiene más que fundamentarse en una suposición de los motivos que probablemente habrán llevado a la registradora a calificar negativamente los títulos que son objeto de la presente; 3.º De la lectura de los títulos cabe entender que no estamos en un supuesto de instalación de infraestructuras, establecimiento o supresión de equipos a los que se hace referencia en los apartados 2 y 3 del artículo 17 de la Ley de Propiedad Horizontal, por lo que habremos de centrarnos en el punto primero de dicho artículo. Y respecto de este punto primero, tampoco parece que estemos ante una modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad horizontal o de sus estatutos. Por lo tanto, sólo cabe pensar que la registradora alude subliminalmente al artículo 5 de la Ley de Propiedad Horizontal en cuanto entienda que mediante las escrituras objeto de calificación se está procediendo a la modificación del título constitutivo de la obra nueva y que por lo tanto se requiere para su validez el cumplimiento de los mismos requisitos que para su constitución. Pero no habiendo sido alegado en el fundamento de Derecho este artículo, no debe ser tenido en cuenta en la calificación que es objeto del recurso; 4.º No obstante, tampoco son subsumibles los presupuestos a los que se alude el artículo 5 ni tampoco los del 17 de la Ley de Propiedad Horizontal con los que se contienen en las escrituras calificadas, y a efectos aclaratorios, los que se contienen en las escrituras calificadas son los siguientes: a) En la de 25 de junio de 2012, se procede a rectificar la escritura de declaración de obra nueva y división horizontal de 5 de agosto de 2010. La rectificación consiste en la corrección de dos errores materiales de transcripción en las superficies construidas y útiles de dos concretas viviendas resultantes de la división horizontal. Dicha rectificación es calificada de meros errores de transcripción y se advera dicha afirmación en el arquitecto técnico compareciente, el cual certifica que la descripción de los elementos rectificadas se corresponde con el proyecto en base al cual se concedió la licencia. b) En la de 2 de agosto de 2012, se aclara que estamos ante la corrección de meros errores materiales de transcripción en la descripción de dos elementos resultantes de la división horizontal, lo que se refuerza con los datos siguientes: comparecencia y certificación del arquitecto autor y redactor del proyecto que certifica que las correcciones son conformes con la licencia y con el proyecto redactado por el mismo arquitecto desde el inicio, y que dicha corrección en nada afecta a la declaración de obra nueva como tal; calificación definitiva de las viviendas expedida por la autoridad correspondiente, de la que resulta y queda manifiesto que no existe ninguna vivienda con las superficies útiles erróneamente declaradas y sí con las corregidas; información relativa a la concesión de préstamo convenido y ayuda estatal directa para la entrada de uno de los adquirentes de la vivienda; entrega de plano visado en 12 de marzo de 2009, perteneciente al proyecto del edificio en el que constan las superficies tal y como se describen en la corrección; y, 5.º En consecuencia, no estamos ante una modificación del proyecto inicial que implique una modificación de la obra nueva y por

tanto del título, ni tampoco de una obra realizada a posteriori que con independencia de cualquier consideración urbanística modifique la obra declarada ni ninguno de sus elementos. Se trata de modificar la descripción parcial de dos elementos resultantes de la división horizontal, cuyo error está demostrado, que en nada afecta al título constitutivo de la obra nueva (superficie total, usos, elementos que la componen...), ni a los restantes elementos independientes de la división horizontal. En consecuencia, es claro y patente que no estamos ante una modificación del título constitutivo de la obra nueva, sino tan sólo ante una subsanación de un error material de transcripción en la descripción de dos elementos independientes resultantes de la división horizontal que en nada afecta al título constitutivo de la propiedad horizontal ni a los restantes departamentos de la división horizontal, por lo que carece de sentido recabar el consentimiento de los titulares dominicales y de otros derechos sobre los mismos que no se ven afectados ni individual ni colectivamente.

V

Requerido el 21 de noviembre por la registradora de la Propiedad de Totana, el recurrente remitió al Registro de la Propiedad de Totana, con fecha 23 de noviembre, los testimonios de las escrituras calificadas y de la calificación sustitutoria.

VI

Mediante escrito con fecha de 29 de noviembre, la registradora de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo (con registro de entrada el día 4 de diciembre).

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 3, 5, 7, 12 y 17 de la Ley de Propiedad Horizontal; 396 del Código Civil; 1, 20 y 82 de la Ley Hipotecaria; y las Resoluciones de esta Dirección General de 27 de junio de 1995, 23 de mayo de 2001, 12 de diciembre de 2002, 23 de febrero de 2005, 9 de enero de 2006, 1 de enero y 27 de diciembre de 2010 y 17 de abril, 11 de julio y 26 de octubre de 2012.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una aclaración y rectificación de la medida superficial construida y útil de dos elementos independientes de una propiedad horizontal en la que concurren las circunstancias siguientes: la superficie rectificadora y que ahora se aclara y la descripción de los elementos rectificadores se corresponde con el proyecto para el cual en su día se concedió la licencia, lo que se certifica por el técnico autor del proyecto y que dirigió la ejecución de la obra; existen resoluciones –que se acompañan– de la Comunidad Autónoma, donde se da calificación definitiva de vivienda protegida, para acreditar que en la división horizontal no había ninguna vivienda de 70,82 metros cuadrados útiles y sí de 77,40 metros cuadrados útiles, que es la superficie que se quiere hacer constar en el Registro; no estamos en un supuesto de instalación de infraestructuras, establecimiento o supresión de equipos a los que se hace referencia en los apartados 2 y 3 del artículo 17 de la Ley de Propiedad Horizontal, pero, tampoco estamos ante una modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad horizontal o de sus estatutos; prestan su consentimiento los propietarios de los dos elementos independientes afectados por la rectificación, pero no todos los propietarios de la división horizontal.

2. La cuestión debatida es si la aclaración y rectificación de los metros cuadrados útiles y construidos de alguno de los elementos independientes de la división horizontal supone una modificación del título constitutivo de la misma con las correspondientes exigencias de unanimidad o por el contrario no lo es tratándose de una situación de adaptación fáctica de la descripción registral a la realidad jurídica extrarregistral, bastando el consentimiento de los afectados.

La registradora sostiene su calificación negativa en que la modificación de superficies construidas en la propiedad horizontal requiere acuerdo unánime de los propietarios tal como establece el artículo 17.1 de la Ley de Propiedad Horizontal. La Ley no distingue si la rectificación es por error material o por otras causas, y además, a juicio de la registradora no está acreditado ese error material.

El recurrente –notario autorizante– sostiene que no estamos ante una modificación del título constitutivo de la obra nueva ni de la división horizontal, sino tan sólo ante una subsanación de un error material de transcripción en la descripción de dos elementos independientes resultantes de la división horizontal que en nada afecta al título constitutivo de la propiedad horizontal ni a los restantes departamentos de la división horizontal, por lo que carece de sentido recabar el consentimiento de los titulares dominicales y de otros derechos sobre los mismos que no se ven afectados ni individual ni colectivamente. Además prestan su consentimiento los propietarios afectados por la modificación.

3. Interpretar que la superficie útil o la construida que consta en el Registro, respecto de elementos independientes de un edificio en propiedad horizontal, es la correcta superficie útil y construida, aún sin variar la de los demás elementos, debe considerarse que supone una modificación de circunstancias que excede del ámbito de actuación unilateral de los propietarios de los elementos privativos.

A través de esta rectificación se está pretendiendo una modificación de la superficie útil o de la construida, con posibles repercusiones en zonas comunes, que, si bien es cierto que lleva consigo un mantenimiento de la superficie construida de los otros elementos susceptibles de aprovechamiento independiente respecto de la que registralmente se publicita, no lo es menos que también implica una atribución en relación con elementos comunes que se está llevando a cabo

sin la intervención de los cotitulares de estos mismos elementos, en contra de los principios de legitimación y tracto sucesivo propios del sistema registral, que impiden la modificación de los derechos inscritos sin consentimiento del titular registral o en su defecto mediante resolución judicial firme en procedimiento debidamente entablado contra los demás titulares registrales del inmueble (cfr. artículos 1, 20 y 82 de la Ley Hipotecaria).

4. Por otra parte la modificación de la superficie tiene consecuencias, conforme a lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley de Propiedad Horizontal, en la fijación de la cuota de participación de los elementos privativos en relación al total valor del inmueble, circunstancia que justifica también aquí la imprescindible intervención del resto de propietarios del edificio. Pero es cierto que en este caso, no se han producido modificaciones en las cuotas de participación en los elementos comunes, ni alteración en las superficies de las fincas de ningún propietario que no haya prestado su consentimiento.

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 el proyecto en base al cual se concedió la licencia para edificación, ha de concluirse que, en el caso debatido, puede accederse a la inscripción pretendida.

En consecuencia, 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, 30 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 32 -

2146 *Resolución de 30 de enero 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 Xinzo de Limia, por la que se deniega la inscripción de una escritura de hipoteca de máximo. (BOE núm. 49, de 26-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don F.J.M.F., abogado, en representación de doña L.C.M. y don D.R.G. contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad interino de Xinzo de Limia, don Enrique Martín Rodríguez Llorens, por la que se deniega la inscripción de una escritura de hipoteca de máximo.

Hechos

I

El día 16 de agosto de 2012 por el notario de Ourense, don Francisco Javier Fernández González se autoriza escritura pública en la que los cónyuges don E.C.C. y doña M.D.M.M. constituyen hipoteca a favor de los recurrentes en garantía de determinadas cantidades recibidas para el pago de un préstamo hipotecario del que son deudores con una entidad de crédito reconociendo deber 54.000 euros y de los préstamos que les puedan hacer voluntariamente los acreedores hasta 240.000 euros para el pago de las cuotas del préstamo hipotecario citado, para pagar otros préstamos y cualquier otra necesidad de alimentos o de carácter familiar. Las cantidades entregadas se acreditarán por medio de justificante bancario o recibo. Se establece un plazo de amortización para «cada uno de los préstamos (o cantidades entregadas)» hasta el día 1 de enero de 2021 y otra serie de pactos. Se constituye hipoteca en garantía del «saldo de las operaciones referidas» hasta la cantidad máxima de 240.000 euros y otras partidas adicionales.

II

Presentada la referida documentación en el Registro de la Propiedad de Xinzo de Limia, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Xinzo de Limia. Datos del documento: Entrada Registro: 24/08/2012, n.º 2.107/2012. Presentación 17/08/2012, Asiento 1464 del Diario 38, liquidada de impuestos en fecha 24/8/2012. Escritura de hipoteca de máximo autorizada por el notario de Ourense D. Francisco Javier Fernández González el día dieciséis de agosto de dos mil doce, con el n.º 796 de protocolo, en la cual don E.C.C. y doña M.–D.M.M., en calidad de propietarios de la finca registral 14990 de Xinzo de Limia, constituyen sobre la misma hipoteca de máximo a favor de doña L.C.M. y don D.R.G., los cuales la aceptan. Hechos: En la escritura referida, los propietarios constituyen hipoteca a fin de garantizar el pago del importe que, a favor de doña L.C.M. y don D.R.G. se genere tanto «por principal, intereses, comisiones o por cualquier otro

concepto, como consecuencia de las obligaciones dimanantes de las operaciones que a continuación se relacionan», y se alude a una serie de obligaciones presentes y futuras. Por otra parte, en la cláusula segunda B) se señala lo siguiente: «La hipoteca que se constituye en garantía del saldo de las operaciones referidas en la cláusula primera lo es hasta la cantidad máxima de doscientos cuarenta mil euros (240.000 euros) de principal, incrementado en una cantidad máxima de cuarenta mil euros (40.000 euros), como consecuencia de la cláusula de estabilización»; luego se refieren las cantidades garantizadas como máximo en concepto de intereses de demora, y por costas y gastos. Resolución: Se deniega la práctica de la inscripción solicitada porque el acreedor no es una entidad de crédito. Fundamentos de Derecho: El artículo 153.bis de la L.H., en su letra a), señala que también podrá constituirse hipoteca de máximo a favor de las entidades financieras a las que se refiere el artículo 2 de la Ley 2/1981 de 25 de marzo, de regulación del mercado hipotecario, en garantía de una o diversas obligaciones, de cualquier clase, presentes y/o futuras, sin necesidad de pacto novatorio de las mismas. El citado artículo 153.bis fue introducido por la Ley 41/2007, de 7 de diciembre (BOE núm. 294, de 8 de diciembre), y en la Exposición de Motivos de dicha Ley se previene que mediante tal reforma se pretende generalizar la posibilidad de garantizar con hipoteca de máximo otras muy diversas relaciones jurídicas, si bien se ha considerado conveniente limitarlo a las entidades de crédito y no a cualquier otro acreedor dada la especial normativa de supervisión a la que están sometidas aquéllas. Véase, igualmente, la Resolución de la D.G.R.N. de 28 de junio de 2012. La posibilidad de constitución de hipoteca en este caso, dada la condición de los intervinientes, se limita a las otras formas que admite el tráfico jurídico, pero no a la que se ha recogido en la escritura. Contra esta nota de calificación (...). Xinzó de Limia, a veintiocho de septiembre de dos mil doce. Fdo.: El Registrador interino (firma ilegible). D. Enrique Martín Rodríguez Lloréns».

III

Contra la anterior nota de calificación, don F.J.M.F., abogado, en representación de doña L.C.M. y don D.R.G., interpone recurso en virtud de escrito de fecha 14 de noviembre de 2012, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que en la escritura se concreta que ha existido un préstamo previo de 54.000 euros y que existirán pagos futuros hasta el importe de 240.000 euros por lo que existe una absoluta concreción de importes, plazos y finalidad del préstamo; Que la referencia al pago de alimentos u otras necesidades familiares no afecta al límite de garantía hipotecaria y deberá ir acompañado de la confección del oportuno recibo que lo justifique; Que la calificación es discriminatoria porque escrituras similares han sido inscritas en otros Registros; Que aunque es cierto que la escritura habla de hipoteca de máximo lo cierto es que se trata de un préstamo con la única particularidad de que hay parte ya entregada y parte a entregar en el futuro por lo que no se puede aplicar la norma restrictiva sobre hipotecas de máximo; Que en definitiva sólo existe un error de la denominación del concepto por lo que habría bastado con denegar la denominación y mantener la hipoteca de préstamo ordinario; Que se debería haber proporcionado a la parte la posibilidad de subsanación porque la denegación perjudica gravemente sus derechos; y, Que no se ha notificado la resolución a sus representados, interesados en la misma y que son directamente afectados.

IV

El registrador emitió informe el día 10 de diciembre de 2012, elevando el expediente a este Centro Directivo ratificándose en su calificación. Del mismo resulta que el notario autorizante no realizó alegaciones.

/

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 1861 del Código Civil; 9, 104, 142, 143, 144, 153 y 153 bis de la Ley Hipotecaria; 238, 240 y 245 de su Reglamento; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 23 de diciembre de 1987, 17 de enero de 1994, 11 de enero de 1995, 30 de marzo y 6 de junio de 1998, 23 de julio de 2005, 24 de noviembre de 2009, 8 de junio de 2011 y 23 de enero, 20 y 28 de junio, 18, 26 y 27 de julio y 29 de noviembre de 2012.

1. La única cuestión que es objeto de este expediente, la inscribibilidad de una hipoteca en garantía de diversas obligaciones, ha sido objeto de una dilatadísima doctrina de este Centro Directivo por lo que debe ser resuelta con arreglo a la misma.

2. De acuerdo con dicha doctrina no es posible en nuestro ordenamiento, fuera del supuesto del artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria, la constitución de una única hipoteca en garantía de una pluralidad de obligaciones por ser contrario al principio de accesoriedad de la hipoteca. Tampoco es aceptable la cobertura hipotecaria única de una pluralidad de obligaciones aunque se pacte un sistema liquidatorio de cuenta corriente que determine la global posición acreedora o deudora de las partes sin que aquellas pierdan su individualidad, pues la mera reunión contable de las distintas obligaciones no hace nacer una nueva susceptible de cobertura hipotecaria única. Para que dicho efecto se produzca es preciso un acuerdo novatorio expreso del que resulte la existencia final de una única obligación garantizada que incluya la determinación de las líneas generales de las obligaciones cubiertas por el pacto, siempre que la inclusión o exclusión de cada una de ellas resulte del propio convenio y no quede al arbitrio de una de las partes (artículo 153 de la Ley Hipotecaria y Resolución de 23 de julio de 2005 entre otras muchas).

3. El escrito de recurso no discute dicha doctrina ni sus bases jurídicas, sencillamente considera que no es aplicable

al supuesto de hecho al tratarse de una hipoteca en garantía de una única obligación perfectamente identificada y delimitada. Como resulta de los hechos tal apreciación no puede mantenerse: la cláusula primera de la escritura considera que la hipoteca garantiza las cantidades recibidas de los acreedores para el pago de un préstamo que los deudores deben a una entidad de crédito y que asciende a la cantidad de 54.000 euros. A continuación se afirma que la hipoteca garantiza igualmente los préstamos que los acreedores puedan conceder voluntariamente a los deudores con la misma finalidad.

Como se puede apreciar la hipoteca garantiza dos tipos de obligaciones: una existente y otras eventuales y futuras. Es cierto que ambos tipos obedecen a una misma causa jurídica (el dinero que van recibiendo los deudores de los acreedores para el pago de las cuotas de otro préstamo del que son deudores con una entidad de crédito) que está debidamente explicitada en la escritura; en este sentido podría haberse proporcionado adecuada cobertura a una única obligación en parte futura de conformidad con la doctrina de este Centro (vid. Resoluciones de 18, 26 y 27 de julio de 2012) pero lo cierto es que, al igual que ocurrió en el supuesto de las Resoluciones especificadas, la hipoteca no se ha construido jurídicamente como en garantía de obligación futura lo que excluye la posibilidad de darle dicho tratamiento permitiendo la inscripción.

Por otro lado y como pone de relieve la nota de defectos junto a las anteriores obligaciones la hipoteca pretende garantizar las cantidades recibidas para «pagar otros préstamos y cualquier otra necesidad de alimentos o de carácter familiar», obligaciones con las que ya no existe identidad de causa jurídica, que resultan indeterminadas en sus elementos esenciales y que no pueden quedar amparadas por la misma cobertura hipotecaria. La ausencia de un pacto novatorio en los términos exigidos por la doctrina de este Centro (Resoluciones de 23 de julio de 2005 y 24 de noviembre de 2009) hace inviable la inscripción sin que sean atendibles los argumentos del escrito de recurso relativos a que no existe mas que un mero problema de error en la denominación pues como ha quedado demostrado la hipoteca pretende dar cobertura a un conjunto diverso de obligaciones, algunas existentes otras no, cuyos rasgos identificadores están determinados en unos casos y en otros no y que obedecen a causas jurídicas distintas.

4. Tampoco son atendibles las referencias que hace el escrito de recurso a otras circunstancias distintas a la cuestión sustantiva: que hipotecas similares se hayan inscrito en otros Registros (circunstancia que se apoya en la mera afirmación del escrito de recurso) no afecta en absoluto a la calificación que el registrador ha llevado a cabo en ejercicio de su competencia y bajo su responsabilidad (vid. Resolución de 18 de junio de 2010); tampoco es atendible la afirmación de que no se ha notificado directamente a los hoy recurrentes pues el registrador ha cumplido debidamente con su obligación de notificar al notario presentante de conformidad con las previsiones de la Ley Hipotecaria (artículo 322). Y todo ello sin perjuicio de que si los interesados consideran que sus derechos o intereses han sido perjudicados puedan acudir a las vías contempladas en el ordenamiento jurídico.

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, 30 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 33 -

2147 *Resolución de 31 de enero 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 Ciudad Real n.º 1 a la práctica de una anotación preventiva de embargo. (BOE núm. 49, de 26-2-2013).*

En el recurso interpuesto por doña M. H. S., procuradora de los tribunales, en nombre y representación de «Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A.», contra la negativa del registrador de la Propiedad de Ciudad Real número 1, don José Luis Aragón Aparicio, a la práctica de una anotación preventiva de embargo.

Hechos

I

Se presenta en el Registro mandamiento dictado en procedimiento de ejecución de títulos no judiciales por el que se ordena la anotación preventiva de embargo de una finca.

Sobre la finca embargada figura una prohibición de enajenar en inscripción que reza así: «A Anotación de prohibición de disponer Urbana.–Catorce.–Vivienda descrita en la inscripción 5.^a. Gravada con la afección que consta al margen de la inscripción 3.^a, la hipoteca de la inscripción 5.^a, la hipoteca de la inscripción 6.^a y la afección que por nota consta al margen de la inscripción 6.^a. Don J. J. S. C., con D.N.I. (...) es dueño de esta finca por título de adjudicación y con carácter privativo según resulta de la precedente inscripción 4.^a, y contra el mismo se sigue Procedimiento Abreviado número 101/2006 en el

Juzgado de Instrucción número Dos de Ciudad Real, por un presunto delito de falsedad y un delito continuado de un delito societario, en el cual, se ha dictado auto de apertura de juicio oral contra dicho señor, requiriéndole al propio tiempo la prestación de fianza por importe de ciento doce mil trescientos cuarenta y cuatro euros en concepto de responsabilidad penal y cuarenta y dos mil doscientos ochenta y cuatro euros con cincuenta y cinco céntimos de euro en concepto de responsabilidad civil, y como quiera que no prestó fianza, se ha declarado embargado en dicho procedimiento criminal la finca de este número, ordenándose tomar anotación de prohibición de disponer de la finca embargada, mediante Auto, que es firme, dictado el día veinticuatro de noviembre de dos mil nueve por don Antonio C. Mejía Rivera, Magistrado-Juez de dicho Juzgado. En su virtud, practico la anotación preventiva de prohibición de disponer sobre la finca de este número en los términos expresados. Así resulta de un mandamiento expedido por duplicado por dicho Magistrado, el día veinticuatro de noviembre de dos mil nueve, del que es conforme el Secretario, en el que se inserta el Auto citado, y cuyo mandamiento ha sido presentado en este Registro a las trece horas y veinticuatro minutos del día veinticuatro de noviembre de dos mil nueve, según el asiento 141 del Diario 146. Queda archivado un duplicado del mandamiento. Ciudad Real, treinta de noviembre de dos mil nueve».

II

El registrador no practica la anotación solicitada, extendiendo la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad número uno de Ciudad Real Calificado en el día de hoy el precedente mandamiento expedido el día 5 de septiembre de 2012 por doña M. F. C. C., Secretario Judicial del Juzgado de Primera Instancia Número Seis de Ciudad Real, dimanante del procedimiento de Ejecución de Títulos No Judiciales seguidos con el número 82/2012 en dicho Juzgado, a instancia de Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A. frente a don J. J. S. C., doña E. C. B. y a don A. S. R., que fue presentado en este Registro a las 10:22 horas del día 15 de septiembre último bajo el número de asiento 394 del Libro Diario 151, retirado con fecha 22 de septiembre y reingresado el día 13 de los corrientes, no se ha practicado operación alguna toda vez que sobre la finca embargada, registral 36.345, existe anotada una prohibición de disponer ordenada por el Juzgado de Instrucción Número Dos de Ciudad Real en virtud del procedimiento seguido en dicho Juzgado con el número 101/2006, y ello de conformidad con el artículo 26.2º de la Ley Hipotecaria y 145 de su Reglamento.–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. Contra la presente calificación (...) Ciudad Real, 26 de octubre de 2012. El Registrador, (firma ilegible) Fdo: José-Luis Aragón Aparicio».

III

La recurrente, en la representación que actúa, interpone el siguiente recurso: Alegaciones. Primera.–Mediante auto de 27 de abril de 2012 se despachó ejecución por el Juzgado de Primera Instancia número 6 de Ciudad Real, autos 82/2012, contra los bienes propiedad de los demandados, don J. J. S. C. y otros, por impago de escritura de préstamo suscrita con «Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A.»; Segunda.–Mediante decreto de 23 de mayo de 2012 se acordó embargo sobre la finca registral número 36.345, propiedad del codemandado, don A. S. C., librándose, con fecha 5 de septiembre de 2012 el correspondiente mandamiento para anotación de la traba; Tercera.–El referido mandamiento es calificado negativamente por el registrador, denegándose la anotación del embargo al existir anotación de prohibición de disponer ordenada por el juzgado de Instrucción número 2 de Ciudad Real, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 145 del Reglamento Hipotecario; Cuarta.–La recurrente señala que, a la luz de los hechos expuestos, no encuentra justificada la negativa de inscribir el mandamiento de anotación, por cuanto la prohibición de enajenar, conforme señala el propio artículo 145 del Reglamento Hipotecario a que se refiere el registrador, se extiende sólo a los actos dispositivos voluntarios de su titular, y no impide la anotación de un embargo, que no es acto voluntario sino de ejecución forzosa, con independencia que la anotación de prohibición siempre tendría la consideración de carga previa al embargo. No resultaría por ello conforme a Derecho la negativa de cumplimentar el mandamiento de anotación, conforme a los siguientes razonamientos: a) La admisibilidad de enajenación forzosa derivada de procedimiento de ejecución, aún vigente prohibición de disponer que solo opera en las transmisiones voluntarias; b) La existencia de la prohibición de disponer no impide que un bien sea embargado y después transmitido en subasta pública si el deudor no cumple con el pago de la deuda; c) El principio de responsabilidad patrimonial universal contenido en el artículo 1911 del Código Civil confirma la posibilidad de anotar embargo; y, d) La subrogación del rematante en la prohibición de disponer, implica que la prohibición de disponer no excluye la subasta forzosa y adjudicación, pero el rematante adquiere con la carga previa; y, Quinta.–Alega la recurrente que, todo cuanto antecede, fundamenta la presentación del recurso, motivando la impugnación de la calificación, y siendo, en el presente caso, de aplicación las siguientes Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado: a) 13 de abril de 2012, la prohibición de disponer sólo opera en las transmisiones voluntarias; b) 7 de junio de 2011, en caso de embargo y ejecución forzosa de un bien gravado con prohibición de disponer, el rematante quedará subrogado en la prohibición de disponer, es decir, la prohibición de disponer no excluye la subasta forzosa y adjudicación, pero el rematante adquirirá el bien con la carga de la prohibición (anterior a la ejecución); y c) 22 de febrero de 1989, «c) La responsabilidad universal patrimonial tiene una evidente función estimuladora del cumplimiento voluntario y de garantía a priori, en cuanto que advierte al deudor y asegura al acreedor que su satisfacción se procurará a costa de cualquier bien de aquél, salvo los estrictamente excluidos por la Ley misma; esta función quedaría eliminada si se admitiese la inejecutabilidad de los bienes sujetos a prohibición de disponer

y obligaría al eventual acreedor a considerar, previamente a la concesión de su crédito, no sólo la importancia del patrimonio del deudor sino además la concreta situación jurídica de los bienes y derechos que lo integran con el consiguiente entorpecimiento del tráfico jurídico. Junto a las deudas voluntariamente contraídas por el deudor están aquellas otras que derivan directamente de la titularidad del bien afecto a la prohibición, tanto las que la Ley establece por esa razón (ejemplo las de tipo fiscal) como las que resulten de las peculiares características de aquél (verbigracia, su inclusión en un régimen de propiedad horizontal, etc.) 4. Por todo lo anterior ha de concluirse que la seguridad económica del deudor no puede mantenerse a costa de tan considerables quebrantos para la organización jurídica de la colectividad, debiendo restringirse al efecto de las prohibiciones de disponer a una pura exclusión de la facultad de disponer libre y voluntariamente del derecho en cuestión, pues aun implicando una relativa amortización, contra el principio general de libre tráfico de los bienes, sólo compromete el interés particular del titular sin repercusión directa y apreciable sobre el orden público y sin que quepa estimar la alegación de que con tal interpretación resultan aquellas fácilmente burladas e inoperantes por la vía de la simulación de deudas y de las connivencias procesales, pues las normas no deben ser interpretadas desde la exclusiva perspectiva de su eventual incumplimiento (artículo 3 del Código Civil), no pueden desconocerse los remedios jurídicamente arbitrados a tal efecto (artículos 6 y 7 del Código Civil), ni pueden menospreciarse los intereses generales en aras de la consecución de fines particulares (artículo 1.255 del Código Civil)».

IV

Se acompaña informe de la secretaria judicial en el que se estima que debe practicarse la anotación, ya que la prohibición de disponer afecta a los actos voluntarios pero no a los forzosos.

En dicho informe, además, se hace constar que las actuaciones judiciales que dieron lugar a la anotación de prohibición de disponer terminaron con sentencia absolutoria.

V

El registrador se mantuvo en su criterio elevando las actuaciones a este Centro Directivo con el oportuno informe, con fecha 11 de diciembre de 2012.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 26.2 de la Ley Hipotecaria, y 145 de su Reglamento, así como las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de septiembre de 1974, 22 de febrero de 1989, 30 de junio y 5 de octubre de 2000, 26 de febrero de 2008 y 13 de abril de 2012.

1. Son hechos relevantes para la resolución del presente recurso los siguientes:

- Se presenta en el Registro mandamiento de embargo, entre otras, de una finca urbana.
- La expresada finca está sujeta a una prohibición de disponer que figura literalmente transcrita en los hechos.
- El registrador niega la inscripción por existir la prohibición de disponer anteriormente dicha.
- La interesada recurre.

2. El único problema que plantea el presente recurso radica en dilucidar si la prohibición de disponer anotada impide la anotación de embargo ordenada judicialmente.

3. Históricamente ha sido de dudosa resolución el problema, y así puede verse en la doctrina, en cierto modo cambiante, mantenida por esta Dirección General. Sin embargo, tanto la doctrina como este Centro Directivo parecen inclinarse por la conclusión de que la prohibición de disponer sólo impide las enajenaciones voluntarias del titular registral. En este sentido la Resolución de 13 de abril de 2012 dice así: «La responsabilidad universal patrimonial tiene una evidente función estimuladora del cumplimiento voluntario y de garantía «a priori», en cuanto que advierte al deudor y asegura al acreedor que su satisfacción se procurará a costa de cualquier bien de aquél, salvo los estrictamente excluidos por la Ley misma. Esta función quedaría eliminada si se admitiese la inejecutabilidad de los bienes sujetos a prohibición de disponer. En este sentido, hay que recordar que la subasta judicial en el ámbito de los procesos de ejecución pertenece al campo del Derecho procesal y no al del Derecho privado, toda vez que suele reputarse la subasta judicial como acto procesal de ejecución consistente en una declaración de voluntad del juez, transmitiendo coactivamente al rematante o adjudicatario, en virtud de su potestad jurisdiccional, determinados bienes afectos a la ejecución».

Además de lo anterior, que ya de por sí inclinaría a la estimación del recurso, en el presente supuesto se dan las siguientes circunstancias:

a) la literalidad de la anotación, la cual es un intermedio entre la anotación de embargo y la de prohibición de disponer, pues se trata de asegurar la responsabilidad civil del embargado, lo cual puede quedar garantizado inscribiendo la anotación y arrastrando como carga la prohibición.

b) en el presente supuesto, además, resulta que el procedimiento en el que se ha acordado la anotación de prohibición

de disponer el demandado y titular ha resultado absuelto, por lo que la anotación ha quedado sin objeto que asegurar.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto, revocando 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, 31 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 34 -

2148 *Resolución de 31 de enero 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 Zamora n.º 1 a la cancelación de determinadas inscripciones. (BOE núm. 49, de 26-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don O. C. M., procurador de los tribunales, en nombre y representación de don Luis Francisco, doña María Encarnación, doña María Lourdes, don Rafael y doña María del Carmen G. J., contra la negativa del registrador de la Propiedad de Zamora número 1, don Gerardo Vázquez Ruiz del Árbol, a la cancelación de determinadas inscripciones.

Hechos

I

Se presenta en el Registro testimonio de sentencia firme en la que se ordena la cancelación de todas las inscripciones y anotaciones inscritas sobre determinadas fincas a partir de una fecha, incluyendo las inscripciones de hipoteca a favor de don P. D. A. «y posteriores tenedores de las letras de cambio que en la misma se reseñan».

II

El registrador practica la cancelación de las inscripciones de dominio, suspendiendo las de hipoteca en méritos de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Zamora n.º uno Los precedentes documentos judiciales relativos al procedimiento ordinario seguido en con el número 34/2006, en el Juzgado de Primera Instancia número Cuatro de los de Zamora, se presentaron a las 13,10 horas del día 27 de septiembre de 2012, asiento 1008 del Diario 168. Previo examen y calificación de dicho documento, en los términos a que se refiere el artículo 18 y demás aplicables de la Ley Hipotecaria, con fecha de hoy respecto a las seis afincas a que se refiere el mandamiento de 6 de mayo de 2012, se ha procedido a la cancelación de la inscripción de dominio a favor de Fegarr Trading, S.L., la cancelación de las anotaciones preventivas de embargo tomadas a favor de la mercantil Promoción y Construcción de Azulejos y Pavimentos, S.L., (Pycapa, S.L.) sobre las fincas 52003 y 52005, y a la cancelación de la anotación preventiva de Sentencia sobre las seis fincas, así como a la cancelación de las respectivas anotaciones prórrogas de todas ellas, mediante los asientos siguientes: 1) Finca número 52005, al folio 46 del Tomo 2289, Libro 982, inscripción 5ª. 2) Finca número 52003, al folio 30 del Tomo 2289, Libro 982, inscripción 5ª. 3) Finca número 51975, al folio 96 del Tomo 2060, Libro 723, inscripción 5ª. 4) Finca número 52023, al folio 10 del Tomo 2483, Libro 1146, inscripción 5ª. 5) Finca número 52025, al folio 100 del Tomo 2060, Libro 723, inscripción 5ª. 6) Finca número 52027, al folio 102 del Tomo 2060, Libro 723, inscripción 5ª. De conformidad con el artículo 333 del Reglamento Hipotecario se hace constar que los asientos practicados quedan bajo la protección de los Tribunales, conforme el artículo 1 de la Ley Hipotecaria y produce los efectos determinados en los artículos 17, 32, 34, 38, 41 y 97 de la Ley Hipotecaria. Conforme al artículo 44.1 del R. D. L 1/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario, se ha hecho constar por nota al margen de los asientos practicados la no aportación de la referencia catastral; la cual se podrá hacer constar por alguno de los medios establecidos en el artículo 41; advirtiendo a los interesados, conforme al artículo 43, de la obligación en que se encuentran de aportar dicha referencia catastral; su incumplimiento constituye infracción tributaria simple (art. 70, todos del mismo Texto Refundido). Se ha extendido seis notas de afección fiscal por el plazo de cinco años. A continuación se extiende la nota simple informativa prevista en el artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria, donde consta la situación de cargas. Respecto a la cancelación de la hipoteca que grava dichas seis fincas y que motivó la inscripción 4ª de las mismas, la calificación es la siguiente: Hechos: Primero.–Respecto a las fincas número 52003 y 52005 la hipoteca se constituyó en garantía del pago de letras de cambio, a favor de don P. D. A., y de los sucesivos tenedores de las letras de cambio constituida en escritura autorizada por el notario de Erandio don Francisco de Asís Triana Álvarez, el 24 de febrero de 1999, número 524 de protocolo, según resulta de la inscripción 4ª de tales fincas; al margen de la inscripción 4ª de la finca número 52005 se encuentra extendida con fecha 25 de abril de 2000 nota relativa a la expedición de certificación de cargas para el procedimiento del artículo 131 de la Ley Hipotecaria seguido

en el Juzgado de Primera Instancia número 4 de los de Zamora, con el número 99/2000; y al margen de la inscripción 4ª de la finca número 52203 se encuentra extendida nota el 8 de agosto de 2000 relativa a la expedición de certificación de cargas para el procedimiento del artículo 131 de la Ley Hipotecaria seguido en el Juzgado de Primera Instancia número 2 de los de Zamora, con el número 175/2000. Segundo.—En el caso de las fincas número 51975, 52023, 52025 y 52027, la referida hipoteca está constituida a favor de don R. D. P. y el tenedor o tenedores y presentes o futuros o endosatarios de las letras de cambio constituida en escritura autorizada por el notario de Madrid don José María Regido Cano, el diecisiete de noviembre de mil novecientos noventa y ocho, número 4563 de protocolo. Fundamentos de Derecho: Primero.—La demanda debería haberse dirigido contra los actuales tenedores legítimos de las letras de cambio, porque el crédito hipotecario se entiende transferido con el título correspondiente (artículo 150 de la Ley Hipotecaria). La hipoteca que se pretende cancelar no aparece inscrita a favor de la entidad demandada y condenada, pues, se trata de una hipoteca en garantía de letras de cambio y está constituida a favor de sus tenedores presentes o futuros, que puede coincidir o no, con el primer tomador de las cambiales. Es por ello, que el artículo 211 del Reglamento Hipotecario determina que si la cancelación se verifica por decisión o por providencia ejecutoria dictada en procedimiento ordinario o especial se hará constar la recogida e inutilización de los títulos de que se trate por testimonio del Secretario que intervenga en el procedimiento respectivo (Cfr. Resolución de 25 de marzo de 1999), por cuanto son los mismos títulos cambiarios los que legitiman al acreedor. (Resolución de 15 de febrero de 2006). Calificación: En base a los Hechos y Fundamentos de Derecho expresados se suspende la cancelación de la hipoteca que motivó la inscripción 4ª de las fincas 52003, 52005, 51975, 52023, 52025 y 52027, y no se toma anotación de suspensión por no haberse solicitado. La presente calificación negativa parcial provoca la prórroga del asiento de presentación por el plazo de sesenta días a contar desde la notificación de la presente calificación, conforme a lo previsto en el art. 323 de la Ley Hipotecaria, en su redacción dada por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre. Contra esta calificación (...) Zamora, 3 de octubre de 2012 El registrador (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador)».

III

El recurrente impugna la calificación interponiendo el siguiente recurso: Alegaciones Primera.—Una vez resuelto el recurso de casación e infracción procesal número 1853/2008 del Tribunal Supremo, quedaba firme y definitiva la sentencia dictada, con fecha 13 de mayo de 2008, por la Audiencia Provincial de Zamora, en el rollo de apelación civil número 24/2008, dimanante de los autos de juicio ordinario número 34/2006, del Juzgado de Primera Instancia número 4 de Zamora. En el fallo de referida sentencia se declaraba «la nulidad de todas las inscripciones y anotaciones practicadas en dichas fincas con posterioridad al 20 de octubre de 2002 (sic), incluyendo las inscripciones en las fincas registrales 52003 y 52005 de la hipoteca a favor de D. P. D. A. y posteriores tenedores de las letras de cambio que en la misma se reseñan y ordenamos librar mandamiento al Registro de la Propiedad para que se cancelen las inscripciones registrales contradictorias con base a los títulos antedichos, de forma que quede libre y expedita la vía registral para que los títulos de los actores puedan acceder al Registro de la Propiedad y se ordene el levantamiento y cancelación de todas las hipotecas, embargos y demás cargas que graven los inmuebles litigiosos y que hayan sido inscritos o anotados con posterioridad al 20 de octubre de 1992»; Segunda.—Se solicitó del Juzgado de Primera Instancia número 4 de Zamora que se librara el correspondiente mandamiento judicial al Registro de la Propiedad de Zamora. La providencia del referido juzgado de 17 de abril de 2012 ordenó librar mandamiento al Registro de la Propiedad de Zamora a los efectos interesados. Al mandamiento se dio respuesta, respecto a la cancelación de las hipotecas que gravan las fincas registrales números 51.975, 52.003, 52.005, 52.023, 52.025 y 52.027, suspendiendo la misma mediante la nota de calificación objeto del presente recurso; Tercera.—El registrador de la Propiedad de Zamora suspende la cancelación de la hipoteca que motivó la inscripción 4ª de las fincas registrales números 51.975, 52.003, 52.005, 52.023, 52.025 y 52.027 en base a un único fundamento de Derecho, que expresa: «Primero.—La demanda debería haberse dirigido contra los actuales tenedores legítimos de las letras de cambio, porque el crédito hipotecario se entiende transferido con el título correspondiente (...)». Incurriría así esta fundamentación tanto en errores de hecho como en vulneración de normas procesales, sustantivas, e hipotecarias, así como garantías procesales que se analizan en las alegaciones siguientes; Cuarta.—Debe entenderse pues la somera y unívoca fundamentación del registrador «tampoco compadece la obligación de motivación de las resoluciones, minorándose así el derecho de defensa de los recurrentes, que se imputa como defecto para la cancelación de la inscripción de las hipotecas mandada judicialmente», la ausencia del trámite previsto en el artículo 211 del Reglamento Hipotecario, consistente en «la recogida e inutilización de los títulos de que se trate por testimonio del Secretario que intervenga en el procedimiento respectivo». «Ninguna otra circunstancia puede ser pues opuesta para oponerse a la cancelación» mandada por el juzgado, más que la explicitada por el Registro y por la concreta fundamentación antes referida. Ha de tenerse en cuenta que de conformidad al artículo 521.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil «mediante su certificación y, en su caso, el mandamiento judicial oportuno, las sentencias constitutivas firmes podrán permitir inscripciones y modificaciones en Registros públicos, sin necesidad de que se despache ejecución». En este mismo sentido, el artículo 82 de la Ley Hipotecaria reza que las inscripciones hechas en virtud de escritura pública no se cancelarán sino por sentencia contra la cual no se halle pendiente recurso de casación. Y el artículo 79 de la Ley Hipotecaria añade que deberá ordenarse la cancelación de las inscripciones «(...) 3. Cuando se declare la nulidad del título en cuya virtud se hayan hecho». Se infringirían, pues, estos preceptos por el registrador de la Propiedad al dar prevalencia al contenido del artículo 211 del Reglamento Hipotecario, que no sería aplicable al caso presente. «No nos encontramos ante una providencia ejecutoria ya que no es necesario el despacho de ejecución» para la eficacia de la sentencia, de fecha 13 de

mayo de 2008, de la Audiencia Provincial de Zamora, según el 521.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Al tiempo, la cancelación registral ordenada por el juzgado, no viene dada por el devenir de los efectos cambiales en un procedimiento hipotecario (artículo 155 de la Ley Hipotecaria) o porque en un procedimiento ordinario tenga por objeto el cumplimiento de los créditos contenidos en los títulos endosables (artículo 156) garantizados por dicha hipoteca. La cancelación no tiene su causa en los efectos del negocio jurídico que se regulan en los artículos 155, 156 y correlativos de la Ley Hipotecaria. En el presente caso, «la cancelación registral viene obligada por la propia declaración de nulidad de la inscripción de la hipoteca que motivó la inscripción 4ª» de las fincas registrales números 51.975, 52.003, 52.005, 52.023, 52.025 y 52.027. Es una sentencia judicial la que declara la nulidad de la inscripción de la hipoteca (inscripción 4ª) y, ante la inexistencia de la hipoteca, «pues ésta sólo nace al tráfico jurídico si está inscrita, no se puede oponer» el registrador pretendiendo condicionar la nulidad declarada judicialmente a la recogida e inutilización de los títulos endosables. Declarada judicialmente esta nulidad de las inscripciones 4ª de las fincas, y de conformidad al artículo 522 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, «todas las personas y autoridades, especialmente las encargadas de los Registros públicos, deben acatar y cumplir lo que se disponga en las sentencias constitutivas y atenerse al estado o situación jurídicos que surja de ellas, salvo que existan obstáculos derivados del propio Registro conforme a su legislación específica». Consecuentemente, el registrador de la Propiedad «debe acatar y atenerse a la declaración de nulidad de la inscripción 4ª de las fincas que incorpora las hipotecas cuya cancelación se ordenó por este Juzgado mediante mandamiento ad hoc». El registrador de la Propiedad «no puede dotar de apariencia de validez a la hipoteca que consta en la inscripción 4ª cuando ha sido declarada nula judicialmente, y consecuentemente ordena su cancelación», estando «obligado a adecuar esta inexactitud registral a la realidad jurídica así constituida» en las sentencias recaídas en el procedimiento judicial. Esta declaración de nulidad por efectos de la llamada cosa juzgada negativa, afectaría a unos «hipotéticos» potenciales terceros tenedores de las letras como causahabientes de las personas que las libraron; así, el artículo 222.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, dispone que la cosa juzgada afectará no sólo a las partes del proceso, sino también a sus herederos y causahabientes, incluso a los sujetos no litigantes titulares de los derechos en los que fundamenten la legitimación de las partes. El registrador, pese a la nulidad del negocio jurídico declarada judicialmente, da validez registral a dicho negocio. El artículo 40 Ley Hipotecaria dispone que, cuando la inexactitud registral proceda de la nulidad del título que hubiere motivado el asiento, se precisa de resolución judicial; no refiere requisito alguno a mayores para proceder a la cancelación declarada judicialmente. «Es decir, que pese a ser consciente que la realidad registral es contraria a la realidad física por la nulidad declarada judicialmente de la inscripción de la hipoteca, y pese a ser conocedor a que las Sentencias de la Audiencia Provincial de Zamora y del Tribunal Supremo eliminaron y negaron la condición de terceros hipotecarios a los tenedores presentes de las cambiales, condiciona la eficacia de la declaración judicial a un mero voluntarismo reflejado en la posibilidad de obtener o no materialmente unas letras de cambio para su inutilización»; Quinta.—La fundamentación de la calificación expone que «La demanda debería haberse dirigido contra los actuales tenedores legítimos de las letras de cambio (...)». En primer lugar, «hay que dejar claro que la correcta relación jurídico procesal corresponde examinarla y calificarla, y así se verificó, a los Juzgados y Tribunales, incluido el Tribunal Supremo de Justicia, que han conocido de esta Litis; el Registrador se inmiscuye de forma injusta en funciones jurisdiccionales que corresponden en exclusiva a dichos Órganos Judiciales, al afirmar alegremente que «La demanda debería haberse dirigido contra los actuales tenedores legítimos de las letras de cambio.» Pero por si fuera poco, resulta que en virtud de Auto de 3 de febrero de 2006 del Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Zamora se acordó la anotación preventiva de la demanda iniciadora del procedimiento ordinario 34/2006 de dicho Juzgado. Y así se procedió a anotarse en el Registro. La mera lectura de la demanda que fue anotada preventivamente en el Registro de la Propiedad por este mismo Titular, sería suficiente para darse cuenta que la demanda se dirigió tanto contra los titulares de las letras de cambio a cuyo favor se constituyeron las hipotecas sobre las fincas (nominando expresamente a D P. D. A. y a D R. D. P.) como contra los presentes y actuales tenedores de dichas letras de cambio (nominando expresamente a Pycapa SL, Banco Guipuzcoano), así como contra los demás «interesados y/o titulares de derechos reales inscritos en el Registro de la Propiedad sobre los bienes inmuebles objeto de la presente demanda». Y como quiera que la Sentencia de la Audiencia Provincial de Zamora de 13 de mayo de 2008 estimó íntegramente dicha demanda, lo hizo con efectos frente a todos los litis consortes antes circunstanciados». La anotación preventiva de la demanda tenía como efectos, entre otros, dar publicidad frente a terceros de las pretensiones contenidas al suplico, incluida la nulidad de la hipoteca que garantizaba las cambiales, «frente a los titulares de las letras de cambio a cuyo favor se constituyeron las hipotecas sobre las fincas, frente a los presentes tenedores de dichas letras de cambio, incluso frente a los futuros tenedores, si hubiere sido el caso, de dichas letras de cambio. Consecuentemente, en modo alguno se ha producido ni se puede producir la indefensión que arbitrariamente insinúa el Titular del Registro»; Sexta.—Se alega por el registrador de la Propiedad que «la hipoteca que se pretende cancelar no aparece inscrita a favor de la entidad demandada y condenada (...)». La hipoteca cuya cancelación ordenó el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Zamora, en base al pronunciamiento de la sentencia de la Audiencia Provincial de Zamora, avalada por el Tribunal Supremo de Justicia, aparece inscrita a favor de quienes han sido demandados y condenados en la sentencia de 11 de junio de 2007, del Juzgado de Primera Instancia número 4 de Zamora, y sentencia de 13 de mayo de 2008, de la Audiencia Provincial de Zamora: don P. D. A. y don R. D. C.; Séptima.—Se alega por el registrador de la Propiedad que «la hipoteca en garantía de letras de cambio está constituida a favor de sus tenedores presentes o futuros que puede coincidir o no con el primer tomador de las cambiales (...)». La hipoteca cuya inscripción ha ordenado cancelar el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Zamora está constituida a favor de los tenedores actuales de las cambiales que han sido demandados y condenados en esta litis: «Banco Guipuzcoano, S.A.» y «Pycapa, S.L.». Las cambiales de las que son tenedores actuales los demandados y condenados «Banco Guipuzcoano, S.A.» y «Pycapa, S.L.» obran en los procedimientos judiciales siguientes, que fueron referidos

expresamente en el auto adopción de medidas cautelares y en el fallo de la sentencia del Juzgado de Primera Instancia número 4, de 11 de junio de 2007: - Procedimiento hipotecario 175/2000 del Juzgado de Primera Instancia número 2 de Zamora, promovido por «Pycapa, S.L.», donde se grava y embarga la finca registral número 52.003; - Procedimiento ejecutivo (cambiario) 254/1999 del Juzgado de Primera Instancia número 4 de Zamora, promovido por «Pycapa, S.L.», donde se gravan y embargan la finca registrales números 52.003 y 52.005; - Procedimiento ejecutivo cambiario 113/2000 del Juzgado de Primera Instancia número 3 de Zamora, promovido por «Pycapa, S.L.», donde se gravan y embargan las fincas registrales números 52.003 y 52.005; - Procedimiento ejecutivo cambiario 99/2000 del Juzgado de Primera Instancia número 2 de Zamora, promovido por «Pycapa, S.L.», donde se gravan y embargan las fincas registrales números 52.003, 52.005 y 52.017; - Procedimiento hipotecario (artículo 131 de la Ley Hipotecaria) 99/2000 del Juzgado de Primera Instancia número 4 de Zamora, promovido por «Pycapa, S.L.», donde se gravan y embargan las fincas registrales números 52.003, 52.005 y 52.017; - Procedimiento 586/1999 del Juzgado de Primera Instancia número 61 de Madrid, promovido por «Banco Guipuzcoano, S.A.», donde se gravan y embargan las fincas registrales números 52.003, 52.005 y 52.023; y, - Procedimiento 502/1999 del Juzgado Instancia número 36 de Madrid, promovido por «Banco Guipuzcoano, S.A.» donde se gravan y embargan las fincas registrales números 52.003, 52.005 y 52.023; y, Octava.–El registrador invoca las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 25 de marzo de 1999 y 15 de febrero de 2006, «que tampoco son aplicables al caso que nos ocupa». Estas Resoluciones analizan supuestos en los que se demandó exclusivamente al primer tomador, es decir, únicamente a quién aparecía en el Registro como titular de las cambiales garantizadas por la hipoteca. De acuerdo a estas Resoluciones, si se pretende la cancelación de una hipoteca cambiaria mediante resolución judicial firme en un procedimiento seguido única y exclusivamente contra el primer acreedor, ha de aplicarse la inutilización de los títulos cambiarios para que no produzca indefensión a los posteriores tenedores si los hubiere. «Pero si, como es el caso que nos ocupa, la demanda se dirigió y por tanto la Sentencia que resuelve definitivamente la presente litis, afecta y condena tanto a los titulares de las letras de cambio a cuyo favor se constituyeron las hipotecas sobre las fincas (D P. D. A. y a D R. D. P.) como a los presentes y actuales tenedores de dichas letras de cambio (Pycapa SL y Banco Guipuzcoano SA), para la cancelación de la hipoteca que obra en la inscripción 4ª de las fincas no cabe exigir la recogida e inutilización de dichos títulos que reclama la calificación del Registrador. Por otra parte, recordamos que al anotarse preventivamente la querrela, al anotarse preventivamente la demanda, al anotarse preventivamente la Sentencia que declara la nulidad de dicha hipoteca,...etc se dio y da publicidad a todos los interesados en los derechos registrales que pudieren haber sido afectado por este procedimiento, de tal forma que se agotó la intervención prevista en la Ley, incluida la publicación de las Resoluciones en los Boletines Oficiales. Por último y reiteramos, ninguna indefensión se puede causar a esos supuestos endosatarios futuros con la cancelación de la inscripción 4ª, que es lo que parece quiere preservar el 211 del Reglamento Hipotecario, cuando las cambiales obran en los procedimientos judiciales reseñados y sus tenedores actuales Pycapa y Banco Guipuzcoano SA, han sido demandados y condenados en este procedimiento que nos ocupa, junto con los titulares P. D. A. y R. D. P. Y por si fuera poco habiendo declarado el Tribunal Supremo de Justicia, confirmando el pronunciamiento de la Audiencia Provincial de Zamora, que los endosatarios del presente procedimiento no están amparados por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria, por lo que no gozan de la protección de la fe pública registral que el Registrador pretende mantener injustificadamente mediante esta suspensión de la cancelación de las hipotecas».

IV

El registrador se mantuvo en su criterio, elevando las actuaciones a este Centro Directivo, el día 5 de diciembre de 2012, con el correspondiente informe.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 22.3, 502 y 524 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 1, 20, 38, 40, 150 y 154 de la Ley Hipotecaria; 93 a 96, 100 y 211 del Reglamento Hipotecario; así como las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 25 de marzo de 1999, 15 de febrero de 2006, 20 de noviembre de 2007, 5 de abril de 2008 y 27 de abril y 1 de agosto de 2012.

1. Son hechos relevantes para la resolución del presente recurso los siguientes:

– Se presenta en el Registro sentencia firme en el que se ordena la cancelación de determinadas inscripciones y anotaciones, incluidas unas inscripciones de hipoteca tomadas a favor de los tenedores presentes y futuros de ciertas letras de cambio.

– El registrador practica las cancelaciones ordenadas, excepto las de hipoteca por no haberse dirigido la demanda contra los tenedores presentes y futuros de los títulos, sino contra el primer tenedor de las cambiales, no constando tampoco la recogida e inutilización de los títulos.

– Los interesados recurren alegando la obligación del registrador de acatar las sentencias firmes.

2. Se plantea, una vez más, en el presente recurso la delicada cuestión de precisar el alcance de la calificación registral frente a actuaciones judiciales. Según doctrina reiterada de este Centro Directivo (cfr. Resoluciones citadas en el «Vistos»),

el respeto a la función jurisdiccional que corresponde en exclusiva a los jueces y tribunales, impone a todas las autoridades y funcionarios públicos, incluidos, por tanto, también los registradores de la Propiedad, el deber de cumplir las resoluciones judiciales que hayan ganado firmeza o sean ejecutables de acuerdo con las leyes, sin que competa, por consiguiente, al registrador de la Propiedad calificar los fundamentos ni siquiera los trámites del procedimiento que las motivan.

No obstante, como también ha sostenido este Centro Directivo en reiteradas ocasiones, el principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos y de interdicción de la indefensión procesal, que limita los efectos de la cosa juzgada a quienes hayan sido parte en el procedimiento, garantizando así el tracto sucesivo entre los asientos del Registro, que no es sino un trasunto de la proscripción de la indefensión, exige que el titular registral afectado por el acto inscribible, cuando no conste su consentimiento auténtico, haya sido parte o, si no, haya tenido, al menos, legalmente la posibilidad de intervención en el procedimiento determinante del asiento. Así se explica que, aunque no sea incumbencia del registrador calificar la personalidad de la parte actora ni la legitimación pasiva procesal apreciadas por el juzgador ni tampoco la cumplimentación de los trámites seguidos en el procedimiento judicial (a diferencia del control que sí le compete, en cambio, sobre los trámites e incidencias esenciales de un procedimiento o expediente administrativo, si se compara el tenor del artículo 99 frente al artículo 100 del Reglamento Hipotecario), su calificación de actuaciones judiciales sí debe alcanzar, en todo caso, al hecho de que quien aparece protegido por el Registro haya sido emplazado en el procedimiento, independientemente del modo en que se haya cumplimentado ese emplazamiento, cuya falta sí debe denunciar el registrador pero cuyo modo sólo compete apreciar al juez.

Pues bien, en el presente supuesto, el principio constitucional de la tutela judicial efectiva consagrado por la Constitución Española («todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión») tiene su traslación en el ámbito hipotecario a través el artículo 40, apartado d), de la Ley Hipotecaria, que no permite la cancelación de los asientos registrales, a menos que presten su consentimiento aquellos a quienes el asiento a cancelar conceda algún derecho o, en su defecto, exista resolución judicial firme en procedimiento entablado contra los mismos, para de este modo poder desplegar todos los medios de defensa de «los intereses» a que se refiere el artículo 24 de la Constitución Española.

3. Como ha dicho anteriormente esta Dirección General (vid. Resolución de 15 de febrero de 2006) tiene razón el registrador cuando manifiesta en su nota de calificación que la hipoteca que se pretende cancelar no aparece inscrita sólo a favor de la entidad demandada y condenada, pues se trata de una hipoteca en garantía de letras de cambio y está constituida a favor de sus tenedores presentes o futuros, que puede coincidir o no, con el primer tomador de las cambiales. Por ello, el artículo 211 del Reglamento Hipotecario determina que si la cancelación se verifica por decisión o por providencia ejecutoria dictada en procedimiento ordinario o especial, se hará constar la recogida e inutilización de los títulos de que se trate por testimonio del secretario que intervenga en el procedimiento respectivo (cfr. Resolución de 25 de marzo de 1999), por cuanto son los mismos títulos cambiarios los que legitiman al acreedor. Ninguna de las formas previstas para la cancelación se da en el presente supuesto. No se han presentado la totalidad de los títulos y no existe certeza de que los mismos no hayan sido endosados a ulteriores tenedores, a los que perjudicaría la cancelación del gravamen hipotecario constituido en garantía de los mismos. Consecuentemente, el defecto debe ser confirmado, pues el registrador ha limitado su calificación sobre la resolución judicial de que se trata al exclusivo fin de que cualquier titular registral no pueda ser afectado si el procedimiento objeto de la resolución no ha tenido la intervención prevista por la Ley en las condiciones mínimas exigidas, para evitar que aquél sufra, en el mismo Registro, las consecuencias de una indefensión procesal y, en este sentido, como una garantía más del derecho constitucional a una tutela judicial efectiva, debe ser entendido el artículo 100 del Reglamento Hipotecario, en congruencia con los artículos 1, 20, 38 y 40, párrafo segundo, de la Ley Hipotecaria. En el presente caso, al haberse constituido la hipoteca a favor de los tenedores presentes o futuros de las cambiales, de suerte que el derecho hipotecario se entiende transferido con la obligación garantizada, sin necesidad de hacer constar la transferencia en el Registro (artículos 150 y 154 de la Ley Hipotecaria), no resulta suficientemente acreditado que la demanda haya sido dirigida contra el legítimo tenedor de las obligaciones garantizadas en la forma establecida en la Ley de Enjuiciamiento Civil. A la misma conclusión lleva el principio de relatividad de la cosa juzgada (cfr. artículo 222.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

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, 31 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

REGISTRO MERCANTIL

1. RESOLUCIÓN DE 17 DE DICIEMBRE DE 2012 (BOE NÚM. 32, DE 6-2-2013)

CUENTAS ANUALES. CALIFICACIÓN. CAPITAL SOCIAL. IDENTIFICACIÓN DE LOS FIRMANTES

La calificación del Registrador no se limita a la mera comprobación de cuáles son los documentos presentados y los requisitos formales del art. 366 R.R.M. sino que, en aras a garantizar la seguridad jurídica que proporciona el Registro y que despliega sus efectos en garantía de acreedores y terceros, debe alcanzar a la comprobación de los administradores que firman los documentos, las causas por las que, en su caso, no los firmaron y la vigencia de sus cargos, así como el contenido de los mismos, que implica básicamente la comprobación de que el capital social resultante del balance se corresponde con el que resulta inscrito.

2. RESOLUCIÓN DE 17 DE DICIEMBRE DE 2012 (BOE NÚM. 32, DE 6-2-2013)

CUENTAS ANUALES. IDENTIFICACIÓN DE LOS ADMINISTRADORES QUE FIRMAN Y NO FIRMAN LAS CUENTAS

En la certificación debe identificarse a los administradores que no han firmado las cuentas con expresión de la causa porque ello permite conocer si, con esa omisión, pretendieron salvar su responsabilidad o fue por otros motivos o circunstancias ajenas a la propia marcha de la sociedad y a su forma de llevar la contabilidad.

También apunta la resolución la necesidad de expresar la identidad de los que sí han firmado.

3. RESOLUCIONES DE 2 Y 3 DE ENERO DE 2013 (BOE NÚM. 33, DE 7-2-2013)

PRENDA. OBLIGACIONES FUTURAS. PLAZO. DISTRIBUCIÓN. CALIFICACIÓN. AUTOCONTRATACIÓN

El Registrador debe calificar si, según el contenido del título, se da el supuesto de autocontratación con conflicto de intereses y, en caso afirmativo, si existe licencia, autorización o ratificación del «dominus negotii» que permita salvarla. Si no existe esa autorización o no se reseña en la escritura no puede entenderse acreditada en debida forma la representación ni estimarse congruente el juicio notarial de suficiencia.

La prenda, al igual que la hipoteca, puede constituirse sujeta a condición o por un plazo determinado inferior al de las obligaciones garantizadas (en este caso son futuras). Quedará extinguido el derecho de garantía una vez vencido dicho plazo salvo que estuviera ya en trámite de ejecución. Supuesto distinto, a veces difícil de distinguir, es el de que lo que se haya definido sea únicamente el margen temporal en que deba surgir la obligación para que quede garantizada con la prenda. En este caso, una vez nacida la obligación en dicho plazo, la acción podrá ejercitarse mientras no haya prescrito, aunque ya hubiese vencido aquel.

El principio de determinación se ha de acoger, en cuanto a los datos relativos a la obligación garantizada, con cierta flexibilidad para facilitar el tráfico, pero no hasta el punto de admitir una prenda en garantía de una masa indiferenciada de obligaciones ya existentes ni de obligaciones totalmente futuras. Cabe que sea crédito inexistente aún, pero debe provenir de una relación jurídica ya existente, como en este caso la fianza.

Cabe admitir prenda como cobertura de distintas obligaciones siempre que exista conexión causal entre ellas, dependencia recíproca y vinculación entre ellas y la prenda, quedando ésta supeditada a aquellas en su vencimiento, vigencia y exigibilidad. Pero si esas obligaciones no están sometidas a un mismo régimen jurídico y tienen distinto título para exigir su efectividad, es necesario establecer separadamente la cantidad que respecto de cada obligación cubrirá la garantía.

Una sola prenda no puede garantizar varias obligaciones futuras sin un nexo causal común de manera que «flote» sobre todas ellas. Ello solo es posible en la prenda en garantía de cuenta de crédito que exige para su admisión: 1.º determinación en sus líneas generales de las obligaciones a cargar en la cuenta, 2.º el no arbitrio del acreedor respecto de la inclusión de las partidas en cuenta y 3.º, que se pacte el efecto novatorio de las obligaciones cargadas en cuenta, y no una mera reunión contable.

4. RESOLUCIÓN DE 4 DE ENERO DE 2013

(BOE NÚM. 33, DE 7-2-2013)

OBJETO SOCIAL. INSCRIPCIÓN PARCIAL

Se trata de frases comprensivas de actividades como «compraventa de todo tipo de vehículos de motor (automóviles, camiones...)». La locución entre paréntesis indica, más que una restricción del significado de la frase principal, una información complementaria; los puntos suspensivos equivalen a la palabra »etcétera«. Su supresión en la inscripción alteraría el significado de la frase principal y convierte la enumeración abierta en cerrada. Además, en el caso de que la utilización de determinadas palabras o signos pudieran generar imprecisión, lo procedente sería denegar la totalidad de la frase, no inscribir parcialmente.

5. RESOLUCIÓN DE 19 DE ENERO DE 2013 (BOE NÚM. 44, DE 20-2-2013)

REDUCCIÓN. PÉRDIDAS. RESERVAS. CRITERIOS CONTABLES

No cabe reducción de capital por pérdidas cuando del balance resulta la existencia de una partida positiva: «Reservas voluntarias (por créditos fiscales)» que deja reducidas las pérdidas a una cantidad inferior a aquella en que se acuerda la reducción.

La resolución hace un detallado análisis de las nuevas normas contables y su discrepancia con las exigencias derivadas del régimen jurídico de las sociedades de capital y el alcance al respecto del art 36.1 C.co.

6. RESOLUCIÓN DE 21 DE ENERO DE 2013 (BOE NÚM. 44, DE 20-2-2013)

ADMINISTRADORES. ART.111. OPOSICIÓN. DESCONVOCATORIA DE JUNTA

Verificada la notificación al anterior titular de la facultad certificante se puede inscribir si de la documentación presentada resulta que consiente por comparecencia personal, por escrito con firma legitimada o por otro medio que acredite su asentimiento e identidad, o en los supuestos asimilados de defunción, incapacidad o situación similar. Si no resulta ese consentimiento, se abre un plazo de 15 días para reaccionar interponiendo querrela (que no impide la inscripción) u oponiéndose acreditando la falta de autenticidad del nombramiento (que sí suspende la inscripción). Pero no basta una mera oposición, sino que el documento de oposición debe evidenciar la nulidad del documento primeramente presentado. Así ocurre por ejemplo cuando la falta de autenticidad resulta de un acta notarial de junta.

La desconvocatoria de una junta deja sin efecto la convocatoria previamente efectuada y la junta no puede celebrarse, pero esta circunstancia debe acreditarse por los mismos medios con que se acredita la convocatoria; no basta un envío sin acuse de recibo y sin conocimiento de su contenido.

El R.M. es una institución encaminada a la publicidad de situaciones jurídicas ciertas cuya validez ha sido contrastada por la calificación registral y no a la resolución de diferencias entre socios. Siempre queda expedito el ejercicio de las acciones judiciales correspondientes.

7. RESOLUCIÓN DE 28 DE ENERO DE 2013 (BOE NÚM. 49, DE 26-2-2013)

JUNTA. CONVOCATORIA. LEGITIMACIÓN. ADMINISTRADORES MANCOMUNADOS

El pacto estatutario de que, en caso de varios administradores mancomunados, el poder de representación se ejercerá por dos de ellos, se limita a las relaciones externas de la sociedad, al establecimiento de vínculos jurídicos con terceros, pero no al funcionamiento interno. Por ello la convocatoria de la junta, en caso de que existan varios administradores mancomunados, debe hacerse por todos ellos conjuntamente. El art. 171 L.S.C. tiene carácter excepcional solo para el supuesto contemplado. En el caso de que el órgano de administración no pueda adoptar el acuerdo relativo al ejercicio de la facultad de convocar, habrá que acudir a la vía de la convocatoria judicial.

8. RESOLUCIÓN DE 29 DE ENERO DE 2013 (BOE NÚM. 49, DE 26-2-2013)

CUENTAS. INFORME DE AUDITORÍA. OPINIÓN

La opinión técnica del auditor debe manifestar sin ambages su valoración sobre si las cuentas expresan la imagen fiel del patrimonio, la situación financiera, resultado de las operaciones y, en su caso, flujo de efectivos, con manifestación expresa de las reservas o salvedades detectadas. Cabe entonces tres tipos de opinión técnica: favorable, con salvedades, desfavorable o denegada. Ninguna de ellas resulta del informe en este caso en que se limita a la mera expresión de ausencia de opinión.

1239 Resolución de 17 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre depósito de las cuentas anuales de Dofi Holding, SL. (BOE núm. 32, de 6-2-2013).

En el expediente 7/2012, sobre depósito de las cuentas anuales de «Dofi Holding, S.L.».

Hechos

I

Solicitado en el Registro Mercantil de Valencia el depósito de los documentos contables correspondientes al ejercicio 2011 de la entidad mercantil «Dofi Holding, S.L.», la titular del Registro Mercantil de dicha localidad, con 30 de julio de 2012, acordó no practicarlo por haber observado los siguientes defectos que impiden su práctica:

«El capital social que se indica en las cuentas no se corresponde con el que consta inscrito en el Registro. Artículo 10.1 del Reglamento del Registro Mercantil y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16 de enero de 2006, 28 de febrero de 2005 y 23 de enero de 2006 y la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia de 27 de enero de 2006. Defecto de carácter subsanable.»

II

Contra dicha nota de calificación, la sociedad, el 4 de octubre de 2012, y a través de su administrador único, don Pedro Sentieri Cardillo, interpuso recurso gubernativo ante esta Dirección General, alegando, resumidamente: 1.º) Que el 3 de septiembre de 2012 fue notificada la nota de calificación de la Registradora Mercantil. 2.º) Que el hecho de que el capital social no se corresponda con el inscrito obedece a una reducción acordada por la Junta General Extraordinaria celebrada el 3 de abril de 2009. En virtud de dicho acuerdo se decidió reducir en once millones setenta y seis mil noventa y nueve euros la cifra de capital social, quedando reducido a la cifra de doce millones quinientos treinta y ocho mil novecientos euros. Asimismo, se acordó en dicha Junta general que el reintegro del capital social reducido sería pagado a los accionistas en función de la situación de tesorería de la sociedad, pero siempre antes del 31 de diciembre de 2014. Se aporta, como documento n.º dos, la publicación de la reducción de capital efectuada en su día en el «BORME» y en el periódico «Las Provincias», en cumplimiento de la legislación vigente 3.º) Que en las cuentas anuales correspondientes al ejercicio 2009 y 2010 la sociedad optó por contabilizar la reducción sin minorar la cuenta de Capital Social, contabilizando en la cuenta «19800000 Reembolso a Cuenta reducción de capital» las cantidades reintegradas a los accionistas. Sin embargo, en las Cuentas Anuales correspondientes al ejercicio 2011, se ha optado por minorar la cifra del Capital Social en todo el importe reducido, contabilizándose la cantidad pendiente de devolución en la cuenta anteriormente referida «51350000 Partícipes Acreedores por reducción capital», por entender que esta es la forma más correcta de contabilizarla, a los efectos de que el balance refleje la imagen fiel del patrimonio. 4.º) Que la registradora mercantil ha ejercido competencias que no le atribuye el artículo 368 del Reglamento del Registro Mercantil y, dicho sea con el debido respeto y en términos de defensa, que para dictar su resolución, la Registradora ha aplicado improcedentemente el artículo 10.1 RRM. 5.º) Que las cuentas anuales no se inscriben en la hoja registral de la sociedad, sino que se depositan en el Registro Mercantil, debiéndose limitar el Registrador –una vez verificado que las cuentas reúnen los tres requisitos formales impuestos por la ley– a dejar constancia de ello, «practicando el correspondiente asiento en el Libro de Depósito de Cuentas y en la Hoja abierta a la sociedad» (368.2 RRM). En consecuencia, el referido artículo 10.1 RRM que regula la prioridad en las inscripciones nunca puede ser de aplicación al depósito de cuentas. 6.º) Que, ciertamente, el capital social que figura en las cuentas anuales no coincide con el que figura inscrito en el Registro Mercantil. Ahora bien, esa falta de coincidencia no debe impedir que sean depositadas, sobre todo si se tiene en cuenta que en el presente caso la escritura de reducción de capital no puede ser otorgada hasta que se haya reintegrado a los socios la totalidad del capital reducido, pues así lo establece el artículo 201.3.1 R.M.M. que ordena que en la escritura de reducción del capital social se debe hacer constar la declaración de los otorgantes de que han sido realizados los reembolsos correspondientes.

III

La Registradora Mercantil de Valencia, con fecha de 5 de octubre de 2012 mantuvo su anterior calificación y añadió que la nota de calificación fue notificada a la sociedad el 7 de agosto de 2012.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos, 280, 281, 282 y 317 y siguientes de la Ley de Sociedades de Capital, disposición adicional 24 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, 350 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil y, entre otras, las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de octubre de 2002, 13 de abril de 2004 y 28 de febrero de 2005.

1.º El presente recurso plantea dos cuestiones íntimamente relacionadas entre sí. La primera de ellas se centra en determinar si la cifra de capital social que figura en el balance debe o no coincidir con la cifra que consta inscrita en el Registro Mercantil. Y, la segunda, si una vez presentados los documentos contables para su depósito, el Registrador Mercantil puede o no calificar extremos diferentes a los requisitos meramente formales.

Sobre ambas cuestiones se ha pronunciado reiteradamente este Centro Directivo, manteniendo, respecto de la primera cuestión que, en aplicación de los principios que regulan el capital social, tanto las antiguas leyes de Sociedades Anónimas y de Sociedades de Responsabilidad Limitada, como la vigente ley de Sociedades de Capital establecen un conjunto de reglas de obligado cumplimiento, en garantía de los derechos de los socios, de los acreedores sociales y de los terceros relacionados con la sociedad, revistiendo el acuerdo de aumento o reducción de capital social de especiales formalidades que son las mismas que las exigidas para las modificaciones estatutarias. De tal manera, que los artículos 290, 295 y 318 de la Ley Sociedades de Capital exigen, para la validez y eficacia de dichos acuerdos, es decir, para que puedan surtir efectos frente a terceros, su elevación a escritura pública y su inscripción en el Registro Mercantil.

En el caso presente, de las alegaciones de la representación social aducidas en el escrito de interposición del recurso, se desprende que la discordancia apreciada por la Registradora Mercantil deriva de la falta de inscripción en el Registro de lo que, según afirma la sociedad, fue una reducción de capital acordada el año 2009, siendo así que, la cifra de capital social que consta inscrito en la hoja abierta a la sociedad no se corresponde con la que consta en la documentación contable correspondiente al ejercicio 2011, de tal manera que para el Registro Mercantil, no puede tenerse por válida dicha documentación por no existir ningún otro asiento que justifique tal variación.

2.º La segunda cuestión conectada a la anterior se contrae a determinar si la Registradora Mercantil se excedió en su función calificadora, al tener en cuenta para rechazar el depósito de la documentación contable del 2011, datos que ya constaban en la hoja abierta a la sociedad, pero que no resultaban de los documentos presentados en el registro. Respecto de esta cuestión este Centro Directivo ha sentado la doctrina conforme a la cual, la calificación del Registrador para tener por depositados los documentos contables no puede limitarse a una mera comprobación de cuales son los presentados y de los requisitos formales a los que alude el artículo 366, sino que, en aras a garantizar esa seguridad jurídica que proporciona el Registro y que despliega sus efectos en garantía de acreedores y terceros, debe alcanzar no solo la comprobación del /los administradores que firman los documentos, las causas por las que, en su caso, no procedieron a firmarlos y la vigencia de sus cargos, sino también al contenido de los mismos, contenido que se centra, básicamente, en la comprobación de la cifra de capital social resultante del balance y su correspondencia con el que resulta inscrito.

Entiende la sociedad que la Registradora Mercantil aplicó indebidamente el artículo 10.1 del Reglamento del Registro Mercantil que recoge el principio de prioridad registral, pues bien como la sociedad conoce, dicho principio impide al Registrador Mercantil inscribir o anotar documento alguno que contradiga lo previamente inscrito o publicado y se completa y conjuga con el principio de tracto sucesivo del artículo 11 del mismo cuerpo reglamentario, conforme al cual «para inscribir actos o contratos modificativos de otros otorgados con anterioridad será precisa la previa inscripción de estos».

A mayor abundamiento cabe señalar que a esta doctrina no es ajena la sociedad recurrente, dado que esta Dirección General se pronunció en idéntico sentido en la resolución de 28 de febrero de 2005 (citada en los «vistos») recaída en el recurso gubernativo interpuesto por la misma representación social contra la calificación negativa de los documentos contables del ejercicio 2003, dictada por el titular de ese mismo Registro Mercantil. Como se señaló en aquella ocasión, debe recordarse que la relación de documentos contenida en el artículo 366 del Reglamento del Registro Mercantil no es numerus clausus y que los Registradores Mercantiles pueden examinar su contenido para determinar su validez, en cumplimiento de los preceptos legales que exigen a los Registradores Mercantiles calificar, bajo su responsabilidad, respecto de los documentos presentados– «... la validez de su contenido por lo que resulta de ellos y de los asientos del Registro» (artículo 18 del Código de Comercio). No hacerlo así, daría lugar a distorsionar los derechos de información y publicidad que el depósito de las cuentas pretende.

En su virtud, esta Dirección General ha resuelto desestimar el recurso interpuesto por don Pedro Sentieri Cardillo, administrador único de «Dofi Holding, S.L.», y confirmar la nota de calificación de la Registradora Mercantil de Valencia el 30 de julio de 2012.

Contra esta resolución, los legalmente legitimados podrán recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil competente por razón de la capital de provincia donde radique el Registro en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en la disposición adicional 24 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre; los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria, y el artículo 86 ter.2.e) de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Lo que, con devolución del expediente, traslado a V.S. para su conocimiento y a fin de que proceda a su notificación a los interesados.

Madrid, 17 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín Rodríguez Hernández.

1240 Resolución de 17 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y el Notariado, sobre depósito de las cuentas anuales de Edificaciones Cimer, SA. (BOE núm. 32, de 6-2-2013).

En el expediente 6/2012 sobre depósito de las cuentas anuales de la entidad mercantil «Edificaciones Cimer, S.A.».

Hechos

I

Solicitado en el Registro Mercantil de Madrid el depósito de los documentos contables correspondientes al ejercicio 2011 de «Edificaciones Cimer, S.A.», el titular del Registro Mercantil, con fecha 31 de agosto de 2012, acordó no practicarlo por haber observado el siguiente defecto que impiden su práctica:

«Debe incorporarse a la certificación la identidad de los miembros del Consejo de Administración que no firmaron las cuentas (ART. 366 RRM).»

II

El 24 de octubre de 2012, don Juan Francisco Cerezo Gómez, Secretario del Consejo de Administración de la sociedad, interpuso recurso gubernativo contra dicha nota de calificación, alegando, resumidamente: 1.º) Que el 29 de septiembre de 2012 fue entregada por el Servicio de Correos una nota informativa, fechada el 31 de agosto de 2012, sin firma y de compleja comprensión, de la que se deduce que el Registrador Mercantil resolvió no practicar el depósito de cuentas correspondientes al ejercicio 2011 por considerar que debió incorporarse a la certificación la identidad de los miembros del Consejo de Administración que no firmaron las cuentas, con arreglo al artículo 366 del Reglamento del Registro Mercantil. 2.º) Que consultado el referido precepto, de su redacción resulta que la certificación presentada por la sociedad junto con las cuentas del referido ejercicio cumple todos los requisitos exigidos, ya que no se exige de forma expresa que se identifique a los que no han firmado, sino únicamente que se menciona la circunstancia, tal y como se ha hecho y que se indique la causa, tal y como también se hizo. 3.º) Que admite que la identidad de los no firmantes puede ser un dato relevante, pero no es el caso, además de ser un dato que puede obtenerse posteriormente si interesa.

III

El Registrador Mercantil de Madrid, con fecha 30 de octubre de 2012, emitió el preceptivo informe reiterando su nota de calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 253 de la Ley de Sociedades de Capital, disposición adicional 24 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, 366 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil, Sentencia de la Audiencia provincial de las Palmas de 11 de julio de 2005.

La cuestión que plantea el presente expediente se centra en dilucidar si el certificado del acuerdo de la Junta general por el que se aprueban las cuentas de un determinado ejercicio económico debe identificar o no, en caso de que falte la firma de alguno, a los administradores que se abstuvieron de hacerlo y la causa de esta abstención.

Sobre esta cuestión cabe recordar que siendo la finalidad del depósito de los documentos contables de entidades mercantiles la de dotar de transparencia al desenvolvimiento económico de la sociedad en garantía de accionistas, acreedores y terceros con ella relacionados, es de indudable importancia la identificación de las personas físicas o jurídicas que ejercen la administración y gestión, dado que sobre ellas pesan las obligaciones establecidas en la Ley de Sociedades de Capital, entre las que se encuentra, como obligación inherente al cargo de administrador, la regulada en el artículo 253 de dicha ley, relativa a la formulación de cuentas anuales y a su presentación a la junta General, debidamente convocada, para su aprobación y para la aplicación de resultados y, por último, la de presentación para su depósito en el Registro Mercantil, de tal manera que su incumplimiento puede dar lugar a la acción de responsabilidad que podrá ser ejercida por la junta general.

Por tanto, de una interpretación lógica y sistemática de los precitados artículos de la Ley y del precepto reglamentario que exige presentar en el Registro Mercantil, junto con los documentos contables, el certificado del órgano de administración, con la identificación de los firmantes, se llega a la conclusión de que el órgano competente para emitirla habrá de hacer constar, bajo fe del certificador, la identidad de aquellos que se abstuvieron, porque resulta evidente que solo así es posible cumplir la voluntad del legislador en relación con los documentos que componen las cuentas anuales, para lo que exige la firma, no solamente con fines de mera autenticidad, sino también de implicación absoluta con tales documentos. Y así, la identificación de la causa adquiere sentido si se relaciona con la identidad de los administradores que se abstuvieron de firmar, porque permite conocer si con esta omisión pretendieron salvar su responsabilidad o, por el contrario, fue originada por circunstancias o motivos ajenos a la propia marcha de la sociedad y a su forma de llevar la contabilidad.

En su virtud, esta Dirección General ha resuelto desestimar el recurso interpuesto por Juan Francisco Cerezo Gómez, Secretario del Consejo de Administración de de «Edificaciones Cimer, S.A.», y confirmar la nota de calificación del Registrador Mercantil de Madrid.

Contra esta resolución los legalmente legitimados podrán recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil competente por razón de la capital de provincia donde radique el Registro en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en la disposición adicional 24, de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria y el artículo 86.ter.2.e) de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Madrid, 17 de diciembre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín Rodríguez Hernández.

- 3 -

1292 *Resolución de 2 de enero 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 accidental de Badajoz, por la que se deniega la inscripción de una escritura por la que se formaliza la constitución de una garantía de prenda sin desplazamiento de posesión en garantía de obligación futura. (BOE núm. 33, de 7-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don E. D. G., en su condición de vicepresidente del consejo rector de «Coganex, Sociedad Cooperativa», contra la nota de calificación extendida por el registrador Mercantil y de Bienes Muebles accidental de Badajoz, don Manuel Álvarez Gómez, por la que se deniega la inscripción de una escritura autorizada el día 24 de julio de 2012 por la notaria de Fuente de Cantos, doña Teresa Moñino Díaz, por la que se formaliza la constitución de una garantía de prenda sin desplazamiento de posesión en garantía de obligación futura.

Hechos

I

Por la notaria de Fuente de Cantos, doña Teresa Moñino Díaz, se autorizó, en fecha 24 de julio de 2012, escritura pública en la que don J. P. G., en nombre y representación de la «Sociedad Cooperativa Agrícola Ganadera», de nacionalidad española, denominada «Sociedad Cooperativa Coganex», en su calidad de presidente del consejo rector, se formaliza la constitución de prenda sin desplazamiento de posesión sobre determinados bienes descritos en distintos anexos de la escritura, en garantía de la deuda que pueda surgir a cargo de la citada sociedad cooperativa a favor de don E. H. R. como consecuencia de las cantidades que en su caso éste haya de abonar en su calidad de fiador solidario en dos pólizas de préstamo relacionadas en la propia escritura de constitución. La primera se formalizó el 3 de abril de 2006 por la «Sociedad Cooperativa Coganex», como prestataria, con la entidad «Caja de Extremadura», hoy «Liberbank, S.A.», por un importe de 350.000 euros y plazo de ocho años, y la segunda se formalizó con fecha 28 de febrero de 2007, con la misma entidad prestamista, por importe de 911.869,83 euros y plazo de diez años, interviniendo en ambos don E. H. R. como fiador solidario. La prenda se constituye por la «Sociedad Cooperativa Coganex» a favor de don E. H. R. hasta la garantía máxima de cien mil euros, y «sobre la obligación futura, que surja a cargo de la entidad Coganex. S.C.L. como consecuencia de los contratos relacionados en los términos y condiciones establecidos en los mismos», y «por un plazo máximo de dos años».

II

Presentada la referida documentación en Registro de la Propiedad de Bienes Muebles de Badajoz, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Badajoz n.º 2 Mercantil de la provincia y Bienes Muebles. D. Manuel Álvarez Gómez, Registrador Accidental del Registro de Bienes Muebles de Badajoz. Al amparo del artículo 15 y 16 de la Ordenanza para el registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles. Visto el documento que precede, que es una escritura otorgada el veinticuatro de julio de dos mil doce, ante la Notaria de Fuente de Cantos Doña Teresa Moñino Díaz, número 624 de su protocolo teniendo en cuenta los siguientes antecedentes: Antecedentes de Hecho 1.–Por la escritura citada en el párrafo anterior, presentada por Don V. C. B., el día 25 de julio de 2012, bajo el asiento 20120006287, Diario 14, quedó suspendida su calificación por no acreditarse la liquidación del Impuesto, de conformidad con el artículo 255 de la Ley Hipotecaria, retirada y reportada el 24 de Agosto de 2012, con nota acreditativa de la liquidación del Impuesto, fecha en la que comienzan los plazos de calificación y despacho, por la cual Sociedad Cooperativa Coganex constituye Prenda sin Desplazamiento, sobre Jamones y Paletas ibéricas identificados individualmente por sus respectivos «crotales», a favor de D. E. H. R., en garantía de las cantidades que dicho Señor haya de abonar en su calidad de fiador solidario, como consecuencia de los contratos relacionados en la escritura. Fundamentos de Derechos Primero.–Que la competencia de este Registrador de Bienes Muebles para calificar e inscribir el documento presentado le viene conferida por el artículo 15 y 16 de la Ordenanza de Venta a Plazos y artículo 18 de la Ley Hipotecaria y concordantes. Segundo.–1.–Existe Auto contrato

con D. J. P. G. y pudiera existir con cualquiera de sus otros socios, si forman parte del Consejo Rector (lo que no se acredita) de conformidad con el art. 267 del Código de Comercio y arts. 1259, 1727 del Código Civil. Y además, es incongruente que se constituya una Prenda a favor de los socios que a la vez serían acreedores y deudores, para garantizar una deuda que todavía no se ha producido. Tercero.—El plazo de las deudas que se relacionan en la escritura son muy superiores a los dos años que se pactan en la Constitución de la Prenda, por lo que la Deuda Total a término de esos dos años nunca sería tal Deuda, sino parte de la misma, por lo que las cantidades garantizadas con la Prenda podrían superar el importe de la Deuda que se dejará Impagada en el Plazo de esos dos años. Cuarto.—Conforme al Principio de Especialidad y a las Resoluciones de la Dirección General de Registros y Notariado, de fechas 03/10/1991, 17/01/1994 y 11/01/1995, lo que pretenden con la constitución de la prenda es una Reserva de Rango por que se trata de Deudas Inexistentes a la fecha de constitución y además no se determina a que deuda o parte de ella corresponde la cantidad garantizada con la Prenda, no constando tampoco la distribución de las deudas entre las cantidades que se garantizan a cada uno de los fiadores; toda vez que se ha podido pagar uno o parte de ellos y no los restantes por lo cual estaría indeterminado el nacimiento de los Avales. Vistos los artículos antes citados y demás de aplicación, este registrador acuerda Primero.—Suspender la Constitución de la Prenda por los defectos relacionados en los apartados segundo, tercero y cuarto de los Fundamentos de derechos. Segundo: Notificar esta calificación al presentante y al Notario autorizante del título, conforme al artículo 322 de la Ley de Hipoteca, haciéndose saber (...) Badajoz a 10 Septiembre de 2012 El registrador (firma ilegible)».

III

Contra la anterior nota de calificación, don E. D. G., en su condición de vicepresidente del consejo rector de «Coganex, Sociedad Cooperativa», interpone recurso en virtud de escrito de fecha 11 de octubre de 2012, en el que alega lo siguiente: «Con el correlativo segundo de los Fundamentos de Derecho del escrito de calificación, y para poner de manifiesto, de una parte, que no procede apreciar, como refiere el Sr. Registrador, la existencia de autocontrato por cuanto que, y sin perjuicio de la condición de Miembros del Consejo Rector de algunos de los fiadores solidarios garantizados con la prenda sin desplazamiento, desde el punto de vista de la autonomía de la voluntad y de la lógica jurídica de modo alguno se aprecia la existencia de conflicto de intereses, de la misma manera que puede corroborarse la inexistencia de consecuencias lesivas o perjudiciales para la entidad representada; De otra parte, consta, entre la documentación que se incorpora a la Escritura de constitución de la prenda sin desplazamiento, el acuerdo adoptado por unanimidad de la Asamblea General de la Sociedad Cooperativa, en sesión Extraordinaria, en orden a la constitución de la garantía en favor de los socios fiadores solidarios.—Entendemos por todo ello que alejada toda posibilidad de lesión, de conflicto o incompatibilidad de intereses y existiendo el expreso acuerdo de la Asamblea General de la Sociedad Cooperativa en orden a la constitución de la garantía a favor de los fiadores solidarios, garantes a su vez con sus bienes y patrimonio de las operaciones sociales relacionadas en la Escritura, queda salvada la autocontratación posibilitando la constitución de la Prenda a favor, en este caso, del socio referido.—Con el correlativo tercero de los Fundamentos de Derecho del escrito de calificación, y para poner de manifiesto, de una parte, que el establecimiento de un plazo máximo de dos años que se pacta como periodo para la constitución de la prenda sobre los bienes descritos en la Escritura obedecen al carácter perecedero y fungible de los bienes sobre los que se constituye la garantía, (paletas y jamones), periodo razonable en torno al cual deben tener su salida al mercado; De otra parte, hemos de referir que de modo alguno acertamos a comprender el hecho de que por parte del Sr. Registrador se refiera que «el plazo de las deudas que se relacionan en la escritura son muy superiores a los dos años que se pactan en la constitución de la prenda», cuando la operación financiera que se refiere en el Expositivo primero de la escritura, a saber, contrato de préstamo formalizado con Caja Extremadura, hoy Liberbank, de fecha 3 de abril de 2006, por importe de 350.000 euros y un plazo de 8 años, coinciden perfectamente con el plazo por el que se constituye la garantía; y por otro lado la operación financiera formalizada por el resto de los fiadores solidarios con la Caja Madrid, hoy Bankia, el 11 de julio de 2007 por un importe máximo de 500.001 euros, está vencida y pendiente de pago, por lo tanto lejos de considerar la superioridad de los plazos pactados, entendemos perfectamente acordes a los plazos de las deudas y a los bienes sobre los que se constituye la garantía; todo ello nos avoca a que carece de fundamento el resto del argumento a que se hace referencia en el Fundamento de Derecho Tercero.—Con el correlativo cuarto de los Fundamentos de Derecho del escrito de calificación, y para poner de manifiesto que con la constitución de la garantía de prenda sin desplazamiento de la posesión, sobre bienes perecederos y fungibles, a saber jamones y paletas, a favor de los socios fiadores solidarios, garantes a su vez con sus bienes y patrimonios de distintas operaciones financieras, alguna de las cuales se encuentra ya vencida, cuya titularidad corresponden a la Sociedad Cooperativa, se pretende constituir una garantía sobre bienes de la Sociedad Cooperativa que permita a los socios fiadores hacer frente a los pagos que se están reclamando, y todo ello avalado, además, por el acuerdo adoptado por unanimidad por la Asamblea General de la Entidad; En otro orden de consideraciones no acertamos a comprender cuando por parte del Sr. Registrador se razona y se refiere a que se trata de deudas inexistentes, o la indeterminación de la deuda o a que no consta la distribución de las deudas entre las cantidades que se garantizan, cuando del tenor de la escritura otorgada se regulan y concretan cada uno de los aspectos referidos.—Por expuesto tenga por presentado este escrito, documentos que se acompañan, por formulado Recurso Gubernativo frente al acuerdo de suspensión de Constitución de la Prenda decretado por el Sr. Registrador, interesando, previa las comprobaciones que bien se estime, se acuerde haber lugar a la constitución de la prenda sin desplazamiento en favor del fiador solidario, garante de operaciones financieras de la Sociedad Cooperativa».

IV

El registrador emitió informe el día 29 de octubre de 2012, elevando el expediente a este Centro Directivo, ratificándose en su calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 6, 7, 162.2, 221, 1138, 1216, 1217, 1218, 1259, 1459, números 1 a 4, 1713, 1721, 1722, 1725 y 1825 del Código Civil; 18, 244, 261, 267 y 288 del Código de Comercio; 18, 19 bis, 33, 34, 38, 40, 82, 142, 143, 153, 153 bis, 155, 325 y 327 de la Ley Hipotecaria; 177, 227 y 238 del Reglamento Hipotecario; 688.3.º, 669.2 y 670.5 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 1, 17 bis, 23, 24 y 47 de la Ley del Notariado, y 143, 145, 146, 165, 166, 196 y 249 de su Reglamento; 98 y 112 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; 229 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; trigésimo cuarto de la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, de reformas para el impulso a la productividad; 2 y disposición adicional tercera de la Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento de Posesión, de 16 de diciembre de 1954; disposición final tercera de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre; artículos 15 y 16 de la Ordenanza para el Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles, aprobada por Orden de 19 de julio de 1999; las Sentencias del Tribunal Supremo de 5 de noviembre de 1956, 22 de febrero de 1958, 27 de octubre de 1966, 2 de febrero de 1968, 31 de enero de 1991, 27 de septiembre de 1993, 15 de marzo de 1996, 9 de junio de 1997, 27 de enero y 23 de febrero de 2000, 18 de marzo de 2002, 13 de octubre de 2005, 30 de octubre de 2006, 30 de junio de 2009 y 23 de septiembre de 2011.

1. El supuesto de hecho del presente recurso, mediante escritura pública autorizada el 24 de julio de 2012 la «Sociedad Cooperativa Coganex», representada por el presidente del consejo rector, formaliza la constitución de un derecho de prenda sin desplazamiento de posesión sobre determinados bienes descritos en distintos anexos de la escritura (jamones y paletas identificadas a través de sus respectivos crotales) en garantía de la deuda que pueda surgir a cargo de la citada sociedad cooperativa a favor de don E. H. R. como consecuencia de las cantidades que, en su caso, éste haya de abonar en su calidad de fiador solidario en dos pólizas de préstamo, concedidos por la entidad «Caja de Extremadura», hoy «Liberbank, S.A.», a la cooperativa constituyente de la prenda, pólizas que aparecen relacionadas en la propia escritura de constitución. Dicha prenda se constituye en la modalidad de en garantía de deuda futura, a favor del citado fiador solidario hasta un máximo de cien mil euros, y por un plazo máximo de dos años.

El registrador suspende la inscripción por tres defectos: 1.º por incurrir el representante de la sociedad cooperativa en la figura de la autocontratación, situación que, a su juicio, se puede dar igualmente en el caso de los otros fiadores en caso de formar parte igualmente del consejo rector; 2.º ser el plazo de duración de la hipoteca inferior al de las deudas que se relacionan en la escritura; y, 3.º porque lo que se pretende con la constitución de la prenda es una reserva de rango en garantía de deudas inexistentes en el momento de la constitución, «y además no se determina que deuda o parte de ella corresponde la cantidad garantizada con la prenda, no constando tampoco la distribución de las deudas entre las cantidades que se garantizan a cada uno de los fiadores».

2. En cuanto al primero de los defectos, procede estimar el recurso. Ciertamente, en sede de representación voluntaria nuestro ordenamiento jurídico establece que el ámbito de actuación del apoderado viene delimitado por el contenido del poder de representación otorgado a su favor (artículo 1713 y concordantes del Código Civil). En este sentido la jurisprudencia del Tribunal Supremo (vid. «Vistos») tiene declarado de forma reiterada que el ámbito de actuación del apoderado viene limitado por la declaración de voluntad que proviene del principal, a la que debe acomodarse y ajustarse, lo que no autoriza al mandatario a excederse para llevar a cabo negocios con terceros que no eran los previstos, ni queridos y por tanto autorizados por quien otorgó el poder. Este Centro Directivo (vid. Resolución de 22 de mayo de 2012 y las allí citadas), de conformidad con dicha doctrina, tiene igualmente declarado reiteradamente que la valoración del contenido del poder de representación voluntaria debe hacerse con el máximo rigor y cautela con el fin de evitar que se modifique el contenido del Registro en base a una actuación extralimitada del representante.

Así mismo, es doctrina consolidada que en la atribución genérica de las facultades o poderes no está comprendido el caso en que en la operación estén en oposición los intereses de una y otra parte. En la defensa de intereses contrapuestos es regla, confirmada por el artículo 267 del Código de Comercio, que sólo habrá poder suficiente si la persona de quien se reciben los poderes o facultades correspondientes da para ello licencia o autorización especial. En otro caso, el acto realizado sería considerado nulo, sin perjuicio de su ratificación por la persona a cuyo nombre se otorgó (cfr. artículos 1.259 y 1.727.2 del Código Civil).

Aplicando la misma doctrina al ámbito de la representación orgánica, las facultades que delimitan el ámbito de la representación, cuando de administradores sociales se trata, en los casos de autocontratación o de conflicto de intereses, resultarán de su nombramiento como administrador junto con la citada autorización, o autorizaciones, de las juntas generales de las sociedades implicadas. Por tanto, a efectos de la calificación registral de la legitimación del representante, será del nombramiento de administrador y de esas autorizaciones de los que habrán de tomarse razón en la escritura, incorporándolas al juicio de suficiencia (cfr. Resolución de 31 de mayo de 2012). Doctrina que es igualmente aplicable al supuesto de hecho del presente recurso, con la particularidad de que la autorización o licencia deberá proceder de la asamblea general de la cooperativa.

El tratamiento jurídico de rigor que sufre la llamada autocontratación no se debe a obstáculos conceptuales o de carácter dogmático (en base a la cuestión sobre si cabe que el contrato puede estar integrado por una sola declaración de

voluntad), sino a razones materiales de protección de los intereses en juego (dada la necesaria defensa de los intereses de los representados en que se produce un conflicto de intereses por corresponder a un misma persona la representación de intereses contrapuestos).

El ordenamiento jurídico trata de garantizar que la actuación de los gestores de bienes y negocios ajenos se guíe exclusivamente por la consideración de los intereses del principal o «dominus negotii» sin interferencia de los propios del gestor, objetivo que se evidencia en muy diversos preceptos de nuestro ordenamiento jurídico como son: a) los que establecen una prohibición de compra para el mandatario o gestor, que opera incluso en supuestos en que este último ni decide la venta del bien que gestiona ni determina su precio (cfr. artículos 221 y 1459, números 1 a 4, del Código Civil); b) los que sustraen expresamente al ámbito de poder del representante aquellos actos en que medie conflicto de intereses (cfr. artículos 162.2 y 221 del Código Civil); y, c) los que configuran una prohibición de concurrencia del gestor en los negocios del principal (cfr. artículos 288 Código de Comercio y 65 de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada, hoy derogada).

Según la jurisprudencia, la doctrina científica mayoritaria y el criterio de este Centro Directivo (cfr. Resolución de 3 de diciembre de 2004 y 22 de mayo de 2012), el representante sólo puede autocontratar válida y eficazmente cuando esté autorizado para ello por su principal 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, vid. 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 representante, por su sola actuación, comprometa simultáneamente los intereses patrimoniales de su principal y los suyos propios, objetivo legal éste del que existen diversas manifestaciones en nuestro Derecho positivo (cfr. artículos 162.2, 221 y 1459, números 1 al 4, del Código Civil; 267 y 288 del Código de Comercio; 65 de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada; y 127 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, aprobado por Real Decreto-Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre). En tal supuesto, la legitimación del representante no deriva exclusivamente de su poder de representación sino que para su válida actuación precisa de un acto específico de autorización o licencia por parte de su principal.

En caso de ser legalmente necesaria y no existir esta autorización o no reseñarse en la escritura calificada, no podría entenderse como acreditada en debida forma la representación, ni estimarse congruente el juicio notarial de suficiencia, pues al no estar autorizados expresamente los actos otorgados en régimen de autocontratación por el representante del principal los mismos estarían viciados de nulidad por insuficiencia de poder (cfr. artículos 1259.2 y 1727.2 Código Civil).

En suma, como ha destacado recientemente este Centro Directivo (cfr. Resolución de 25 de mayo de 2012), la autocontratación, si hay riesgo de conflicto de intereses, debe entrar siempre en el ámbito de la calificación registral, ya que, según el artículo 18.1.º de la Ley Hipotecaria, comprende, junto a otros supuestos, la validez de los actos dispositivos por lo que resulte de las escrituras públicas..., y lo cierto es, en cualquier caso, que en la autocontratación si hay conflicto de intereses, teniendo en cuenta la falta de imparcialidad del autocontratante (por cuanto ocupa una posición de juez y parte que le inhabilita para la autotutela del propio derecho) y el potencial perjuicio para el representante, produce la nulidad del negocio salvo que se acredite la licencia o autorización del «dominus». Razón por la cual el registrador, antes de practicar el asiento, deberá calificar, conforme a dicho precepto, si se da, según el contenido del título, el supuesto de autocontratación con conflicto de intereses y en caso afirmativo, si existe la licencia, autorización o ratificación del «dominus negotii» que permita salvar dicha autocontratación. Todo ello en concordancia con los principios hipotecarios por los que se rige nuestro sistema registral; en concreto, a parte el principio de tracto sucesivo del artículo 20 de la Ley Hipotecaria cuando el transmitente sea el perjudicado, muy especialmente el de salvaguardia judicial de los asientos del párrafo tercero del artículo 1 de la Ley Hipotecaria y el de fe pública registral del artículo 34 de la misma, cuyo sustento no es otro que la confianza que el mercado deposita en la legalidad de los asientos registrales, lo que, en este caso, en defensa de los derechos del representado o poderdante, exige se extreme el control de legalidad, ante el riesgo de que pueda perder la acción de nulidad, que de la autocontratación deriva, si surge un tercero protegido por la fe pública registral.

Todo ello con independencia de que se entienda que la voluntad del representado, que permite dicha autocontratación, constituye una particular forma de poder de representación (poder para autocontratar); una modalización del genérico poder de representación; o una autorización o licencia distinta del mero negocio de apoderamiento.

Es por todo ello que la Resolución de esta Dirección General de 6 de julio de 2006 ha dicho que «constituye un obstáculo para la inscripción el hecho de que la misma persona intervenga en la escritura calificada en representación de la sociedad vendedora y, a la vez, como comprador» y que «la comparecencia de una persona física con aquella doble condición determina un supuesto de autocontratación no permitida». Y la Resolución de 18 de julio de 2006 a su vez ha entendido 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 (...)». Y la Resolución de 7 de julio de 2011, por último, ha mantenido que es una cuestión sujeta a calificación aunque, por tratarse de un supuesto especial en materia societaria, debería haber recogido la nota las razones que justificaban la apreciación de existencia de conflicto de intereses.

3. En el presente caso, es evidente que el compareciente no incurre en situación de conflicto de intereses ni en figura asimilable a la autocontratación puesto que actúa exclusivamente como representante de la sociedad cooperativa, en calidad de presidente del consejo rector, sin actuar simultáneamente en concepto de acreedor de las futuras obligaciones garantizadas, por lo que no compromete con su actuación sus intereses patrimoniales y aquellos de la entidad a la que representa. Pero es

que, además, aunque así fuera e incidiese en la figura de la autocontratación, esta situación está expresamente salvada mediante autorización expresa del principal, según se desprende con claridad del documento calificado en el que se aclara que dicho representante «está especialmente facultado para este acto según resulta de acuerdos adoptados por la Asamblea General de la Cooperativa en sesión celebrada con carácter extraordinario el 4 de marzo de 2011, y posterior acuerdo del Consejo Rector de dicha entidad en sesión universal y extraordinaria celebrada el 21 de mayo de 2012, según resulta de certificado expedido el día de hoy por el Secretario don E. D. G., con el visto bueno del Sr. P. G. como Presidente, con firmas que considero legítimas por haber sido puestas en mi presencia, que me entrega y dejo incorporado a esta matriz». En esta certificación se declara que los acuerdos referidos «se han adoptado en ejecución del acuerdo adoptado, por la Asamblea General de la Entidad, en sesión celebrada con carácter extraordinario el día 4 de marzo de 2011, en la que entre otros acuerdos se adoptó por unanimidad el de garantizar de manera individualizada las obligaciones que a favor de dichos socios fiadores solidarios puedan surgir como consecuencia de las pólizas relacionadas». Por tanto, procede revocar el primer defecto de la calificación.

4. La misma suerte debe correr el segundo defecto impugnado basado en que el plazo de duración de la hipoteca es inferior al de las deudas relacionadas en la escritura.

En efecto, nada se opone a que la prenda sin desplazamiento de posesión, como la hipoteca voluntaria, siendo como es fruto de la autonomía de la voluntad plasmada en un negocio jurídico, al igual que sucede con los demás derechos reales de igual origen, pueda ser constituida por un plazo determinado –como también puede quedar sujeta a una condición– (vid. artículos 513.2, 529, 546.4 y 1843.3 del Código Civil), de modo que únicamente durante su vigencia puede ser ejercitada la acción real, quedando totalmente extinguido el derecho de garantía una vez vencido dicho plazo, salvo que en ese instante estuviera ya en trámite de ejecución, en cuyo caso, la prenda se extinguiría al concluir el procedimiento, ya por consumación de la ejecución, ya por cualquier otra causa.

No siempre es fácil decidir si, en el caso concreto, el plazo señalado es efectivamente de duración de la garantía misma con el alcance anteriormente señalado, o si se trata de definir únicamente el margen temporal en el que debe surgir la obligación para que quede garantizada con la prenda (y en este caso una vez nacida la obligación en dicho plazo, la acción prendaria podrá ejercitarse mientras no haya prescrito, aun cuando ya hubiere vencido aquél –vid. respecto de la hipoteca la Resolución de 17 octubre 1994 y 29 de septiembre de 2009–). No obstante, en el presente supuesto, en el que la garantía pignoraticia queda constituida por un plazo de dos años a contar desde el día del otorgamiento de la escritura, debe concluirse que se trata de un caso de fijación de un plazo de vigencia del derecho real de garantía, de modo que éste habría quedado extinguido el 12 de julio de 2014 si en ese instante no se había iniciado su ejecución, momento en el cuál, dado el carácter futuro de las obligaciones garantizadas, habrán de haber surgido éstas a la vida jurídica. Por otra parte, no debe olvidarse que en el presente caso las respectivas fechas de vencimiento del préstamo (respecto del no vencido, pues el constituido en 2007 lo está) y de la garantía vienen a coincidir, a pesar de su distinto plazo de duración, dada su diferente fecha de nacimiento o constitución, el préstamo en 2006 y la hipoteca en 2012 (y ello al margen de la posibilidad del vencimiento anticipado de las obligaciones a plazo).

5. Mayor complejidad presenta el tercero de los defectos señalados en la nota de calificación, que en realidad, aun enunciado en un mismo fundamento jurídico, se descompone en dos diferentes: 1.º El carácter de reserva de rango de la prenda constituida dado el carácter inexistente de las obligaciones garantizadas (la de reembolso a favor de los fiadores de las cantidades pagadas por estos en virtud de la fianza); y 2.º La falta de distribución de las deudas entre las cantidades que se garantizan a cada uno de los fiadores, lo que reconduce a la cuestión de si varias obligaciones pueden ser aseguradas por una misma garantía pignoraticia.

En cuanto al primero de los dos aspectos señalados, el recurso debe ser igualmente estimado. Es cierto que, como señaló este Centro Directivo en sus Resoluciones de 17 de enero de 1994 y de 11 de enero de 1995, citadas por el registrador en su nota de calificación, en materia de hipoteca (y lo mismo debe entenderse respecto de la prenda sin desplazamiento de posesión: vid. disposición adicional tercera de la Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin desplazamiento de posesión de 16 de diciembre de 1954) el principio de determinación de los derechos inscribibles se ha de acoger, en cuanto a los datos relativos a la obligación garantizada, con cierta flexibilidad a fin de facilitar el crédito, si bien no hasta el punto de admitir la constitución de hipoteca en garantía de una masa indiferenciada de obligaciones ya existentes ni tampoco garantizar con hipoteca las obligaciones totalmente futuras.

Ahora bien, como ya aclaró este Centro Directivo en la Resolución antes citada de 17 de enero de 1994, sí resulta admisible la inscripción de aquellas hipotecas que se constituyen en aseguramiento de un crédito que, si bien por el momento es inexistente, ha de provenir necesariamente de una relación jurídica ya existente entre las partes al tiempo de la constitución de la hipoteca. Y esto es lo que ocurre en el caso planteado en el presente expediente en que las obligaciones futuras que se quieren garantizar no son las que puedan derivar como vicisitud eventual de una relación jurídica todavía inexistente, que sólo surgiría en un futuro como constituidas «ex novo» por libre decisión individualizada acreedor y deudora, sino las que se puedan derivar del desenvolvimiento propio de las fianzas que fueron ya formalizadas (en las pólizas reseñadas en la escritura calificada) por el beneficiario de la prenda ahora discutida, en funciones de contragarantía, a favor de la sociedad cooperativa que constituye la prenda. De forma que en caso de ejecución de dichas fianzas, por incumplimiento de la sociedad avalada, surgirá a favor del fiador que pague el derecho a reclamar de dicha sociedad el reembolso de lo pagado, siendo esta obligación futura a cargo de la sociedad avalada y a favor del fiador don E. H. R. la ahora garantizada mediante prenda. (cfr. artículo 1838 del Código Civil).

A estos efectos, es procedente recordar que cabe la «fianza en garantía de deudas futuras» conforme al artículo 1825

del Código Civil, al establecer que «puede también prestarse fianza en garantía de deudas futuras, cuyo importe no sea aún conocido; pero no se podrá reclamar contra el fiador hasta que la deuda sea líquida». La Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 18 de marzo de 2002, con cita de la Sentencia de 23 de febrero de 2000, admite que estos afianzamientos han sido reconocidos «tanto por la doctrina científica como por la jurisprudencia, como aquellos afianzamientos que se contraen para asegurar el cumplimiento de obligaciones no nacidas en el momento de constituirse el contrato de fianza, pero sí son previsibles o determinables en el momento de constituirse el contrato, haciendo innecesario a raíz del nacimiento de la deuda, un nuevo contrato de fianza, concretándose esa determinación en que estén fijadas las partes cuyas relaciones jurídicas hagan nacer las obligaciones que se garantizan y el importe máximo de las mismas». La Sentencia de 30 de octubre de 2006 también recuerda que «la jurisprudencia ha exigido, además y de acuerdo con el propio artículo 1825 del Código Civil, que la obligación futura «quede determinada en este acto o sea susceptible de serlo en el futuro sin necesidad de un nuevo consentimiento entre fiador y quien con él hubiere contratado», citando en el mismo sentido las Sentencias de 27 de septiembre de 1993, 23 de febrero de 2000 y 13 de octubre de 2005.

Estando, en consecuencia, admitida en el Código Civil, la fianza en garantía de deudas futuras, es admisible que la propia obligación de fianza resultante de un contrato de afianzamiento, pueda ser objeto de hipoteca en garantía de obligación futura, conforme a los artículos 142 y 143 de la Ley Hipotecaria.

Y centrándonos en la hipoteca en garantía de obligación futura, dentro de ella cabe la que se constituye en garantía del fiador o avalista, pues se trata de la obligación futura de reembolsar al fiador lo que éste haya pagado en virtud del contrato de afianzamiento o aval. La Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 17 de enero de 1994 no admitió la hipoteca en garantía de avales a favor de una sociedad de garantía recíproca porque al no existir todavía la deuda, se podría crear una reserva de rango carente de un legítimo interés actual y porque exigía la existencia de una relación jurídica básica que vincule ya al deudor. Pero en el presente caso, existen intereses legítimos tanto en la sociedad cooperativa deudora como en el fiador en que se constituya la hipoteca, y no puede considerarse que hay una simple reserva de rango, pues se cumplen los requisitos de la hipoteca en garantía de obligación futura establecidos en los artículos 142 y 143 de la Ley Hipotecaria.

En definitiva, la hipoteca en garantía de obligación futura está regulada en la Ley Hipotecaria como hipoteca propiamente dicha y no como simple reserva de rango (cfr. Resolución de 26 de julio de 2012). Y esta misma conclusión es predicable igualmente respecto del derecho real de prenda sin desplazamiento de posesión tanto por la analogía existente entre ambos supuestos, dada la identidad de razón que en los mismos se advierte (artículo 4, número 1, del Código Civil), como por la aplicación supletoria de la Ley Hipotecaria prevista en la disposición adicional tercera de la Ley 16 de diciembre de 1954, sobre hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento de posesión, conforme a la cual «en el caso de insuficiencia de los preceptos de esta Ley se aplicarán subsidiariamente los de la legislación hipotecaria en cuanto sean compatibles y con lo prevenido en los artículos anteriores», sin que quepa apreciar en este caso la excepción de incompatibilidad allí prevista. En consecuencia, debe estimarse en este extremo el recurso contra el tercer defecto de la nota de calificación.

6. Distinta es, sin embargo, la consideración que merece el segundo aspecto del referido defecto enunciado en tercer lugar en la nota del registrador. El problema radica en que las obligaciones futuras garantizadas (las de reembolsar o indemnizar al fiador por parte del deudor ex artículo 1838 del Código Civil) son tantas como contratos afianzados (dos préstamos). Ello plantea la cuestión de si un solo derecho de prenda puede o no garantizar varias obligaciones futuras sin un nexo causal común. Y la respuesta a tal cuestión ha de ser negativa, por lo que en este extremo el recurso no puede ser estimado.

Ha de recordarse que es doctrina reiterada de este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 23 de diciembre de 1987, 3 de octubre de 1991, 3 de noviembre de 2000, 10 de julio de 2001, 12 de septiembre de 2003, 11 de octubre de 2004, 25 de abril de 2005 y 21 de diciembre de 2007, entre otras) que el principio de especialidad impone la exacta determinación de la naturaleza y extensión del derecho que se inscriba (cfr. artículos 9.2 de la Ley Hipotecaria y 51.6 del Reglamento Hipotecario), lo que, tratándose del derecho real de hipoteca, y dado su carácter accesorio del crédito garantizado, exige que, como regla general, se expresen circunstanciadamente las obligaciones garantizadas (causa, cantidad, intereses, plazo de vencimiento, etc.). Doctrina que, al igual que la que sigue, es igualmente predicable del derecho real de prenda sin desplazamiento de posesión, por las mismas razones de analogía y supletoriedad legal ya enunciadas, y por el régimen legal común que respecto de la prenda y a la hipoteca resultan de los artículos 1857 a 1862 del Código Civil, incluido el principio de la accesoriedad.

Y aunque se permite en ciertos supuestos la hipoteca sin la previa determinación registral de todos sus elementos, siempre se imponen algunas exigencias mínimas, para impedir que tal derecho constituya, en realidad, una mera reserva de rango registral o una especie de hipoteca «flotante», en la que, si bien queda fijada la cifra máxima de responsabilidad hipotecaria, queda, en cambio, al arbitrio del acreedor determinar si esta cifra máxima va a estar integrada por los importes, totales o parciales, de obligaciones ya existentes o con el importe de otras obligaciones que en el futuro pueda contraer el mismo deudor en favor del acreedor. Por ello, no es posible inscribir en el Registro una sola hipoteca que garantice todas aquellas obligaciones, existentes y futuras, que haya o pudiera haber entre acreedor y deudor, de suerte que la hipoteca «flote» sobre las diversas obligaciones garantizadas para, en el momento en que el acreedor desee ejecutar alguna, algunas o todas las que, siendo vencidas, líquidas y exigibles no hayan sido satisfechas, se deje caer la hipoteca sobre la obligación u obligaciones incumplidas que el acreedor desee que estén cubiertas con la garantía y ejecutar ésta con la preferencia que respecto de otros acreedores deba tener el acreedor a consecuencia de la naturaleza del derecho real y la fecha de la inscripción en el Registro (Resoluciones de 11 de octubre de 2004 y 25 de abril de 2005).

Por ello, la posición mantenida por esta Dirección General, partiendo de los artículos 9, 12, 104 y 153 de la Ley Hipotecaria, y 1256 y 1273 del Código Civil, en relación a las hipotecas en garantía de cuenta de crédito (vid. Resoluciones de 27 de julio y 6 de noviembre de 1999, 10 de julio de 2001, 12 de septiembre de 2003, 11 de octubre de 2004 y 23 de julio de 2005), exige para su admisión tres requisitos distintos: 1.º La determinación en sus líneas generales de las obligaciones a cargar en cuenta o a asegurar; 2.º El no arbitrio del acreedor respecto de la inclusión de las partidas en cuenta; y, 3.º Finalmente que se pacte el efecto novatorio de las obligaciones cargadas en cuenta, sin que baste que se trate de una mera reunión contable.

7. Es cierto, sin embargo, que la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, vino a introducir en nuestro Derecho el reconocimiento normativo de las hipotecas flotantes a través del nuevo artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria conforme al cual podrán constituirse tales hipotecas como hipotecas de máximo en las que «será suficiente que se especifiquen en la escritura de constitución de la hipoteca y se hagan constar en la inscripción de la misma: su denominación y, si fuera preciso, la descripción general de los actos jurídicos básicos de los que deriven o puedan derivar en el futuro las obligaciones garantizadas; la cantidad máxima de que responde la finca; el plazo de duración de la hipoteca, y la forma de cálculo del saldo final líquido garantizado». Ahora bien, la admisión de tales hipotecas se restringe exclusivamente a dos tipos de acreedores, a saber, las Administraciones Públicas titulares de créditos tributarios o de la Seguridad Social, y las entidades financieras a las que se refiere el artículo 2 de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de regulación del mercado hipotecario, en cuyo caso podrán constituirse hipoteca de máximo a favor de tales entidades «en garantía de una o diversas obligaciones, de cualquier clase, presentes y/o futuras, sin necesidad de pacto novatorio de las mismas» (cfr. artículo 153 bis, párrafo primero, letra a). Sin embargo, en el presente caso es evidente que la persona física a cuyo favor se constituye la garantía no entra en ninguna de tales categorías, por lo que no puede beneficiarse de la exención del pacto novatorio que consagra el artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria, además de que, en este caso concreto, dado el carácter especial de la norma, no cabe aplicar la analogía con el derecho de prenda.

En este contexto normativo debe ser interpretado el artículo 12 de la Ley Hipotecaria cuando habla en plural de «obligaciones», que no puede ser entendido en el sentido de admitir de forma general e incondicional la constitución de una sola hipoteca en garantía de una pluralidad de obligaciones, ya presentes, vencidas o no, ya futuras, y sujetas o no a un mismo régimen jurídico, y dotadas o no de conexión causal entre sí o recíproca relación de dependencia o accesoriedad, pues interpretarlo así llevaría al absurdo de convertir en inútil la novedad incorporada en el artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria reformada, con el que además entraría en contradicción provocando una patológica antinomia por incluir éste unas limitaciones subjetivas de las que aquella carece.

8. Lo anterior no quiere decir que no quepa en ningún caso y circunstancia, fuera de los casos del artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria, constituir una hipoteca o prenda unitaria en garantía de una pluralidad de obligaciones. Ya antes de la modificación del artículo 12 de la Ley Hipotecaria introducida por la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, esta Dirección General entendió que la máxima según la cual una única hipoteca no puede garantizar obligaciones de distinta naturaleza y sometidas a diferente régimen jurídico no puede mantenerse como principio absoluto y axiomático. Sobre una interpretación meramente literalista de los artículos 1876 del Código Civil y 104 de la Ley Hipotecaria (de los que resulta que la hipoteca sujeta el bien sobre el que se impone, cualquiera que sea su poseedor, «al cumplimiento de la obligación para cuya seguridad fue constituida») ha de prevalecer la que con criterio lógico, sistemático y finalista resulta de otros preceptos legales, como el artículo 1861 del propio Código o 154 y 155 de la Ley Hipotecaria, atendiendo a las necesidades del tráfico jurídico. En este sentido cabe admitir la constitución de una única hipoteca –y lo mismo ha de entenderse respecto del derecho de prenda– como cobertura de distintas obligaciones cuando éstas tienen conexión causal entre sí o relación de dependencia recíproca, de unas respecto de otras. No lo impide la aplicación del principio de especialidad ni el de accesoriedad de la hipoteca y de la prenda, siempre que las distintas obligaciones estén determinadas en sus aspectos definidores y la hipoteca constituida quede enlazada con esas distintas obligaciones, de suerte que aquélla quede debidamente supeditada a éstas en su nacimiento, vigencia y exigibilidad (cfr. Resoluciones de 1 de junio y 26 de septiembre de 2006 y 17 de marzo y 24 de abril de 2008). Ahora bien, además de cumplirse las premisas señaladas (conexión causal, dependencia recíproca, definición de las obligaciones en sus aspectos definidores y enlace o vinculación entre las distintas obligaciones y la hipoteca, quedando ésta supeditada a aquéllas en su nacimiento, vigencia y exigibilidad), cuando esas diversas obligaciones garantizadas mediante una relación hipotecaria de carácter unitario no estén sometidas al mismo régimen jurídico y tengan distinto título para conseguir su efectividad hipotecaria además será necesario, según reiterada doctrina de este Centro Directivo, «por exigencias de determinación del derecho real constituido –artículos 9 y 12 de la Ley Hipotecaria–, establecer separadamente la cantidad que respecto de cada obligación cubrirá la garantía» (cfr. Resoluciones de 14 febrero y 15 de marzo de 1935, 26 y 31 de octubre de 1984, 20 de mayo y 23 y 26 de octubre de 1987, 1 de junio y 26 de septiembre de 2006 y 17 de marzo y 24 de abril de 2008). Así lo exige también la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 1991, que tras recordar que en virtud del principio de especialidad registral se impone la exacta determinación y extensión del derecho que se inscribe, afirma que «tratándose del derecho real de hipoteca, y dado su carácter accesorio del crédito garantizado, exige que, como regla general, se expresen circunstanciadamente las obligaciones garantizadas (acreedor, causa, cantidad, intereses, plazo de vencimiento, etc.)», pues «fijada así la extensión de la hipoteca, ello afecta a los terceros que contraten fundados en el contenido del Registro en virtud del principio de publicidad». Principios que llevan al Alto Tribunal a rechazar que, dada su distinta naturaleza jurídica (remuneratoria una, sancionadora otra) puedan quedar incluidos para la genérica cobertura real por intereses ordinarios los devengados en caso de mora, afirmando que «éstos si pretenden protección hipotecaria, deberán establecerse de forma diferenciada, con señalamiento de un tope máximo de garantía y con respeto de las demás exigencias

requeridas por las especiales características de las hipotecas de seguridad (sistema de liquidación del débito, posibilidades de impugnación, duración, etc.)».

En este caso, no se cumplen las exigencias examinadas a que se subordina la posibilidad de la constitución de un gravamen, en este caso prendario, unitario o común, relativas a la conexión causal, dependencia recíproca, ni de régimen jurídico unitario de las distintas obligaciones, pues no hay un único acto o contrato básico del que puedan surgir las futuras obligaciones (como en el caso recientemente estudiado por este Centro Directivo en su Resolución de 20 de junio de 2012 en que existía un acto básico único integrado por un único contrato de suministro, o en la Resolución de 26 de julio de 2012 en que existía un único contrato de afianzamiento como base de una hipoteca de contragarantía), sino que las relaciones jurídicas existentes de las que podrán derivarse las obligaciones futuras garantizadas son los afianzamientos pactados en dos pólizas de préstamo distintas, por tanto con distinto régimen y título contractual, no conectados causalmente entre sí, y distintas fechas de constitución y de vencimiento (de hecho una de las citadas pólizas está ya vencidas pero no la otra), con las correspondientes repercusiones en los citados contratos de afianzamientos. En consecuencia, procede confirmar en este extremo la nota de calificación.

Por todo ello, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto, a excepción del último defecto examinado respecto del que procede confirmar la nota de calificación del registrador en los términos que resultan de los anteriores fundamentos jurídicos.

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, 2 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 3 -

1294 *Resolución de 3 de enero 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 accidental de Badajoz, por la que se deniega la inscripción de una escritura por la que se formaliza la constitución de una garantía de prenda sin desplazamiento de posesión en garantía de obligación futura. (BOE núm. 33, de 7-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don E. D. G., en su condición de vicepresidente del consejo rector de «Coganex, Sociedad Cooperativa», contra la nota de calificación extendida por el registrador Mercantil y de Bienes Muebles accidental de Badajoz, don Manuel Álvarez Gómez, por la que se deniega la inscripción de una escritura autorizada el día 12 de julio de 2012 por la notaria de Fuente de Cantos, doña Teresa Moñino Díaz, por la que se formaliza la constitución de una garantía de prenda sin desplazamiento de posesión en garantía de obligación futura.

Hechos

I

Por la notaria de Fuente de Cantos, doña Teresa Moñino Díaz, se autorizó, en fecha 12 de julio de 2012, escritura pública en la que don J. P. G., en nombre y representación de la «Sociedad Cooperativa Agrícola Ganadera», de nacionalidad española, denominada «Sociedad Cooperativa Coganex», en su calidad de presidente del consejo rector, se formaliza la constitución de prenda sin desplazamiento de posesión sobre determinados bienes descritos en distintos anexos de la escritura, en garantía de la deuda que pueda surgir a cargo de la citada sociedad cooperativa a favor de los señores que se dirá como consecuencia de las cantidades que en su caso éstos hayan de abonar en su calidad de fiadores solidarios en dos pólizas de préstamo y una de crédito relacionadas en la propia escritura de constitución. La primera póliza de préstamo se formalizó el 3 de abril de 2006 por la «Sociedad Cooperativa Coganex», como prestataria, con la entidad «Caja de Extremadura», hoy «Liberbank, S.A.», por un importe de 350.000 euros y plazo de ocho años, y en ella intervinieron, como fiadores solidarios, don J. P. G., don E. H. R., don R. V. H. y don M. D. G. La segunda póliza de préstamo se formalizó con fecha 28 de febrero de 2007, con la misma entidad prestamista, por importe de 911.869,83 y plazo de diez años, interviniendo los mismos fiadores solidarios antes citados. Finalmente, la póliza de crédito se formalizó con fecha 11 de julio de 2007 con la entidad «Caja Madrid», hoy «Bankia, S.A.», por un límite máximo de 500.001 euros, interviniendo como fiadores solidarios don J. P. G., doña M. G. C., don D. S. B. y don M. D. G. La prenda se constituye por la entidad «Sociedad Cooperativa Coganex» a favor de los citados fiadores solidarios, conforme al siguiente detalle: I. A favor de don J. P. G., la partida de bienes enumerados en el expositivo cuarto, punto primero, hasta la garantía máxima de 100.000 euros; II. A favor de doña M. G. C., la partida de bienes enumerados en el expositivo cuarto punto segundo, hasta la garantía máxima de 100.000 euros; III. A favor de don M. D. G., la partida de bienes enumerados en el expositivo cuarto, punto tercero, hasta la garantía máxima de 100.000 euros; IV. A favor de don R. V. H., la partida de bienes enumerados en el expositivo cuarto,

punto cuarto, hasta la garantía máxima de 100.000 euros; y V. A favor de don D. S. B., la partida de bienes enumerados en el expositivo cuarto punto quinto, hasta la garantía máxima de 100.000 euros. Dicha prenda se constituye «sobre la Obligación futura, que surja a cargo de la entidad Coganex, S.C.L. como consecuencia de los contratos relacionados en los términos y condiciones establecidos» y «por un plazo máximo de dos años».

II

Presentada la referida documentación en Registro de la Propiedad de Bienes Muebles de Badajoz, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Badajoz nº 2 Mercantil de la provincia y Bienes Muebles D. Manuel Álvarez Gómez, Registrador Accidental del Registro de Bienes Muebles de Badajoz. Al amparo del artículo 15 y 16 de la Ordenanza para el registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles. Visto el documento que precede, que es una escritura otorgada el doce de julio de dos mil doce, ante la Notaria de Fuente de Cantos Doña Teresa Moñino Díaz, número 605 de su protocolo teniendo en cuenta los siguientes antecedentes: Antecedentes de Hecho 1.–Por la escritura citada en el párrafo anterior, presentada por Don V. C. B., el día 13 de Julio de 2012, bajo el asiento 20120005988, Diario 14, quedó suspendida su calificación por no acreditarse la liquidación del Impuesto, de conformidad con el artículo 255 de la Ley Hipotecaria, retirada y reportada el 24 de Agosto de 2012, con nota acreditativa de la liquidación del Impuesto, fecha en la que comienzan los plazos de calificación y despacho, por la cual Sociedad Cooperativa Coganex constituye Prenda sin Desplazamiento, sobre Jamones y Paletas ibéricas identificados individualmente por sus respectivos «crotales», a favor de D. J. P. G., Doña M. G. C., D. M. D. G., Don R. V. H. y D. D. S. B., en garantía de las cantidades que dichos Señores hayan de abonar en su calidad de fiadores solidarios, como consecuencia de los contratos relacionados en la escritura. Fundamentos de Derechos. Primero.–Que la competencia de este Registrador de Bienes Muebles para calificar e inscribir el documento presentado le viene conferida por el artículo 15 y 16 de la Ordenanza de Venta a Plazos y artículo 18 de la Ley Hipotecaria y concordantes. Segundo.–1.–Existe Auto contrato con D. J. P. G. y pudiera existir con cualquiera de sus otros socios, si forman parte del Consejo Rector (lo que no se acredita) de conformidad con el art. 267 del Código de Comercio y Arts. 1259, 1727 del Código Civil. Y además, es incongruente que se constituya una Prenda a favor de los socios que a la vez serían acreedores y deudores, para garantizar una deuda que todavía no se ha producido. Tercero.–El plazo de las deudas que se relacionan en la escritura son muy superiores a los dos años que se pactan en la Constitución de la Prenda, por lo que la deuda total a término de esos dos años nunca sería tal deuda, sino parte de la misma, por lo que las cantidades garantizadas con la Prenda podrían superar el importe de la Deuda que se dejará Impagada en el Plazo de esos dos años. Cuarto.–Conforme al Principio de Especialidad y a las Resoluciones de la Dirección General de Registros y Notariado, de fechas 03/10/1991, 17/01/1994 y 11/01/1995, lo que pretenden con la constitución de la prenda es una Reserva de Rango porque se trata de deudas inexistentes a la fecha de constitución y además no se determina a que deuda o parte de ella corresponde la cantidad garantizada con la Prenda, no constando tampoco la distribución de las deudas entre las cantidades que se garantizan a cada uno de los fiadores; toda vez que se ha podido pagar uno o parte de ellos y no los restantes por lo cual estaría indeterminado el nacimiento de los Avaluos. Vistos los artículos antes citados y demás de aplicación, este registrador acuerda Primero.–Suspender la Constitución de la Prenda por los defectos relacionados en los apartados segundo, tercero y cuarto de los Fundamentos de derechos. Segundo: Notificar esta calificación al presentante y al Notario autorizante del título, conforme al artículo 322 de la Ley de Hipoteca haciéndose saber (...) Badajoz 10 de Septiembre de 2012 El registrador (firma ilegible)».

III

Contra la anterior nota de calificación, don E. D. G., en su condición de vicepresidente del consejo rector de «Coganex, Sociedad Cooperativa», interpone recurso en virtud de escrito, de fecha 11 de octubre de 2012, en el que alega lo siguiente: «Con el correlativo segundo de los Fundamentos de Derecho del escrito de calificación, y para poner de manifiesto, de una parte, que no procede apreciar, como refiere el Sr. Registrador, la existencia de autocontrato por cuanto que, y sin perjuicio de la condición de Miembros del Consejo Rector de algunos de los fiadores solidarios garantizados con la prenda sin desplazamiento, desde el punto de vista de la autonomía de la voluntad y de la lógica jurídica de modo alguno se aprecia la existencia de conflicto de intereses, de la misma manera que puede corroborarse la inexistencia de consecuencias lesivas o perjudiciales para la entidad representada; De otra parte, consta, entre la documentación que se incorpora a la Escritura de constitución de la prenda sin desplazamiento, el acuerdo adoptado por unanimidad de la Asamblea General de la Sociedad Cooperativa, en sesión Extraordinaria, en orden a la constitución de la garantía en favor de los socios fiadores solidarios.–Entendemos por todo ello que alejada toda posibilidad de lesión, de conflicto o incompatibilidad de intereses y existiendo el expreso acuerdo de la Asamblea General de la Sociedad Cooperativa en orden a la constitución de la garantía a favor de los fiadores solidarios, garantes a su vez con sus bienes y patrimonio de las operaciones sociales relacionadas en la Escritura, queda salvada la autocontratación posibilitando la constitución de la Prenda a favor, en este caso, de los socios referidos.–Con el correlativo tercero de los Fundamentos de Derecho del escrito de calificación, y para poner de manifiesto, de una parte, que el establecimiento de un plazo máximo de dos años que se pacta como periodo para la constitución de la prenda sobre los bienes descritos en la Escritura obedecen al carácter perecedero y fungible de los bienes sobre los que se constituye la garantía, (paletas y jamones), periodo razonable en torno al cual deben tener su salida al mercado; De otra parte, hemos de referir que de modo alguno acertamos a comprender el hecho de que por parte del Sr. Registrador se refiera que

«el plazo de las deudas que se relacionan en la escritura son muy superiores a los dos años que se pactan en la constitución de la prenda», cuando las operaciones financieras que se refieren en los expositivos primero y tercero de la escritura, a saber, contrato de préstamo formalizado con Caja Extremadura, hoy Liberbank, de fecha 3 de abril de 2006, por importe de 350.000 euros y un plazo de 8 años, coinciden perfectamente con el plazo por el que se constituye la garantía; y por otro lado la operación financiera formalizada por los fiadores solidarios con la Caja Madrid, hoy Bankia, el 11 de julio de 2007 por un importe máximo de 500.001 euros, está vencida y pendiente de pago, por lo tanto lejos de considerar la superioridad de los plazos pactados, entendemos perfectamente acordes a los plazos de las deudas y a los bienes sobre los que se constituye la garantía; todo ello nos avoca a que carece de fundamento el resto del argumento a que se hace referencia en el Fundamento de Derecho Tercero.—Con el correlativo cuarto de los Fundamentos de Derecho del escrito de calificación, y para poner de manifiesto que con la constitución de la garantía de prenda sin desplazamiento de la posesión, sobre bienes perecederos y fungibles, a saber jamones y paletas, a favor de los socios fiadores solidarios, garantes a su vez con sus bienes y patrimonios de distintas operaciones financieras, alguna de las cuales se encuentra ya vencida, cuya titularidad corresponden a la Sociedad Cooperativa, se pretende constituir una garantía sobre bienes de la Sociedad Cooperativa que permita a los socios fiadores hacer frente a los pagos que se están reclamando, y todo ello avalado, además, por el acuerdo adoptado por unanimidad por la Asamblea General de la Entidad; En otro orden de consideraciones no acertamos a comprender cuando por parte del Sr. Registrador se razona y se refiere a que se trata de deudas inexistentes, o la indeterminación de la deuda o a que no consta la distribución de las deudas entre las cantidades que se garantizan, cuando del tenor de la escritura otorgada se regulan y concretan cada uno de los aspectos referidos.—Por expuesto tenga por presentado este escrito, documentos que se acompañan, por formulado Recurso Gubernativo frente al acuerdo de suspensión de Constitución de la Prenda decretado por el Sr. Registrador, interesando, previa las comprobaciones que bien se estime, se acuerde haber lugar a la constitución de la prenda sin desplazamiento en favor de los fiadores solidarios, garantes de operaciones financieras de la Sociedad Cooperativa».

IV

El registrador emitió informe el día 29 de octubre de 2012, elevando el expediente a este Centro Directivo, ratificándose en su calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 6, 7, 162.2, 221, 1138, 1216, 1217, 1218, 1259, 1459, números 1 a 4, 1713, 1721, 1722, 1725 y 1825 del Código Civil; 18, 244, 261, 267 y 288 del Código de Comercio; 18, 19 bis, 33, 34, 38, 40, 82, 142, 143, 153, 153 bis, 155, 325 y 327 de la Ley Hipotecaria; 177, 227 y 238 del Reglamento Hipotecario; 688.3.º, 669.2 y 670.5 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 1, 17 bis, 23, 24 y 47 de la Ley del Notariado, y 143, 145, 146, 165, 166, 196 y 249 de su Reglamento; 98 y 112 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; 229 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; trigésimo cuarto de la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, de reformas para el impulso a la productividad; 2 y disposición adicional tercera de la Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento de Posesión de 16 de diciembre de 1954; disposición final tercera de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre; artículos 15 y 16 de la Ordenanza para el Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles, aprobada por Orden de 19 de julio de 1999; y las Sentencias del Tribunal Supremo de 5 de noviembre de 1956, 22 de febrero de 1958, 27 de octubre de 1966, 2 de febrero de 1968, 31 de enero de 1991, 27 de septiembre de 1993, 15 de marzo de 1996; 9 de junio de 1997, 27 de enero y 23 de febrero de 2000, 18 de marzo de 2002, 13 de octubre de 2005, 30 de octubre de 2006, 30 de junio de 2009 y 23 de septiembre de 2011.

1. El supuesto de hecho del presente recurso, mediante escritura pública autorizada el 12 de julio de 2012 la «Sociedad Cooperativa Coganex», representada por el presidente del consejo rector, formaliza la constitución de un derecho de prenda sin desplazamiento de posesión sobre determinados bienes descritos en distintos anexos de la escritura (jamones y paletas identificadas a través de sus respectivos crotales) en garantía de la deuda que pueda surgir a cargo de la citada sociedad cooperativa a favor de diversas personas (entre ellas el propio presidente del consejo rector de la cooperativa y de otros miembros de este último consejo) como consecuencia de las cantidades que en su caso estos hayan de abonar en su calidad de fiadores solidarios en dos pólizas de préstamo y una de crédito, concedidos por sendas entidades de crédito a la cooperativa constituyente de la prenda, pólizas que aparecen relacionadas en la propia escritura de constitución. Dicha prenda se constituye en la modalidad de en garantía de deuda futura, a favor individualmente de los citados fiadores solidarios respecto de otras tantas partidas de bienes, hasta un máximo en cada uno de los casos de cien mil euros, y por un plazo máximo de dos años.

El registrador suspende la inscripción por tres defectos: 1.º Por incurrir el representante de la sociedad cooperativa en la figura de la autocontratación, situación que, a su juicio, se puede dar igualmente en el caso de los otros fiadores en caso de formar parte igualmente del consejo rector; 2.º Ser el plazo de duración de la hipoteca inferior al de las deudas que se relacionan en la escritura; y, 3.º Porque lo que se pretende con la constitución de la prenda es una reserva de rango en garantía de deudas inexistentes en el momento de la constitución, «y además no se determina que deuda o parte de ella corresponde la cantidad garantizada con la prenda, no constando tampoco la distribución de las deudas entre las cantidades que se garantizan a cada uno de los fiadores».

2. En cuanto al primero de los defectos, procede estimar el recurso. Ciertamente, en sede de representación voluntaria nuestro ordenamiento jurídico establece que el ámbito de actuación del apoderado viene delimitado por el contenido del poder de representación otorgado a su favor (artículo 1713 y concordantes del Código Civil). En este sentido la jurisprudencia del Tribunal Supremo (vid. «Vistos») tiene declarado de forma reiterada que el ámbito de actuación del apoderado viene limitado por la declaración de voluntad que proviene del principal, a la que debe acomodarse y ajustarse, lo que no autoriza al mandatario a excederse para llevar a cabo negocios con terceros que no eran los previstos, ni queridos y por tanto autorizados por quien otorgó el poder. Este Centro Directivo (vid. Resolución de 22 de mayo de 2012 y las allí citadas), de conformidad con dicha doctrina, tiene igualmente declarado reiteradamente que la valoración del contenido del poder de representación voluntaria debe hacerse con el máximo rigor y cautela con el fin de evitar que se modifique el contenido del Registro en base a una actuación extralimitada del representante.

Asimismo, es doctrina consolidada que en la atribución genérica de las facultades o poderes no está comprendido el caso en que en la operación estén en oposición los intereses de una y otra parte. En la defensa de intereses contrapuestos es regla, confirmada por el artículo 267 del Código de Comercio, que sólo habrá poder suficiente si la persona de quien se reciben los poderes o facultades correspondientes da para ello licencia o autorización especial. En otro caso, el acto realizado sería considerado nulo, sin perjuicio de su ratificación por la persona a cuyo nombre se otorgó (cfr. artículos 1259 y 1727.2 del Código Civil).

Aplicando la misma doctrina al ámbito de la representación orgánica, las facultades que delimitan el ámbito de la representación, cuando de administradores sociales se trata, en los casos de autocontratación o de conflicto de intereses, resultarán de su nombramiento como administrador junto con la citada autorización, o autorizaciones, de las juntas generales de las sociedades implicadas. Por tanto, a efectos de la calificación registral de la legitimación del representante, será del nombramiento de administrador y de esas autorizaciones de los que habrán de tomarse razón en la escritura, incorporándolas al juicio de suficiencia (cfr. Resolución de 31 de mayo de 2012). Doctrina que es igualmente aplicable al supuesto de hecho del presente recurso, con la particularidad de que la autorización o licencia deberá proceder de la asamblea general de la cooperativa.

El tratamiento jurídico de rigor que sufre la llamada autocontratación no se debe a obstáculos conceptuales o de carácter dogmático (en base a la cuestión sobre si cabe que el contrato puede estar integrado por una sola declaración de voluntad), sino a razones materiales de protección de los intereses en juego (dada la necesaria defensa de los intereses de los representados en que se produce un conflicto de intereses por corresponder a un misma persona la representación de intereses contrapuestos).

El ordenamiento jurídico trata de garantizar que la actuación de los gestores de bienes y negocios ajenos se guíe exclusivamente por la consideración de los intereses del principal o «dominus negotii» sin interferencia de los propios del gestor, objetivo que se evidencia en muy diversos preceptos de nuestro ordenamiento jurídico como son: a) los que establecen una prohibición de compra para el mandatario o gestor, que opera incluso en supuestos en que este último ni decide la venta del bien que gestiona ni determina su precio (cfr. artículos 221 y 1459, números 1 a 4, del Código Civil); b) los que sustraen expresamente al ámbito de poder del representante aquellos actos en que medie conflicto de intereses (cfr. artículos 162.2 y 221 del Código Civil); y, c) los que configuran una prohibición de concurrencia del gestor en los negocios del principal (cfr. artículos 288 Código de Comercio y 65 de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada, hoy derogada).

Según la jurisprudencia, la doctrina científica mayoritaria y el criterio de este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 3 de diciembre de 2004 y 22 de mayo de 2012), el representante sólo puede autocontratar válida y eficazmente cuando esté autorizado para ello por su principal 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, vid. 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 representante, por su sola actuación, comprometa simultáneamente los intereses patrimoniales de su principal y los suyos propios, objetivo legal éste del que existen diversas manifestaciones en nuestro Derecho positivo (cfr. artículos 162.2, 221 y 1459, números 1 al 4, del Código Civil; 267 y 288 del Código de Comercio; 65 de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada; y 127 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, aprobado por Real Decreto-Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre). En tal supuesto, la legitimación del representante no deriva exclusivamente de su poder de representación sino que para su válida actuación precisa de un acto específico de autorización o licencia por parte de su principal.

En caso de ser legalmente necesaria y no existir esta autorización o no reseñarse en la escritura calificada, no podría entenderse como acreditada en debida forma la representación, ni estimarse congruente el juicio notarial de suficiencia, pues al no estar autorizados expresamente los actos otorgados en régimen de autocontratación por el representante del principal los mismos estarían viciados de nulidad por insuficiencia de poder (cfr. artículos 1259.2 y 1727.2 Código Civil).

En suma, como ha destacado recientemente este Centro Directivo (cfr. Resolución de 25 de mayo de 2012), la autocontratación, si hay riesgo de conflicto de intereses, debe entrar siempre en el ámbito de la calificación registral, ya que, según el artículo 18.1.º de la Ley Hipotecaria, comprende, junto a otros supuestos, la validez de los actos dispositivos por lo que resulte de las escrituras públicas..., y lo cierto es, en cualquier caso, que en la autocontratación si hay conflicto de intereses, teniendo en cuenta la falta de imparcialidad del autocontratante (por cuanto ocupa una posición de juez y parte que le inhabilita para la autotutela del propio derecho) y el potencial perjuicio para el representante, produce la nulidad del

negocio salvo que se acredite la licencia o autorización del «dominus». Razón por la cual el registrador, antes de practicar el asiento, deberá calificar, conforme a dicho precepto, si se da, según el contenido del título, el supuesto de autocontratación con conflicto de intereses y en caso afirmativo, si existe la licencia, autorización o ratificación del «dominus negotii» que permita salvar dicha autocontratación. Todo ello en concordancia con los principios hipotecarios por los que se rige nuestro sistema registral; en concreto, a parte el principio de tracto sucesivo del artículo 20 de la Ley Hipotecaria cuando el transmitente sea el perjudicado, muy especialmente el de salvaguardia judicial de los asientos del párrafo tercero del artículo 1 de la Ley Hipotecaria y el de fe pública registral del artículo 34 de la misma, cuyo sustento no es otro que la confianza que el mercado deposita en la legalidad de los asientos registrales, lo que, en este caso, en defensa de los derechos del representado o poderdante, exige se extreme el control de legalidad, ante el riesgo de que pueda perder la acción de nulidad, que de la autocontratación deriva, si surge un tercero protegido por la fe pública registral.

Todo ello con independencia de que se entienda que la voluntad del representado, que permite dicha autocontratación, constituye una particular forma de poder de representación (poder para autocontratar); una modalización del genérico poder de representación; o una autorización o licencia distinta del mero negocio de apoderamiento.

Es por todo ello que la Resolución de esta Dirección General de 6 de julio de 2006 ha dicho que «constituye un obstáculo para la inscripción el hecho de que la misma persona intervenga en la escritura calificada en representación de la sociedad vendedora y, a la vez, como comprador» y que «la comparecencia de una persona física con aquella doble condición determina un supuesto de autocontratación no permitida». Y la Resolución de 18 de julio de 2006 a su vez ha entendido 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 (...)». Y la Resolución de 7 de julio de 2011, por último, ha mantenido que es una cuestión sujeta a calificación aunque, por tratarse de un supuesto especial en materia societaria, debería haber recogido la nota las razones que justificaban la apreciación de existencia de conflicto de intereses.

3. En el presente caso, el compareciente al actuar simultáneamente en concepto de acreedor de las futuras obligaciones garantizadas y de representante de la sociedad cooperativa, en calidad de presidente del consejo rector, compromete por su sola actuación sus intereses patrimoniales y aquellos de la entidad a la que representa incurriendo en una situación de conflicto de intereses o situación asimilable a una autocontratación. Pero esta situación está expresamente salvada mediante autorización expresa del principal, según se desprende con claridad del documento calificado en el que se aclara que dicho representante «está especialmente facultado para este acto según resulta de acuerdos adoptados por la Asamblea General de la Cooperativa en sesión celebrada con carácter extraordinario el 4 de marzo de 2011, y posterior acuerdo del Consejo Rector de dicha entidad en sesión universal y extraordinaria celebrada el 21 de mayo de 2012, según resulta de certificado expedido el día de hoy por el Secretario don E. D. G., con el visto bueno del Sr. P. G. como Presidente, con firmas que considero legítimas por haber sido puestas en mi presencia, que me entrega y dejo incorporado a esta matriz». En esta certificación se declara que los acuerdos referidos «se han adoptado en ejecución del acuerdo adoptado, por la Asamblea General de la Entidad, en sesión celebrada con carácter extraordinario el día 4 de marzo de 2011, en la que entre otros acuerdos se adoptó por unanimidad el de garantizar de manera individualizada las obligaciones que a favor de dichos socios fiadores solidarios puedan surgir como consecuencia de las pólizas relacionadas». Por tanto, procede revocar el primer defecto de la calificación.

4. La misma suerte debe correr el segundo defecto impugnado basado en que el plazo de duración de la hipoteca es inferior al de las deudas relacionadas en la escritura.

En efecto, nada se opone a que la prenda sin desplazamiento de posesión, como la hipoteca voluntaria, siendo como es fruto de la autonomía de la voluntad plasmada en un negocio jurídico, al igual que sucede con los demás derechos reales de igual origen, pueda ser constituida por un plazo determinado –como también puede quedar sujeta a una condición– (vid. artículos 513.2, 529, 546.4 y 1843.3 del Código Civil), de modo que únicamente durante su vigencia puede ser ejercitada la acción real, quedando totalmente extinguido el derecho de garantía una vez vencido dicho plazo, salvo que en ese instante estuviera ya en trámite de ejecución, en cuyo caso, la prenda se extinguiría al concluir el procedimiento, ya por consumación de la ejecución, ya por cualquier otra causa.

No siempre es fácil decidir si, en el caso concreto, el plazo señalado es efectivamente de duración de la garantía misma con el alcance anteriormente señalado, o si se trata de definir únicamente el margen temporal en el que debe surgir la obligación para que quede garantizada con la prenda (y en este caso una vez nacida la obligación en dicho plazo, la acción prendaria podrá ejercitarse mientras no haya prescrito, aun cuando ya hubiere vencido aquél –vid. respecto de la hipoteca las Resoluciones de 17 octubre 1994 y 29 de septiembre de 2009–). No obstante, en el presente supuesto, en el que la garantía pignoratícia queda constituida por un plazo de dos años a contar desde el día del otorgamiento de la escritura, debe concluirse que se trata de un caso de fijación de un plazo de vigencia del derecho real de garantía, de modo que éste habría quedado extinguido el 12 de julio de 2014 si en ese instante no se había iniciado su ejecución, momento en el cual, dado el carácter futuro de las obligaciones garantizadas, habrán de haber surgido éstas a la vida jurídica. Por otra parte, no debe olvidarse que en el presente caso las respectivas fechas de vencimiento de las deudas (respecto de las no vencidas) y de las garantías vienen a coincidir, a pesar de su distinto plazo de duración respectiva, dada su diferente fecha de nacimiento o constitución (y ello al margen de la posibilidad del vencimiento anticipado de las obligaciones a plazo).

5. Mayor complejidad presente el tercero de los defectos señalados en la nota de calificación, que en realidad, aún enunciado en un mismo fundamento jurídico, se descompone en dos diferentes: 1.º El carácter de reserva de rango de la prenda constituida dado el carácter inexistente de las obligaciones garantizadas (la de reembolso a favor de los fiadores de las cantidades pagadas por estos en virtud de la fianza); y, 2.º La falta de distribución de las deudas entre las cantidades que

se garantizan a cada uno de los fiadores, lo que reconduce a la cuestión de si varias obligaciones pueden ser aseguradas por una misma garantía pignoratícia.

En cuanto al primero de los dos aspectos señalados, el recurso debe ser igualmente estimado. Es cierto que, como señaló este Centro Directivo en sus Resoluciones de 17 de enero de 1994 y de 11 de enero de 1995, citadas por el registrador en su nota de calificación, en materia de hipoteca (y lo mismo debe entenderse respecto de la prenda sin desplazamiento de posesión: vid. disposición adicional tercera de la Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin desplazamiento de posesión de 16 de diciembre de 1954) el principio de determinación de los derechos inscribibles se ha de acoger, en cuanto a los datos relativos a la obligación garantizada, con cierta flexibilidad a fin de facilitar el crédito, si bien no hasta el punto de admitir la constitución de hipoteca en garantía de una masa indiferenciada de obligaciones ya existentes ni tampoco garantizar con hipoteca las obligaciones totalmente futuras.

Ahora bien, como ya aclaró este Centro Directivo en la Resolución antes citada de 17 de enero de 1994, sí resulta admisible la inscripción de aquellas hipotecas que se constituyen en aseguramiento de un crédito que, si bien por el momento es inexistente, ha de provenir necesariamente de una relación jurídica ya existente entre las partes al tiempo de la constitución de la hipoteca. Y esto es lo que ocurre en el caso planteado en el presente expediente en que las obligaciones futuras que se quieren garantizar no son las que puedan derivar como vicisitud eventual de una relación jurídica todavía inexistente, que sólo surgiría en un futuro como constituidas «ex novo» por libre decisión individualizada de acreedores y deudora, sino las que se puedan derivar del desenvolvimiento propio de las fianzas que fueron ya formalizadas (en las pólizas reseñadas en la escritura calificada) por los beneficiarios de la prenda ahora discutida, en funciones de contragarantía, a favor de la sociedad cooperativa que constituye la prenda. De forma que en caso de ejecución de dichas fianzas, por incumplimiento de la sociedad avalada, surgirá a favor del fiador que pague el derecho a reclamar de dicha sociedad el reembolso de lo pagado, siendo esta obligación futura a cargo de la sociedad avalada y a favor de los fiadores la ahora garantizada mediante prenda. (cfr. artículo 1838 del Código Civil).

A estos efectos, es procedente recordar que cabe la «fianza en garantía de deudas futuras» conforme al artículo 1825 del Código Civil, al establecer que «puede también prestarse fianza en garantía de deudas futuras, cuyo importe no sea aún conocido; pero no se podrá reclamar contra el fiador hasta que la deuda sea líquida». La Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 18 de marzo de 2002, con cita de la Sentencia de 23 de febrero de 2000, admite que estos afianzamientos han sido reconocidos «tanto por la doctrina científica como por la jurisprudencia, como aquellos afianzamientos que se contraen para asegurar el cumplimiento de obligaciones no nacidas en el momento de constituirse el contrato de fianza, pero sí son previsibles o determinables en el momento de constituirse el contrato, haciendo innecesario a raíz del nacimiento de la deuda, un nuevo contrato de fianza, concretándose esa determinación en que estén fijadas las partes cuyas relaciones jurídicas hagan nacer las obligaciones que se garantizan y el importe máximo de las mismas». La Sentencia de 30 de octubre de 2006 también recuerda que «la jurisprudencia ha exigido, además y de acuerdo con el propio artículo 1825 del Código Civil, que la obligación futura «quede determinada en este acto o sea susceptible de serlo en el futuro sin necesidad de un nuevo consentimiento entre fiador y quien con él hubiere contratado»», citando en el mismo sentido las Sentencias de 27 de septiembre de 1993, 23 de febrero de 2000 y 13 de octubre de 2005.

Estando, en consecuencia, admitida en el Código Civil, la fianza en garantía de deudas futuras, es admisible que la propia obligación de fianza resultante de un contrato de afianzamiento, pueda ser objeto de hipoteca en garantía de obligación futura, conforme a los artículos 142 y 143 de la Ley Hipotecaria.

Y centrándonos en la hipoteca en garantía de obligación futura, dentro de ella cabe la que se constituye en garantía del fiador o avalista, pues se trata de la obligación futura de reembolsar al fiador lo que éste haya pagado en virtud del contrato de afianzamiento o aval. La Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 17 de enero de 1994 no admitió la hipoteca en garantía de avales a favor de una sociedad de garantía recíproca porque al no existir todavía la deuda, se podría crear una reserva de rango carente de un legítimo interés actual y porque exigía la existencia de una relación jurídica básica que vincule ya al deudor. Pero en el presente caso, existen intereses legítimos tanto en la sociedad cooperativa deudora como en los fiadores en que se constituya la hipoteca, y no puede considerarse que hay una simple reserva de rango, pues se cumplen los requisitos de la hipoteca en garantía de obligación futura establecidos en los artículos 142 y 143 de la Ley Hipotecaria.

En definitiva, la hipoteca en garantía de obligación futura está regulada en la Ley Hipotecaria como hipoteca propiamente dicha y no como simple reserva de rango (cfr. Resolución de 26 de julio de 2012). Y esta misma conclusión es predicable igualmente respecto del derecho real de prenda sin desplazamiento de posesión tanto por la analogía existente entre ambos supuestos, dada la identidad de razón que en los mismos se advierte (artículo 4 número 1 del Código Civil), como por la aplicación supletoria de la Ley Hipotecaria prevista en la disposición adicional tercera de la Ley 16 de diciembre de 1954, sobre hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento de posesión, conforme a la cual «en el caso de insuficiencia de los preceptos de esta Ley se aplicarán subsidiariamente los de la legislación hipotecaria en cuanto sean compatibles y con lo prevenido en los artículos anteriores», sin que quepa apreciar en este caso la excepción de incompatibilidad allí prevista. En consecuencia, debe estimarse en este extremo el recurso contra el tercer defecto de la nota de calificación.

6. Distinta es, sin embargo, la consideración que merece el segundo aspecto del referido defecto enunciado en tercer lugar en la nota del registrador, en la que se denuncia la falta de determinación de las deudas o partes de ellas correspondientes a cada una de las garantías pignoratícias constituidas a favor de cada uno de los fiadores. Ciertamente en el documento calificado se constituyen tantas prendas como fiadores relacionados, cada una de ellas con una responsabilidad máxima de cien mil euros, todas ellas constituidas sobre partidas de bienes distintos. No se trata por tanto de un problema

de distribución de responsabilidad prendaria entre los distintos grupos o partidas de bienes gravados, ni de titularidad común de un único derecho de prenda, pues, como se ha dicho, hay tantas prendas como fiadores-acreedores. El problema radica en que las obligaciones futuras garantizadas (las de reembolsar o indemnizar al fiador por parte del deudor ex artículo 1838 del Código Civil) son tantas como contratos afianzados (dos préstamos y un crédito), sin que quede determinada cual de ellas o qué parte de las mismas queda garantizada por cada una de las prendas constituidas. Ello plantea dos cuestiones distintas: una, si una misma obligación puede ser garantizada simultáneamente por diversos derechos de prenda en su totalidad; y dos, si un solo derecho de prenda puede o no garantizar varias obligaciones futuras sin un nexo causal común. Y la respuesta a ambas cuestiones ha de ser negativa.

En cuanto a lo primero, el artículo 119 de la Ley Hipotecaria, de forma concordante con el 246 del mismo Cuerpo legal, establece con claridad que «cuando se hipotequen varias fincas a la vez por un solo crédito, se determinará la cantidad o parte de gravamen de que cada una deba responder». En el mismo sentido, el artículo 216 del Reglamento Hipotecario precisa que «no se inscribirán ninguna hipoteca sobre varias fincas, derechos reales o porciones ideales de unas y otros, afectos a una misma obligación, sin que por convenio entre las partes, o por mandato judicial, en su caso, se determine previamente la cantidad de que cada finca, porción o derecho deba responder». Estos mismos criterios, por las razones de analogía y supletoriedad legal antes apuntadas (cfr. artículo 4 número 1 del Código Civil y disposición adicional tercera de la Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento de Posesión), y por razones igualmente de interpretación teleológica, puesto que la proscripción de las hipotecas solidarias en nuestro Derecho está basada en los principios de libertad de la propiedad y de fomento del crédito, los cuales son válidos para la propiedad mobiliaria como para la inmobiliaria, lo que conlleva también el repudio legal a la solidaridad en el ámbito de las garantías prendarias por infracción de tales principios (especialmente visible tras la aprobación de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, cuya disposición final tercera modificó el artículo 2 de la citada Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento de Posesión, permitiendo la constitución de hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento de posesión sobre bienes que ya estuvieren hipotecados o pignorados, aunque lo estén con el pacto de no volver a hipotecar o pignorar, y la constitución de hipoteca mobiliaria o prenda sin desplazamiento sobre el mismo derecho de hipoteca o prenda y sobre bienes embargados o cuyo precio de adquisición no se hallare íntegramente satisfecho). Ahora bien, lo que sucede en este caso es que la obligación eventual y futura de indemnizar a los fiadores que puede surgir de cada una de las pólizas afianzadas no es única, sino que, con dicho carácter eventual o contingente y futuro, son tantas como cofiadores existen dada la naturaleza solidaria de las fianzas pactadas, puesto que en las relaciones entre fiadores y acreedores estos podrán reclamar a cualquier de aquellos el pago íntegro de la prestación (cfr. artículos 1137 y 1144 del Código Civil), sin perjuicio de las acciones internas entre cofiadores (artículo 1844 del Código Civil). Por tanto, lo que la prenda ahora cuestionada garantiza es el pago de la indemnización que a cada uno de los fiadores corresponderá, en caso de que surja efectivamente dicha obligación futura de indemnización, como consecuencia del eventual incumplimiento de los préstamos y crédito que previamente garantizaron mediante fianza (y no de una única obligación común a todos los fiadores). Por tanto, desde este punto de vista no se pueden oponer objeciones a la operación formalizada, pues siendo distintas las obligaciones garantizadas, no resulta aplicable la exigencia de distribución de la responsabilidad que impone el artículo 119 de la Ley Hipotecaria para los casos de que se graven varias fincas (o lotes de bienes en el caso del la prenda sin desplazamiento de posesión) en garantía de un solo crédito.

7. Queda, por último, la cuestión de dilucidar si un solo derecho de prenda puede o no garantizar varias obligaciones futuras sin un nexo causal común. Y en este extremo el recurso no puede ser estimado.

Ha de recordarse que es doctrina reiterada de este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 23 de diciembre de 1987, 3 de octubre de 1991, 3 de noviembre de 2000, 10 de julio de 2001, 12 de septiembre de 2003, 11 de octubre de 2004, 25 de abril de 2005 y 21 de diciembre de 2007, entre otras) que el principio de especialidad impone la exacta determinación de la naturaleza y extensión del derecho que se inscriba (cfr. artículos 9.2 de la Ley Hipotecaria y 51.6 del Reglamento Hipotecario), lo que, tratándose del derecho real de hipoteca, y dado su carácter accesorio del crédito garantizado, exige que, como regla general, se expresen circunstanciadamente las obligaciones garantizadas (causa, cantidad, intereses, plazo de vencimiento, etc.). Doctrina que, al igual que la que sigue, es igualmente predicable del derecho real de prenda sin desplazamiento de posesión, por las mismas razones de analogía y supletoriedad legal ya enunciadas, y por el régimen legal común que respecto de la prenda y a la hipoteca resultan de los artículos 1857 a 1862 del Código Civil, incluido el principio de la accesoriedad.

Y aunque se permite en ciertos supuestos la hipoteca sin la previa determinación registral de todos sus elementos, siempre se imponen algunas exigencias mínimas, para impedir que tal derecho constituya, en realidad, una mera reserva de rango registral o una especie de hipoteca «flotante», en la que, si bien queda fijada la cifra máxima de responsabilidad hipotecaria, queda, en cambio, al arbitrio del acreedor determinar si esta cifra máxima va a estar integrada por los importes, totales o parciales, de obligaciones ya existentes o con el importe de otras obligaciones que en el futuro pueda contraer el mismo deudor en favor del acreedor. Por ello, no es posible inscribir en el Registro una sola hipoteca que garantice todas aquellas obligaciones, existentes y futuras, que haya o pudiera haber entre acreedor y deudor, de suerte que la hipoteca «flote» sobre las diversas obligaciones garantizadas para, en el momento en que el acreedor desee ejecutar alguna, algunas o todas las que, siendo vencidas, líquidas y exigibles no hayan sido satisfechas, se deje caer la hipoteca sobre la obligación u obligaciones incumplidas que el acreedor desee que estén cubiertas con la garantía y ejecutar ésta con la preferencia que respecto de otros acreedores deba tener el acreedor a consecuencia de la naturaleza del derecho real y la fecha de la inscripción en el Registro (Resoluciones de 11 de octubre de 2004 y 25 de abril de 2005).

Por ello, la posición mantenida por esta Dirección General, partiendo de los artículos 9, 12, 104 y 153 de la Ley

Hipotecaria, y 1256 y 1273 del Código Civil, en relación a las hipotecas en garantía de cuenta de crédito (vid Resoluciones de 27 de julio y 6 de noviembre de 1999, 10 de julio de 2001, 12 de septiembre de 2003, 11 de octubre de 2004 y 23 de julio de 2005), exige para su admisión tres requisitos distintos: 1.º La determinación en sus líneas generales de las obligaciones a cargar en cuenta o a asegurar; 2.º El no arbitrio del acreedor respecto de la inclusión de las partidas en cuenta; y, 3.º Finalmente que se pacte el efecto novatorio de las obligaciones cargadas en cuenta, sin que baste que se trate de una mera reunión contable.

8. Es cierto, sin embargo, que la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, vino a introducir en nuestro Derecho el reconocimiento normativo de las hipotecas flotantes a través del nuevo artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria conforme al cual podrán constituirse tales hipotecas como hipotecas de máximo en las que «será suficiente que se especifiquen en la escritura de constitución de la hipoteca y se hagan constar en la inscripción de la misma: su denominación y, si fuera preciso, la descripción general de los actos jurídicos básicos de los que deriven o puedan derivar en el futuro las obligaciones garantizadas; la cantidad máxima de que responde la finca; el plazo de duración de la hipoteca, y la forma de cálculo del saldo final líquido garantizado». Ahora bien, la admisión de tales hipotecas se restringe exclusivamente a dos tipos de acreedores, a saber, las Administraciones Públicas titulares de créditos tributarios o de la Seguridad Social, y las entidades financieras a las que se refiere el artículo 2 de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de regulación del mercado hipotecario, en cuyo caso podrán constituirse hipoteca de máximo a favor de tales entidades «en garantía de una o diversas obligaciones, de cualquier clase, presentes y/o futuras, sin necesidad de pacto novatorio de las mismas» (cfr. artículo 153 bis, párrafo primero, letra a). Sin embargo, en el presente caso es evidente que las personas físicas a cuyo favor se constituye la garantía no entra en ninguna de tales categorías, por lo que no puede beneficiarse de la exención del pacto novatorio que consagra el artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria, además de que, en este caso concreto, dado el carácter especial de la norma, no cabe aplicar la analogía con el derecho de prenda.

En este contexto normativo debe ser interpretado el artículo 12 de la Ley Hipotecaria cuando habla en plural de «obligaciones», que no puede ser entendido en el sentido de admitir de forma general e incondicional la constitución de una sola hipoteca en garantía de una pluralidad de obligaciones, ya presentes, vencidas o no, ya futuras, y sujetas o no a un mismo régimen jurídico, y dotadas o no de conexión causal entre sí o recíproca relación de dependencia o accesoriedad, pues interpretarlo así llevaría al absurdo de convertir en inútil la novedad incorporada en el artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria reformada, con el que además entraría en contradicción provocando una patológica antinomia por incluir éste unas limitaciones subjetivas de las que aquélla carece.

9. Lo anterior no quiere decir que no quepa en ningún caso y circunstancia, fuera de los casos del artículo 153 bis de la Ley Hipotecaria, constituir una hipoteca o prenda unitaria en garantía de una pluralidad de obligaciones. Ya antes de la modificación del artículo 12 de la Ley Hipotecaria introducida por la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, esta Dirección General entendió que la máxima según la cual una única hipoteca no puede garantizar obligaciones de distinta naturaleza y sometidas a diferente régimen jurídico no puede mantenerse como principio absoluto y axiomático. Sobre una interpretación meramente literalista de los artículos 1876 del Código Civil y 104 de la Ley Hipotecaria (de los que resulta que la hipoteca sujeta el bien sobre el que se impone, cualquiera que sea su poseedor, «al cumplimiento de la obligación para cuya seguridad fue constituida») ha de prevalecer la que con criterio lógico, sistemático y finalista resulta de otros preceptos legales, como el artículo 1861 del propio Código o 154 y 155 de la Ley Hipotecaria, atendiendo a las necesidades del tráfico jurídico. En este sentido cabe admitir la constitución de una única hipoteca –y lo mismo ha de entenderse respecto del derecho de prenda– como cobertura de distintas obligaciones cuando éstas tienen conexión causal entre sí o relación de dependencia recíproca, de unas respecto de otras. No lo impide la aplicación del principio de especialidad ni el de accesoriedad de la hipoteca y de la prenda, siempre que las distintas obligaciones estén determinadas en sus aspectos definidores y la hipoteca constituida quede enlazada con esas distintas obligaciones, de suerte que aquélla quede debidamente supeditada a éstas en su nacimiento, vigencia y exigibilidad (cfr. Resoluciones de 1 de junio y 26 de septiembre de 2006 y 17 de marzo y 24 de abril de 2008). Ahora bien, además de cumplirse las premisas señaladas (conexión causal, dependencia recíproca, definición de las obligaciones en sus aspectos definidores y enlace o vinculación entre las distintas obligaciones y la hipoteca, quedando ésta supeditada a aquellas en su nacimiento, vigencia y exigibilidad), cuando esas diversas obligaciones garantizadas mediante una relación hipotecaria de carácter unitario no estén sometidas al mismo régimen jurídico y tengan distinto título para conseguir su efectividad hipotecaria además será necesario, según reiterada doctrina de este Centro Directivo, «por exigencias de determinación del derecho real constituido –artículos 9 y 12 de la Ley Hipotecaria–, establecer separadamente la cantidad que respecto de cada obligación cubrirá la garantía» (cfr. Resoluciones de 14 febrero y 15 de marzo de 1935, 26 y 31 de octubre de 1984, 20 de mayo y 23 y 26 de octubre de 1987, 1 de junio y 26 de septiembre de 2006 y 17 de marzo y 24 de abril de 2008). Así lo exige también la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 1991, que tras recordar que en virtud del principio de especialidad registral se impone la exacta determinación y extensión del derecho que se inscribe, afirma que «tratándose del derecho real de hipoteca, y dado su carácter accesorio del crédito garantizado, exige que, como regla general, se expresen circunstanciadamente las obligaciones garantizadas (acreedor, causa, cantidad, intereses, plazo de vencimiento, etc)», pues «fijada así la extensión de la hipoteca, ello afecta a los terceros que contraten fundados en el contenido del Registro en virtud del principio de publicidad». Principios que llevan al Alto Tribunal a rechazar que, dada su distinta naturaleza jurídica (remuneratoria una, sancionadora otra) puedan quedar incluidos para la genérica cobertura real por intereses ordinarios los devengados en caso de mora, afirmando que «éstos si pretenden protección hipotecaria, deberán establecerse de forma diferenciada, con señalamiento de un tope máximo de garantía y con respeto de las demás exigencias requeridas por las especiales características de las hipotecas de seguridad (sistema de liquidación del débito, posibilidades

de impugnación, duración, etc.)».

En este caso, no se cumplen las exigencias examinadas a que se subordina la posibilidad de la constitución de un gravamen, en este caso prendario, unitario o común, relativas a la conexión causal, dependencia recíproca, ni de régimen jurídico unitario de las distintas obligaciones, pues no hay un único acto o contrato básico del que puedan surgir las futuras obligaciones (como en el caso recientemente estudiado por este Centro Directivo en su Resolución de 20 de junio de 2012 en que existía un acto básico único integrado por un único contrato de suministro o en la Resolución de 26 de julio de 2012 en que existía un único contrato de afianzamiento como base de una hipoteca de contragarantía), sino que las relaciones jurídicas existentes de las que podrán derivarse las obligaciones futuras garantizadas son los afianzamientos pactados en dos pólizas de préstamo y una de crédito, por tanto con distintos regímenes jurídicos propios de las diferentes modalidades contractuales pactadas, distintas fechas de constitución y de vencimiento (de hecho una de las citadas pólizas está ya vencidas pero no las otras), y distintos acreedores financieros, con las correspondientes repercusiones en los citados contratos de afianzamientos. En consecuencia, procede confirmar en este extremo la nota de calificación.

Por todo ello, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto, a excepción del último defecto examinado respecto del que procede confirmar la nota de calificación del registrador en los términos que resultan de los anteriores fundamentos jurídicos.

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, 3 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 4 -

1296 *Resolución de 4 de enero 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 de Ourense, por su negativa a inscribir una escritura de constitución de una compañía mercantil limitada. (BOE núm. 33, de 7-2-2013).*

En el recurso interpuesto por el notario de Celanova, don Ángel Manuel Rodríguez Dapena, contra la calificación del registrador Mercantil y de Bienes Muebles de Ourense, don Andrés José Ylla y García-Germán, por su negativa a inscribir una escritura de constitución de una compañía mercantil limitada.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Celanova, don Ángel Manuel Rodríguez Dapena, el día 12 de julio de 2012, número 2.090 de protocolo, se constituyó una sociedad mercantil de responsabilidad limitada.

II

Presentada en el Registro Mercantil la copia autorizada de dicha escritura, fue inscrita parcialmente, toda vez que medió una calificación calificada en cuanto a algún extremo de aquella escritura, que se expresaba en los siguientes términos, que se reproducen literalmente: «Andrés José Ylla García-Germán, Registrador Mercantil de Ourense, previo examen y calificación del documento precedente, de conformidad con los artículos 18-2 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, ha resuelto denegar parcialmente la inscripción del objeto social, conforme a los hechos y fundamentos de derecho: «Hechos. Diario/Asiento: 54/1453 Fecha de presentación: 27/08/2012 Entrada: 1/2012/1.747,0 Sociedad: Galicia Classic Motor S.L. Autorizante: D. Ángel Manuel Rodríguez Dapena Protocolo: 2090/2012 de fecha: 12/07/2012 Fundamentos de Derecho (defectos) Denegada parcialmente la inscripción del objeto social, por no admitirse expresiones inconcretas o indeterminadas como son los puntos suspensivos (...). Art. 117.1.2.3 R. R. M.. En relación con la presente calificación (...). Ourense, 3 de Septiembre de 2.012. El registrador (firma ilegible y sello del registro)».

III

Notificada la anterior calificación, por parte del notario autorizante, don Ángel Manuel Rodríguez Dapena, se solicitó la calificación sustitutoria, correspondiendo al registrador de la Propiedad de Bande, don José Galán Villaverde, que mediante nota de 21 de septiembre de 2012 confirmó la anterior calificación, en los siguientes términos: «He procedido al examen y calificación del indicado documento, y con esta fecha emito el siguiente: Acuerdo: Confirmar la calificación del registrador del Registro de la Propiedad Mercantil y de Bienes Muebles de Ourense Don Andrés José Ylla García-Germán, en el sentido

de denegar parcialmente, en relación a la expresión «...» la inscripción del objeto social, conforme a los siguientes: I) Hechos: 1. Se presenta en el Registro de la Propiedad Mercantil y de Bienes Muebles de Ourense la reseñada escritura de Constitución de Sociedad el día veintisiete de Agosto de dos mil doce, asiento 1453 del Diario 54. 2. Se deniega parcialmente la inscripción del objeto social, por no admitirse expresiones inconcretas o indeterminadas como los puntos suspensivos (...). Art. 117.1.2.3. R.R.M, según nota de calificación realizada por el registrador del Registro Mercantil y de Bienes Muebles de Ourense, don Andrés José Ylla García-Germán, de fecha tres de septiembre de dos mil doce. 3. Fue solicitada por el notario don Ángel Manuel Rodríguez Dapena la aplicación del cuadro de sustituciones el día trece de Septiembre de dos mil doce, siendo designado, según el mismo, el Registro de la Propiedad de Bande. 4. Posteriormente es presentada en este Registro la citada escritura por el reseñado notario Sr. Rodríguez Dapena el día diecisiete de septiembre de dos mil doce, entrada número 593. II) Fundamentos de Derecho: 1. Según reiterada doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado, la trascendencia que el objeto social tiene tanto para los socios y administradores, como para los terceros que entren en relación con la sociedad, implica la exigencia legal de una precisa determinación del ámbito de actividad en el que debe desenvolverse la actuación de la sociedad, lo que viene a exigir para que el objeto sea inscribible la determinación de las actividades que lo integren. 2. En la escritura de referencia, se identifican claramente las actividades que constituyen el objeto social, si bien, se emplea la expresión «(...)», que, no es admitida por el Registro Mercantil conforme a lo indicado en el artículo 117.1.2.3 del Reglamento del Registro Mercantil, que literalmente dice: «Objeto social. 1. El objeto social se hará constar en los estatutos determinando las actividades que lo integren. 2. No podrán incluirse en el objeto social los actos jurídicos necesarios para la realización o desarrollo de las actividades indicadas en él. 3. En ningún caso podrá incluirse como parte del objeto social la realización de cualesquiera otras actividades de lícito comercio ni emplearse expresiones genéricas de análogo significado». 3. Se confirma dicha calificación por este registrador sustituto, basándose en los mismos criterios que el registrador del Registro Mercantil y de Bienes Muebles de Ourense, Sr. Ylla García-Germán, añadiendo que el objeto social no puede quedar indeterminado con expresiones del tipo «...», «etc.», o similares como reiteradamente ha declarado la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado (entre otras resoluciones, Resolución del 26 de Junio de 1997). 4. Se podría añadir que con relación al Registro de la Propiedad, cumplen las mismas condiciones, según doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado, interpretando los principios hipotecarios y, en concreto, el artículo 30 de la Ley Hipotecaria del que se desprende la necesidad de que no se hagan constar en las inscripciones circunstancias que lleven aparejada u omitan con inexactitud sustancial algunas de las circunstancias necesarias para la inscripción; Doctrina que sería aplicable, en su caso, también para el Registro Mercantil y de Bienes Muebles, en virtud de la remisión que se hace al Reglamento Hipotecario según el artículo 80 del Reglamento del Registro Mercantil. En relación con la calificación (...). Bande, a 2 de septiembre de 2012 (firma ilegible y sello del Registro). Fdo. José Galán Villaverde. registrador interino del Registro de la Propiedad de Bande».

IV

A la vista de las anteriores calificaciones, el notario autorizante, don Ángel Manuel Rodríguez Dapena, interpuso el correspondiente recurso en base a las siguientes alegaciones: «Recurso contra la calificación registral: Yo, Ángel Manuel Rodríguez Dapena, Notario de Celanova (...) En calidad de Notario autorizante del documento calificado, Me dirijo respetuosamente a la Dirección General de los Registros y del Notariado al objeto de interponer recurso contra la calificación del Registrador, según lo siguiente: A.–Hechos.–a) Documento calificado.–Escritura autorizada por el recurrente, Notario de Celanova, el día 12 de julio de 2012, número 2090 de Protocolo. b) Presentación.–La reseñada escritura se presentó en el Registro Mercantil de Ourense el día 27 de agosto de 2012, Diario/Asiento 54/1453. c) Nota de calificación y calificación sustitutoria.–Y fue calificada por el Registrador Mercantil de Ourense, don Andrés José Ylla García-Germán con la nota que me fue notificada el día 11 de septiembre de 2012; solicitada por mí calificación sustitutoria, el Registrador sustituto, don José Galán Villaverde, registrador interino del Registro de la Propiedad de Bande, la confirmó en los términos que resultan de la nota que me fue notificada el día 25 de septiembre de 2012. d) Cuestiones objeto de recurso.–El recurso se dirige contra el defecto señalado por el Registrador sustituido en la medida en que ha sido confirmado por el Registrador sustituto. B.–Fundamentos de Derecho.–La nota de calificación del Registrador sustituido se limita a la mera cita rutinaria de un precepto legal (esto es, incumple la reiterada doctrina de la Dirección General sobre la suficiente motivación) y es imprecisa, pues no dice con la claridad exigible que lo único cuya inscripción se deniega son los puntos suspensivos. No obstante, el Registrador sustituto sí expresa con claridad que confirma la calificación en el sentido de denegar parcialmente en relación a la expresión «...». En el presente caso, los puntos suspensivos, tal y como han sido utilizados, no hacen en modo alguno que quede indeterminado el objeto social. En efecto, el delimitar un género (como todo tipo de vehículos de motor), y citar entre paréntesis algún ejemplo (como automóviles, camiones, autocares, seguido de la expresión «...») no provoca indeterminación alguna. Los ejemplos, cuando son utilizados debidamente, tratan de ilustrar, pero no provocan imprecisión alguna. En efecto, una cosa es decir que una sociedad tiene por objeto «la compraventa de vehículos de motor, la reparación completa y mantenimiento de todo tipo de vehículos de motor,...», en cuyo caso dichos «...» sí que provocan indeterminación, y otra cosa es señalar ejemplos coherentes con el género dentro de unos paréntesis. En todo caso, el Registrador pudiera, a lo sumo, no inscribir todo lo contenido entre paréntesis (es decir, los ejemplos y los puntos suspensivos), pero lo que nunca puede hacer es inscribir los ejemplos y no inscribir los puntos suspensivos, porque en este caso los puntos suspensivos vienen a confirmar que todas las especies, y no sólo las citadas como ejemplo, deben tenerse por incluidas en el género. Así lo ha señalado la DGRN en su Resolución de fecha 11 de octubre de 1993. En efecto, si se han inscrito los ejemplos sin los puntos

suspensivos dicho objeto social sí es impreciso, pues evidentemente existen más vehículos de motor que los citados como ejemplo y existen más actividades de reparación que las citadas como ejemplo. En definitiva, no es la redacción de la escritura sino la inscripción parcial de la misma lo que ha provocado la indeterminación».

V

El registrador Mercantil y de Bienes Muebles recurrido emitió el informe preceptivo, manteniendo su nota de calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 1191, 1255, 1281 y siguientes del Código Civil; 20 del Código de Comercio; 17 bis de la Ley Orgánica del Notariado; 143, 145, 147 y 148 del Reglamento Notarial; 19, 324, 325, 326 y 327 de la Ley Hipotecaria; 234 de la Ley de Sociedades de Capital; artículos 80 y 117 del Reglamento del Registro Mercantil; y, entre otras, las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 11 de octubre de 1993, 26 de junio de 1997, 15 de octubre de 2010 y 23 de marzo de 2011.

1. En el presente caso se cuestiona el modo en cómo se ha efectuado acceso registral parcial de una cláusula estatutaria, integrada en la escritura de creación de una sociedad de responsabilidad limitada, en la que se describe su objeto social, en los siguientes términos:

«2.–Objeto.–El objeto social será la realización de cualesquiera de las siguientes actividades siguientes:

- La compraventa de todo tipo de vehículos de motor (automóviles, camiones, autocares,...) así como de todos sus accesorios.
- La reparación completa (mecánica, carrocería, electricidad, pintura,...) y mantenimiento de todo tipo de vehículos de motor (automóviles, camiones, autocares,...) así como de todos sus accesorios.
- La asistencia en carretera de todo tipo de vehículos de motor (automóviles, camiones, autocares...)
- El transporte por carretera de todo tipo de vehículos de motor (automóviles, camiones, autocares,...) así como de todos sus accesorios.
- La realización de todo tipo actividades relacionadas con el deporte del automóvil (clásico y actual)».

2. La cuestión controvertida surge de que se inscribió la referida cláusula excluyendo la inscripción una parte de la misma, en concreto los puntos suspensivos que aparecen al final de las expresiones contenidas entre paréntesis «por no admitirse expresiones inconcretas o indeterminadas como son los puntos suspensivos (...)».

El notario recurre este proceder registral por entender que la dicción de la cláusula transcrita en modo alguno deja indeterminado el objeto, pues la cita entre paréntesis de algún ejemplo, tras la delimitación de un género de comercio, no provoca indeterminación alguna.

Subsidiaria o complementariamente el notario entiende que a lo sumo el registrador podría haber omitido la entera frase entre paréntesis, pero no alterar el significado de ésta mediante la eliminación, al efectuar la transcripción del título al Registro, de los puntos suspensivos.

3. En el caso que nos ocupa debe de estimarse el recurso, toda vez que al mutilarse la frase entre paréntesis, omitiendo los puntos suspensivos finales, se ha alterado el sentido de la cláusula estatutaria.

En efecto, la locución entre paréntesis indica que las unidades lingüísticas por ellos aisladas, más que constituir una parte o una restricción del significado de la frase principal y del discurso inmerso en ésta, forman un segundo discurso que se relaciona con el de la frase principal para introducir en él una información complementaria.

En esta ocasión esa información complementaria (que no trata de restringir a la principal) enmarcada entre los paréntesis viene dada por una enumeración de sustantivos que van seguidos de unos puntos suspensivos. Es decir, se trata de una ejemplificación de la expresión «todo tipo de vehículos», sobre lo que se proyectan las distintas actividades que constituyen el objeto social. A este respecto, debe tenerse en cuenta que los puntos suspensivos constituyen un signo ortográfico que indica la omisión de algún elemento. Ciertamente, entre las funciones de tal signo se encuentra la de expresar y poner de relieve la conveniencia o necesidad de omitir una parte del texto, circunstancia que concurre siempre que -como ocurre en este caso- se trata de evitar la enumeración de un listado demasiado amplio de vocablos, que se sobreentienden, pues su cita es meramente ejemplificativa. Precisamente son los puntos suspensivos ubicados al final de una relación comprensiva de varios sintagmas nominales, el elemento ortográfico que indica y confirma el carácter abierto de su contenido, pues como reconocen las reglas ortográficas de aprobadas por la Real Academia Española, el uso de dicho signo al final de enumeraciones abiertas, es equivalente a la utilización de la palabra «etcétera» o su abreviatura.

4. A la luz de las consideraciones que preceden, una vez contrastado el carácter ejemplificativo de la frase este paréntesis, procede señalar que la supresión de los puntos suspensivos, utilizados aquí como expresión equiparable al vocablo «etcétera», altera el significado de aquella frase, restringiendo o limitando el significado de la oración principal, o convirtiendo el entero párrafo en impreciso, e incluso confuso, al no quedar claro el carácter de la enumeración que se inserta

entre los paréntesis, sin perjuicio de que pueda, incluso, llegar a invertir su sentido, al convertir la enumeración abierta en cerrada. Lo que es indudable es que las actividades especificadas en la disposición estatutaria cuestionada por la calificación impugnada acotan suficientemente el sector de la realidad económica en que la sociedad pretende desarrollar su objeto.

5. A mayor abundamiento debe señalarse que aún en el caso de que el uso de los puntos suspensivos pudiera generar indeterminación en la comprensión de la frase que rematan o finalizan, lo procedente entonces sería denegar la inscripción de la frase afectada por la eventual imprecisión que introduce tal signo de puntuación, por ambigua o indeterminada (en este caso, toda la frase entre paréntesis), y no invertir su sentido (y por consiguiente, también el de la frase principal) al mutilar, con ocasión de la inscripción, parte de su contenido. Y si ese signo ortográfico afecta a la inteligencia de toda la cláusula estatutaria, entonces lo que procede es rechazar su inscripción por completo, tal y como tiene declarado la Resolución de 11 de octubre de 1993.

A la vista de cuanto antecede, esta Dirección General ha acordado reiterar la obligación de motivar las notas de calificación en los términos que establece el artículo 19 de la Ley Hipotecaria y estimar este recurso los términos que resultan de los precedentes razonamientos.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil de la provincia donde radica el Registro, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, conforme a lo establecido en la Disposición Adicional vigésima cuarta de la Ley 24/2001, 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 4 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 5 -

1892 *Resolución de 19 de enero 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 III de Madrid a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos de una sociedad. (BOE núm. 44, de 20-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don C. P. C., Procurador de los tribunales, en nombre y representación de la sociedad «Teleconnect Comunicaciones, S.A.», contra la negativa del registrador Mercantil y de Bienes Muebles III de Madrid, don Jorge Salazar García, a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos de dicha sociedad (reducción del capital social para restablecer el equilibrio entre el capital y el patrimonio neto de la sociedad disminuido por consecuencia de pérdidas y aumento simultáneo del capital social).

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Madrid, don Juan Bolás Alfonso, el día 21 de septiembre de 2011, se ejecuta y eleva a público determinados acuerdos adoptados por la junta general de la sociedad «Teleconnect Comunicaciones, S.A.», por los que se reduce el capital social de 2.905.618,80 euros a cero, para restablecer el equilibrio entre el capital y el patrimonio neto de la sociedad disminuido por consecuencia de pérdidas y, simultáneamente se aumenta el capital social a 200.000 euros. En el balance que se toma como base para la reducción del capital social figura como partida la relativa a reservas voluntarias por crédito fiscal por 1.289.700,65 euros.

II

Después de haber sido objeto de presentaciones anteriores, se volvió a presentar dicha escritura el 27 de septiembre de 2012 en el Registro Mercantil de Madrid, y fue objeto de calificación negativa del registrador don Jorge Salazar García el mismo día, que a continuación se transcribe únicamente en lo que concierne al único defecto que ha sido objeto de impugnación: «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 Registró 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 siguientes defectos que impiden su práctica: Entidad: "Teleconnect Comunicaciones, S.A.". Presentado nuevamente en unión de certificación acreditativa del nombramiento de auditor y en unión de testimonio de diligencia subsanatoria extendida en la escritura el 23 de diciembre de 2011, así como informe de la entidad Audria Auditoría y Consultoría SLP, complementario del informe de auditoría sobre el balance que sirve de base a la reducción de capital, y de certificación del administrador único de fecha 5 de los corrientes, se reitera, en cuanto a los acuerdos no inscritos, la nota de calificación precedente de 20 de enero de 2012 en los puntos siguientes: - Las cifras resultantes del balance que sirve de base a la reducción de capital por pérdidas no se corresponden con las señaladas en el acuerdo de reducción, pues consta la existencia de beneficios y de reservas que deberían aplicarse previamente a compensar pérdidas. Además, la existencia de

una cifra positiva de patrimonio neto con carácter previo a la reducción de capital parece imposibilitar la reducción a cero acordada (en tal sentido, el art. 322.2 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital y la doctrina de las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 17 de abril de 2000, 28 de febrero y 1 de marzo de 2007) (...) Sin perjuicio de proceder a la subsanación (...) Madrid, 27 de Septiembre de 2012 El registrador (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador)».

III

La calificación fue notificada al notario autorizante el día 28 de septiembre de 2012 y, al presentante de la documentación, el día 2 de octubre de 2012. El día 26 de octubre de 2012, don C. P. C., procurador de los tribunales, en nombre y representación de la sociedad «Teleconnect Comunicaciones, S.A.», interpuso recurso contra la calificación en el que alega lo siguiente: 1.º El único defecto recurrido es el primero de los señalados en la nota de calificación del 27 de septiembre de 2012, relativo a la supuesta obligación de compensar las pérdidas con todas las reservas que figuren en el Balance, incluyendo la reserva por crédito fiscal correspondiente al activo por impuesto diferido, a los efectos de la reducción de capital por pérdidas; 2.º La controversia sobre el importe de reservas voluntarias a compensar con pérdidas antes de la reducción de capital (art. 322.2 de la Ley de Sociedades de Capital). La obligación de compensar las pérdidas con reservas antes de su compensación con el capital social, se recoge en el artículo 322.2 de la Ley de Sociedades de Capital. Según el registrador, en la reducción de capital por pérdidas, antes de compensar las mismas con el capital social, éstas se deben compensar con todas las reservas que figuran contabilizadas en el Balance como tal, incluyendo todas las reservas voluntarias contra las que se contabilizó el activo por impuesto diferido. Y así, después de compensar las pérdidas de la sociedad (4.070.559,88 euros) con los beneficios (81.113,841 + 9.012,649 = 90.126,49 euros), con la reserva por capital amortizado (59.453,60 euros) y con todas las reservas que figuran en el Balance compuestas de reservas voluntarias (1.289.700,65-23.439,04 = 1.266.261,61 euros), la cifra de pérdidas resultante (2.654.718,18 euros) es menor que la del capital (2.905.618,80 euros), por lo que a la hora de compensar la primera con la última, el capital no se reduce a cero, no pudiéndose ejecutarse la «operación acordeón» acordada. El recurrente considera que es erróneo el cálculo anterior, al no considerarse como «reserva» a efectos mercantiles la reserva contra la que fue registrado el activo por impuesto diferido de 1.048.162,26 euros. Y así, incluso si se compensan las pérdidas de la sociedad (4.070.559,88) con los beneficios (que a efectos de este recurso, sí se supone que incluyen la reserva legal dotada, sumando, por tanto, 90.126,49 euros), así como, de acuerdo con los comentarios del administrador único en su informe complementario, con la reserva indisponible por capital amortizado (59.453,60 euros) y con las reservas voluntarias correspondientes al activo por impuesto diferido aplicado en 2010 (241.538,39 euros) y otras reservas voluntarias (-23.439,04 euros), excluyendo la reserva correspondiente al activo por impuesto diferido (1.048.162,26 euros), la cifra de pérdidas resultante (3.702.880,44 euros) es mayor que la del capital (2.905.618,80 euros), por lo que a la hora de compensar la primera con la última, el capital sí se reduce a cero, pudiéndose ejecutarse la «operación acordeón» acordada. A juicio del recurrente, la reserva correspondiente al activo por impuesto diferido en el importe de 1.048.162,26, no se debe considerar como «reserva» a efectos mercantiles y, en concreto, a los del artículo 322.2 de la Ley de Sociedades de Capital; 3.º La exclusión de las reservas que no suponen la efectiva existencia de fondos en el patrimonio social de la definición mercantil de «reservas»: a) Según la Dirección General de los Registros y del Notariado en su Resolución del 31 de agosto de 1993, la expresión «cualquier clase de reservas voluntarias» en el antiguo artículo 168.1 de la Ley de Sociedades Anónimas (nuevo artículo 322.2 de la Ley de Sociedades de Capital) debe ser entendida «en su acepción amplia de cualquier partida del pasivo distinta del capital social pero representativa de recursos propios y, por ende, abarca inequívocamente las primas de emisión»; b) La reserva voluntaria discutida ascendiendo a 1.048.162,26 euros, contra la cual fue registrado el activo por impuesto diferido, no es representativa de recursos propios al no suponer la efectiva existencia en el patrimonio de los mencionados fondos (1.048.162,26 euros), hallándose aún pendiente de aplicación dicho activo por impuesto diferido (crédito fiscal) a la hora de su contabilización, como se indicó anteriormente y se explicará a continuación. Por ello, se vuelve a insistir, no pueden compensarse las pérdidas existentes en el Balance con esta reserva. El hecho de que dicho activo se contabilizó contra reservas voluntarias –aunque no suponga la efectiva existencia de dichos fondos en el patrimonio social– se debe a una técnica contable que obliga a imputar los cambios en criterios contables a una partida de reservas. Es decir, que la mencionada partida de reserva por crédito fiscal aún no aplicado, aunque aumenta el patrimonio neto sólo a efectos contables, no supone, a efectos mercantiles, ningún «aumento de valores en el activo que están materializados en distintos elementos (dineros, inmuebles, instalaciones etc.)», ni una aportación patrimonial efectiva ni «la existencia de un conjunto de bienes acumulados que vienen a aumentar el patrimonio por encima de la cifra del capital social», por lo que dicha reserva por crédito fiscal no es representativa ni tiene la consideración de recursos propios, no considerándose dicha partida como «reserva» a efectos mercantiles, y en concreto, los del artículo 322.2 de la Ley de Sociedades de Capital; y, c) Como se ha señalado anteriormente, el activo por impuesto diferido no representa fondos que efectivamente existen en el patrimonio social. A diferencia de algunos otros países, en los que las pérdidas fiscales se compensan con beneficios fiscales de ejercicios anteriores (en adelante, «compensación de una pérdida hacia atrás»), lo que supone la devolución de cantidades ya pagadas por el impuesto en ejercicios anteriores, en España las leyes fiscales sólo permiten la compensación de pérdidas fiscales con beneficios fiscales de ejercicios posteriores (en adelante, «compensación de una pérdida hacia adelante»), lo que supone un menor pago de impuesto en ejercicios futuros (art. 10.1 de la Ley del Impuesto sobre Sociedades). Desde el punto de vista contable, así como el mercantil, existe enorme diferencia entre la calidad de los activos por compensación de pérdidas fiscales reconocidos por estos dos sistemas fiscales

distintos. Así, un «activo por compensación de una pérdida hacia atrás» reconocido por algunos otros sistemas fiscales, es un derecho de cobro, virtualmente cierto, a corto plazo contra la Hacienda Pública, mientras que un «activo por compensación de una pérdida hacia adelante» reconocido por la legislación española, es meramente un derecho, hipotético, a pagar menos impuestos en ejercicios venideros, o sea, es un activo de crédito fiscal que sólo se podrá recuperar o aplicar si en el futuro se obtienen suficientes ganancias fiscales que así lo permitan, y por tanto, hasta que no se obtengan los beneficios fiscales que permitan la aplicación del activo (crédito fiscal) el mismo no podría ser aplicado, no representando por tanto fondos efectivamente existentes en el patrimonio social. Y, por ello, la reserva correspondiente a dicho activo no puede aplicarse a compensar pérdidas, como ya se ha dicho; 4.º La falta de la efectiva existencia en el patrimonio de los fondos correspondientes al activo por impuesto diferido contabilizado se confirma y se acredita, entre otros, por la carta de fecha 24 de julio de 2012 expedida por los auditores de la sociedad que verificaron el Balance, adjunta al presente escrito certificando que: «1. Dicho activo por impuesto diferido que al 31 de diciembre de 2010, presenta un saldo de 1.048.162,26 euros, habiendo nacido como consecuencia de las bases imponibles negativas que tiene "Teleconnect Comunicaciones, S.A.", provenientes de pérdidas de ejercicios anteriores. Durante el ejercicio 2010 se aplicó parcialmente dicho activo por importe de 241.538,39 euros. Por ello al cierre del ejercicio 2010 el mencionado activo por impuesto diferido (1.048.162,26 euros) se halla pendiente de aplicación. 2. De acuerdo con lo previsto en las normas de registro y valoración del vigente plan general de contabilidad, se reconocerán los activos por impuesto diferido en la medida que resulta probable que la empresa disponga de ganancias fiscales futuras que permitan la aplicación de estos activos. El reconocimiento en el balance de este activo, aun no aplicado al 31 de diciembre de 2010 no ha supuesto una efectiva entrada de fondos líquidos en la empresa». En consecuencia, queda patente que la reserva derivada de la contabilización del crédito fiscal (activo por impuesto diferido) no representa fondos efectivamente existentes en el patrimonio de la sociedad, no pudiéndose considerar por tanto, como «reserva» a efectos mercantiles, y en concreto, los del artículo 322.2 de la Ley de Sociedades de Capital; a) En este sentido, cabe destacar que la Dirección General de los Registros y del Notariado ya ha reconocido que la contabilidad anticipada de ingresos –parecida por su elemento anticipador a la contabilidad de activos por impuesto diferido– implica la ausencia de una efectiva aportación patrimonial; y b) Dado que el Registro en el balance del activo por impuesto diferido reconocido por la legislación española no supone la existencia efectiva de fondos en el patrimonio –como ocurre en este caso– no es sorprendente la obligatoria cancelación de dicho activo si ya no resulta probable su recuperación. Así, establece el Plan General de Contabilidad que «en la fecha de cierre de cada ejercicio, la empresa reconsiderará los activos por impuesto diferido reconocidos... En ese momento, la empresa dará de baja un activo reconocido anteriormente si va no resulta probable su recuperación» (norma de valoración 13.2.3 de la Segunda Parte del nuevo Plan General de Contabilidad). En caso de dar de baja el mencionado activo por impuesto diferido, se cancelará también, en el mismo importe, el correspondiente crédito fiscal imputado a reservas; 5.º Es a este grupo de reservas, que no supone la efectiva existencia de fondos en el patrimonio –y al que pertenece la reserva en cuestión de 1.048.162,26 euros– al que hizo referencia la Dirección General de los Registros y del Notariado en su Resolución del 18 de octubre de 2002, excluyéndolas de las reservas «mercantiles». De hecho, la discrepancia que en el presente caso existe entre el registrador y la parte recurrente, es parecida, en varios aspectos, a la que existió en la citada Resolución, apoyando la parte recurrente la postura del registrador en dicha Resolución. Así, en cuanto a dicha discrepancia, establece la mencionada resolución que: «... la cuestión es determinar si conforme parece entender el recurrente, han de estimarse como reservas aptas para su contabilización las que figuren contabilizadas como tales [como opina también el registrador en el presente caso] o, según mantiene el registrador, tan sólo cabe considerar como reservas a tal fin el neto patrimonial que supone el exceso del activo sobre el pasivo exigible en cuanto no esté representado por el capital social». Fue ésta última postura, expresada por el registrador en aquel caso y parecida a la de la parte recurrente, la que fue aceptada por la Dirección General de los Registros y del Notariado. Así, establece la calificación del registrador, confirmada por la citada Resolución, lo siguiente: «(Que en los aumentos de capital) con cargo a reservas lo importante no es el mero reflejo de la partida reserva en el balance que sirve de base (a la ampliación) sino la efectiva existencia de excedente del activo sobre el capital anterior y el pasivo exigible, según balance... Que en aras del principio de realidad del capital social, el legislador establece determinadas cautelas, como la imposibilidad de creación de acciones que no respondan a una efectiva aportación patrimonial a la sociedad... y la exigencia de acreditación suficiente y objetivamente contrastada de la realidad de esas aportaciones, como requisito previo a la inscripción, lo que, en la hipótesis de ampliación de capital con cargo de reservas, se traduce en la necesidad de adecuada justificación de la efectiva existencia de esos fondos en el patrimonio social y su disponibilidad para transformarse en capital justificación». Y establece la propia Resolución, en la misma línea, lo siguiente: «Y es que el término reserva, aparte de los distintos significados que puede tener en el ámbito económico, contable o fiscal, carece de definición legal en el societario... El recurrente [al igual que el registrador en el presente caso] parece acudir a un concepto puramente contable pues para él reserva es toda partida del pasivo del balance cobijada bajo tal denominación. El registrador, por el contrario, se inclina por un concepto más genérico, de tipo jurídico-societario, considerando como tal todo excedente del activo neto –el resultado de restar del conjunto de elementos del activo el pasivo exigible– que exceda del capital social. Y desde esta óptica no toda partida contable amparada por la denominación de reserva puede considerarse que implique un aumento de los recursos propios de la sociedad, del activo neto por encima del capital, pues hay partidas que bajo la denominación de reservas tan sólo suponen asientos impuestos por la técnica contable [cfr. arts. 79.3.a) o 84, por ejemplo, de la LSA]». En cuanto a la consideración de la contabilidad participada de ingresos como situación caracterizada por la falta de una efectiva aportación patrimonial, señala dicha Resolución que: «... Si, amén de ello, aquellas salvedades se refieren a aspectos de tanta repercusión en la admisibilidad de excedentes como la inexistencia de ajustes que disminuirían la cuenta de pérdidas o ganancias, o la contabilidad anticipada de ingresos, la

conclusión ha de ser la inadmisibilidad de ese balance como justificante de la efectiva aportación patrimonial...». Conclusión parecida es la de algunos autores que se citan en el recurso; 6.º Lo anteriormente expuesto no estaría completo sin resaltar que, aunque la Resolución anteriormente citada, se refiere a una ampliación de capital con cargo a reservas, y no a una reducción de capital por compensación de pérdidas o reducción de capital con cargo a reservas, la parte recurrente considera que la definición mercantil de «reservas» debe ser la misma en las mencionadas operaciones, por congruencia. Es más, en muchas Resoluciones ha equiparado la Dirección General de los Registros y del Notariado las «reservas voluntarias» recogidas en el artículo 322.2 de la Ley de Sociedades de Capital –el antiguo artículo 618.1 de la Ley de Sociedades Anónimas– relativo a la reducción de capital por pérdidas, con las «reservas disponibles» recogidas en el artículo 303 de la Ley de Sociedades de Capital –el antiguo artículo 157.1 de la Ley de Sociedades Anónimas– relativo al aumento del capital con cargo a reservas. Así, por ejemplo, en la mencionada Resolución del 31 de agosto de 1993, señala la Dirección General de los Registros y del Notariado que: «De ahí que la expresión del artículo 168-1.º «cualquier clase de reservas voluntarias» [relativa a la reducción de capital por pérdidas], deba ser entendida, como en el artículo 157 de la Ley de Sociedades Anónimas [relativo al aumento del capital con cargo a reservas], en su acepción amplia de cualquier partida del pasivo distinta del capital social pero representativa de recursos propios...». Asimismo, en la Resolución anteriormente citada de 18 de octubre de 2002, relativa al aumento del capital con cargo a reservas, repite la Dirección General de los Registros y del Notariado la mencionada equiparación, indicando que: «Por tanto, un requisito esencial para la capitalización de las reservas o beneficios no es solo que tengan la consideración de recursos propios, sino también que sean de libre disposición... Un ejemplo de ello lo encontramos en la limitación que a la reducción del capital social para compensar pérdidas impone el artículo 168.1 de la Ley de Sociedades Anónimas en tanto existan reservas voluntarias...». De acuerdo con la citada doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado, si «Teleconnect Comunicaciones, S.A.», hubiese ampliado su capital con cargo a la reserva por crédito fiscal correspondiente al activo por impuesto diferido, el registrador hubiese rechazado la inscripción, por no tratarse de una reserva en sentido mercantil. Por tanto, la definición mercantil de «reservas» debe ser la misma, tanto en la reducción como la ampliación del capital. Si a efectos del aumento de capital, la Dirección General de los Registros y del Notariado rechaza la consideración como «reservas mercantiles» de las reservas que no corresponden a una efectiva aportación de capital –como hizo en la Resolución anteriormente citada de 18 de octubre de 2002 y en una serie de Resoluciones anteriores y posteriores (24 de septiembre de 1999, así como 18 de diciembre de 2010 y 15 de marzo de 2012)–, lo mismo se debería hacer respecto de la reducción de capital, rechazando la consideración como «reservas mercantiles» de las mismas reservas en la determinación de cuál es el patrimonio neto real de la compañía a efectos de restablecimiento del equilibrio patrimonial, y entre ellas la reserva por crédito fiscal correspondiente al activo por impuesto diferido, que no se corresponde con ninguna efectiva aportación patrimonial a la compañía. Finalmente, cabe hacer referencia a las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 17 de abril de 2000 y 28 de febrero y 1 de marzo de 2007, señaladas por el registrador en su nota de calificación recurrida. Como se puede ver, todas estas Resoluciones son irrelevantes puesto que, aunque hacen referencia al artículo 322.2 de la Ley de Sociedades de Capital (o su equivalente anterior), no se refieren a la reserva por crédito fiscal aquí discutida ni a otro tipo de reserva, sino a la partida de resultado provisional del ejercicio, el cuál se debe restar de las pérdidas de ejercicios anteriores antes de la compensación de estas últimas con capital, en la reducción de capital por pérdidas. En el presente caso, cabe recordar que los beneficios del ejercicio cerrado a 31 de diciembre de 2010 se han compensado contra las pérdidas de ejercicios anteriores antes de la compensación de estas últimas con el capital social en la reducción de capital por pérdidas formando parte de la «operación acordeón»; y 7.º A la luz de lo anterior y dado que las reservas voluntarias en el importe de 1.048.162,26 euros contra las que fue registrado el activo por impuesto diferido pendiente de aplicar, no suponen la efectiva existencia de estos fondos en el patrimonio por no corresponderse con una efectiva aportación patrimonial, sino se deben meramente a una técnica contable obligatoria recogida en la norma 22 de la Segunda Parte del Plan General de Contabilidad, cabe concluir que a efectos mercantiles, y en concreto a los del artículo 322.2 de la Ley de Sociedades de Capital, no se debe considerar las mismas como «reservas». En consecuencia, en la reducción de capital por pérdidas que nos ocupa, las pérdidas de ejercicios anteriores no se pueden compensar con dichas reservas antes de su compensación con el capital social, pudiendo el capital reducirse a cero y la «operación acordeón» acordada ejecutarse. Una interpretación contraria iría contra el espíritu y finalidad de la ley, y permitiría la perpetuación de situaciones de insolvencia y de estado financieros que no representarían la verdadera situación patrimonial de la compañía.

IV

Mediante escrito de 3 de diciembre de 2012, el Registrador Mercantil, don Jorge Salazar García, elevó el expediente, con su informe, a esta Dirección General, en la que causó entrada el 12 de diciembre de 2012. En dicho informe expresa que, conforme al artículo 327 de la Ley Hipotecaria, con fecha 19 de noviembre de 2012, se dio traslado del escrito de recurso al notario autorizante, habiendo transcurrido el plazo de alegaciones sin que conste en el Registro la presentación de las mismas.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 18, 35 y 36.1 del Código de Comercio; 273.2, 322 y 323 de la Ley de Sociedades de Capital; Ley 16/2007, de 4 de julio, de reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable para su armonización

internacional con base en la normativa de la Unión Europea; el Plan General de Contabilidad, aprobado por Real Decreto 1514/2007, de 16 de noviembre; las Normas Internacionales de Contabilidad (NIC), y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 31 de agosto de 1993, 24 de septiembre de 1999, 17 de abril de 2000, 18 de octubre de 2002, 28 de febrero y 2 de marzo de 2007, 18 de diciembre de 2010 y de 15 de marzo de 2012.

1. En este expediente se debe determinar si es o no inscribible el acuerdo de reducción del capital social de una sociedad anónima con la finalidad de restablecer el equilibrio entre el mismo y el patrimonio contable disminuido como consecuencia de pérdidas, cuando del balance utilizado a tal fin resulta la existencia de una partida positiva –«Reservas voluntarias (por crédito fiscal)»– que dejan reducidas las pérdidas de ejercicios anteriores a una cantidad inferior a aquella en que se acuerda la reducción.

2. La cuestión debatida debe solventarse según el criterio ya sentado por esta Dirección General para supuestos sustancialmente idénticos al presente (cfr. la Resolución de 17 de abril de 2000 y, respecto de sociedades anónimas, las Resoluciones de 28 de febrero y 2 de marzo de 2007).

La reducción meramente contable del capital social para compensar pérdidas aparece rodeada por la Ley de unas garantías básicas encaminadas a evitar que, a través de ella, se lesionen las legítimas expectativas e intereses de socios y acreedores, y que sustancialmente buscan asegurar la certeza de la situación de desequilibrio financiero en que se encuentra la sociedad y la necesidad de superarlo a través de aquel remedio. Así, el artículo 322 de la Ley de Sociedades de Capital impone, por un lado, y en su apartado 2, que la sociedad carezca de cualquier clase de reservas voluntarias o la cuantía que señala de reservas legales; y, por otro lado, en el artículo 323.1, que el acuerdo tome como base un balance actualizado, verificado por auditor de cuentas y aprobado por la junta general.

Dada la función de garantía que, entre otras, desempeña el capital social, el rigor de las exigencias legales para su reducción ha de observarse escrupulosamente en la medida que puede comprometer las expectativas de cobro de los acreedores sociales, riesgo que también existe cuando tal reducción tan sólo persigue el restablecimiento del equilibrio entre aquél y el patrimonio, pues, si bien en este caso el activo social no varía, sí que posibilita que se puedan distribuir los beneficios futuros entre los socios, en lugar de ir destinados necesariamente a cubrir las pérdidas acumuladas (cfr. art. 273.2 de la Ley de Sociedades de Capital).

3. La cuestión planteada debe abordarse teniendo en cuenta las características propias de la reserva cuestionada. La Ley 16/2007, de 4 de julio, de reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable para su armonización internacional con base en la normativa de la Unión Europea, ha supuesto la introducción en nuestro ordenamiento jurídico de un nuevo modelo contable, acomodado a los criterios y directrices que inspiran el sistema plasmado en las Normas Internacionales de Contabilidad. La concreción del nuevo modelo, esbozado en sus líneas básicas en los artículos que el Código de Comercio dedica a la materia, según la redacción dada por el referido texto legal, se encuentra contenida, por lo que respecta a las cuentas individuales, en el Plan General de Contabilidad, aprobado por Real Decreto 1514/2007, de 16 de noviembre (sin perjuicio de las especialidades que, para las empresas de dimensión reducida, establece el Plan General de Contabilidad de Pequeñas y Medianas Empresas, aprobado por Real Decreto 1515/2007, de 16 de noviembre, cuyas previsiones no afectan al objeto del presente recurso). El predominio de los criterios propiamente contables sobre las exigencias derivadas del régimen jurídico de las sociedades de capital que inspira el nuevo sistema, provoca una desavenencia entre los conceptos que de las distintas masas patrimoniales sustentan ambos bloques normativos, discrepancia que se muestra particularmente visible en las nociones de pasivo y patrimonio neto, cuya sustancia ha dejado de ser coincidente. En relación con el presente recurso, también resulta trascendente el distanciamiento que se ha producido entre la determinación del beneficio global en sentido contable y la del beneficio societario a efectos de reparto.

Con la finalidad de salvar la falta de coincidencia en la delimitación del pasivo y del patrimonio neto, el último párrafo del artículo 36.1 del Código de Comercio establece las siguientes previsiones: «A los efectos de la distribución de beneficios, de la reducción obligatoria de capital social y de la disolución obligatoria por pérdidas de acuerdo con lo dispuesto en la regulación legal de las sociedades anónimas y sociedades de responsabilidad limitada, se considerará patrimonio neto el importe que se califique como tal conforme a los criterios para confeccionar las cuentas anuales, incrementado en el importe del capital social suscrito no exigido, así como en el importe del nominal y de las primas de emisión o asunción del capital social suscrito que esté registrado contablemente como pasivo. También a los citados efectos, los ajustes por cambios de valor originados en operaciones de cobertura de flujos de efectivo pendientes de imputar a la cuenta de pérdidas y ganancias no se considerarán patrimonio neto». De acuerdo con estas reglas especiales, todas las partidas que, conforme al régimen contable, se integren en el patrimonio neto, tendrán idéntica consideración desde el punto de vista societario, con la única excepción de los ajustes que transitoriamente se imputen al patrimonio neto como ganancia o pérdida ocasionada por el juego de los instrumentos de cobertura de flujos de efectivo, a la espera de trasladarlos a la cuenta de pérdidas y ganancias en el ejercicio o ejercicios en que la operación cubierta afecte realmente al resultado. Bastaría este simple argumento para rechazar el recurso planteado, no obstante lo cual conviene realizar un examen más profundo del régimen aplicable a la operación contable de reconocimiento tardío de un crédito fiscal por pérdidas acumuladas.

En este análisis es necesario detenerse en primer lugar en el concepto de beneficio en sus acepciones contable y societaria, y en la consideración que dentro de ellos se otorga al reconocimiento de activos por impuesto diferido. Con la adaptación de nuestra normativa contable al modelo instaurado por las Normas Internacionales de Contabilidad, se ha producido una mutación relevante en la forma de presentar los resultados, de suerte que la cuenta de pérdidas y ganancias ha perdido la vocación monopolizadora de que anteriormente gozaba, previéndose la imputación directa de ciertos gastos

e ingresos al patrimonio neto, sin pasar por la mencionada cuenta (art. 36.2 del Código de Comercio y apartado 5 de la Primera Parte del Plan General de Contabilidad). Este cambio pone de manifiesto la recepción indirecta del concepto anglosajón de «resultado global» como incremento (o decremento) de la riqueza neta de la empresa, cuantificado en relación con los cambios de valor experimentados en el ejercicio por los activos y pasivos con incidencia en el patrimonio neto, excluyendo las operaciones realizadas con los propietarios de la empresa (ampliaciones y reducciones del capital social, distribución de dividendos, etc.), frente al tradicional en nuestro sistema, propio del modelo continental europeo, para el que el resultado contable es el indicador del rendimiento de la empresa con referencia a la gestión realizada, de suerte que la determinación del mismo se lleva a cabo en función de las transacciones efectuadas en el período y con respeto al principio de coste histórico en la valoración de los elementos que permanecen en poder de la empresa. En la nueva regulación, el «resultado global» está formado por la agregación al saldo de la cuenta de pérdidas y ganancias (beneficio neto o beneficio repartible) de los gastos e ingresos directamente imputables al patrimonio neto, y ha de aparecer reflejado como «total de ingresos y gastos reconocidos», dentro del Estado de Cambios en el Patrimonio Neto, en la última línea del «estado de ingresos y gastos reconocidos».

La normativa contable, tanto la incluida en el Código de Comercio como la contenida en el Plan General de Contabilidad, no formula de manera expresa ningún principio en función del cual se ordene la discriminación entre las partidas de ingresos y gastos que hayan de revertir en la cuenta de pérdidas y ganancias y las que deban imputarse directamente al patrimonio neto, sino que de manera casuística prescribe el destino de cada una de ellas, ya sea en las normas de registro y valoración, en la descripción de los modelos de cuentas anuales, o en las definiciones y relaciones contables. Del análisis conjunto de la conformación arbitrada, la doctrina científica ha considerado que, dentro de la relatividad que caracteriza a todo cálculo del resultado periódico de una empresa, el revelado por la cuenta de pérdidas y ganancias goza, en líneas generales, de un grado de certidumbre superior al resultante de los componentes con imputación directa en el patrimonio neto, que a tal efecto percibe más próximo a una mera expectativa. Así viene a reconocerlo el artículo 273.2 de la Ley de Sociedades de Capital, al establecer que «los beneficios imputados directamente al patrimonio neto no podrán ser objeto de distribución, directa ni indirecta». No obstante los términos de esta regla general, se ha considerado que, por su propia naturaleza, deben exceptuarse de esta prohibición los ingresos registrados en el patrimonio neto a causa de cambios en los criterios contables, subsanación de errores o modificaciones en las estimaciones contables, postura que encuentra apoyo en la expresión literal del artículo 35.3 del Código de Comercio, al indicar de manera residual en su último inciso, tras describir el contenido del estado que muestre los cambios en el patrimonio neto, que en él «también se informará de los ajustes al patrimonio neto debidos a cambios en criterios contables y correcciones de errores».

Sentado lo anterior, procede examinar a continuación el destino que, dentro del resultado global, corresponde a los ingresos que sirvan de contrapartida al reconocimiento de un crédito fiscal por impuesto diferido. Esta cuestión se encuentra regulada en la norma de registro y valoración 13.^a, apartado 4, del Plan General de Contabilidad, que a tal efecto sienta la regla general en el primer inciso de su párrafo cuarto que «tanto el gasto o el ingreso por impuesto corriente como diferido, se inscribirán en la cuenta de pérdidas y ganancias». De esta norma se desprende que, no obstante su carácter futuro e incierto, el crédito fiscal por compensación de bases imponibles negativas, en la valoración del regulador, goza de la suficiente firmeza para permitir un reparto de dividendos o para justificar una dotación de reservas. Sin embargo, en el caso examinado en este expediente, el crédito fiscal originado por los resultados negativos no se reconoció al final de cada uno de los ejercicios que se cerraron con quebranto, minorando de esta forma el importe de las pérdidas, pues la sociedad no estimó probable la obtención de ganancias fiscales futuras que permitieran la aplicación (por compensación) de tales activos, cumpliendo así con lo prescrito en el primer párrafo de la norma de registro y valoración 13.^a, apartado 2.3, del Plan General de Contabilidad («De acuerdo con el principio de prudencia solo se reconocerán activos por impuesto diferido en la medida en que resulte probable que la empresa disponga de ganancias fiscales futuras que permitan la aplicación de estos activos»). El reconocimiento ha tenido lugar con posterioridad, cuando, merced a un nuevo plan de negocio, se ha considerado probable la obtención de beneficios futuros, y se ha efectuado presentándolo como un cambio de criterios contables.

La norma de registro y valoración 22.^a del Plan General de Contabilidad trata conjuntamente de los «Cambios en criterios contables, errores y estimaciones contables». Define los cambios en las estimaciones contables como «aquellos ajustes en el valor contable de activos o pasivos, o en el importe del consumo futuro de un activo, que sean consecuencia de la obtención de información adicional, de una mayor experiencia o del conocimiento de nuevos hechos», y los errores como «las omisiones o inexactitudes en las cuentas anuales de ejercicios anteriores por no haber utilizado, o no haberlo hecho adecuadamente, información fiable que estaba disponible cuando se formularon y que la empresa podría haber obtenido y tenido en cuenta en la formulación de dichas cuentas», pero guarda silencio sobre lo que deba entenderse por cambios en los criterios contables, circunstancia que impide identificarlos con suficiente precisión y, en un supuesto concreto, distinguirlos de las modificaciones en las estimaciones contables. Para obtener una delimitación más nítida de los cambios de criterio, resultan de utilidad los pronunciamientos contenidos en la Norma Internacional de Contabilidad número 8, dedicada a «Políticas contables, cambios en las estimaciones contables y errores», de los que interesa destacar aquí su ordinal 5, donde define las «Políticas contables» (noción equivalente a la de «criterios contables» empleada por la norma española) como «los principios específicos, bases, acuerdos reglas y procedimientos adoptados por la entidad en la elaboración y presentación de sus estados financieros», así como el ordinal 35, en el que para los supuestos en que resulte difícil distinguir entre un cambio de política contable y un cambio en una estimación contable, sienta el criterio de darles el tratamiento propio de estas últimas («Un cambio en los criterios de valoración aplicados es un cambio en una política contable, y no un cambio en una estimación contable. Cuando sea difícil distinguir entre un cambio de política contable y un cambio en una estimación

contable, el cambio se tratará como si fuera una estimación contable»).

En el caso examinado, la modificación contable llevada a cabo con el reconocimiento del crédito fiscal por pérdidas acumuladas encaja mejor en el concepto de cambio de estimaciones contables que en el cambio de criterios, pues en esencia consiste en asignar valor a una situación jurídica preexistente, originadora de un activo, con base en el conocimiento de nuevos hechos (la existencia de un plan de negocio que posibilita la obtención de beneficios). Si se le hubiera dado el tratamiento contable de un cambio de estimación contable, siguiendo la regla general, el ingreso correspondiente debería haber revertido en la cuenta de pérdidas y ganancias del ejercicio 2010 (cfr. la norma de registro y valoración 22.^a, párrafo cuarto, según la cual «el cambio de estimaciones contables se aplicará de forma prospectiva y su efecto se imputará, según la naturaleza de la operación de que se trate, como ingreso o gasto en la cuenta de pérdidas y ganancias del ejercicio o, cuando proceda, directamente al patrimonio neto. El eventual efecto sobre ejercicios futuros se irá imputando en el transcurso de los mismos»), incrementando el beneficio en la cuantía correspondiente, con la consiguiente repercusión en la cifra de patrimonio neto, anotación contable que hubiera imposibilitado la reducción del capital social a cero.

Sin perjuicio de lo anterior, dando por buena la calificación como cambio de criterio contable, tampoco la asignación a reservas constituye la contabilización más adecuada, pues, según la regla aplicable (contenida en el segundo párrafo de la norma de registro y valoración 22.^a), esta fórmula no resultará procedente cuando la variación producida «afectara a un gasto o un ingreso que se imputó en los ejercicios previos directamente en otra partida del patrimonio neto». Es evidente que, en el caso que motiva este expediente, el ingreso que comporta el reconocimiento del crédito fiscal afecta a un gasto (entendido como decremento de patrimonio neto, conforme al artículo 36.2 del Código de Comercio) que se imputó directamente en la partida de resultados negativos de ejercicios anteriores, integrada en el patrimonio neto, y, en consecuencia, debería haberse registrado reduciendo el importe de ella. Si así se hubiera procedido, la cuantía inferior de las pérdidas acumuladas hubiera impedido igualmente la reducción del capital a cero.

Del análisis efectuado se desprende con absoluta claridad que, en la noción de imagen fiel sustentada por las disposiciones vigentes, los ingresos motivados por el reconocimiento de créditos fiscales derivados del registro de pérdidas, representativos de la expectativa de una menor contribución por impuesto sobre beneficios en ejercicios futuros que se cierran con resultados positivos, se integran en el patrimonio neto sin una característica especial de provisionalidad que los diferencie de otras partidas del mismo signo. El requerimiento de revisión anual a que se someten los activos por impuesto diferido, tanto en función de la probabilidad económica de recuperación como de los cambios producidos en la normativa tributaria (norma de registro y valoración 13.^a del Plan General de Contabilidad), no difiere en su esencia de la reconsideración que al cierre de cada ejercicio económico debe efectuarse del resto de los elementos patrimoniales integrantes de la empresa, extremo que fácilmente se comprueba con la lectura del conjunto de normas de registro y valoración contenidas en la segunda parte del Plan General de Contabilidad. La asignación directa a reservas del referido ingreso, además de no ajustarse estrictamente a las prescripciones contenidas en la normativa contable, tal como ha quedado expuesto, no puede en ningún caso servir de excusa para cambiar la trascendencia del asiento en la determinación de la cifra de patrimonio neto, pues ésta viene definida por el carácter del activo al que sirve de contrapartida, y a los créditos fiscales de la índole controvertida ninguna disposición les atribuye o reconoce un vigor claudicante. Admitirlo significaría tanto como reconocer validez a un acto efectuado en fraude de ley. En definitiva, el examen de las reglas específicamente aplicables a la operación contable de reconocimiento tardío de un crédito fiscal por pérdidas acumuladas conduce a la misma conclusión que se deriva de la dicción literal del último párrafo del artículo 36.1 del Código de Comercio.

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 vigésima cuarta de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 19 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

- 6 -

1894 *Resolución de 21 de enero 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 Sevilla, por la que rechaza la inscripción de una escritura de elevación a público de acuerdos sociales de cese y nombramiento de administradores. (BOE núm. 44, de 20-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don J. M. R. M. contra la nota de calificación extendida por el registrador Mercantil y de Bienes Muebles de Sevilla, don Juan Ignacio Madrid Alonso, por la que rechaza la inscripción de una escritura de elevación a público de acuerdos sociales de cese y nombramiento de administradores.

Hechos

I

El día 11 de septiembre de 2012 se presenta escritura autorizada por el notario de Sevilla, don Juan Pedro Montes Agustí, en la que comparece el recurrente como administrador solidario de la compañía «Por el Futuro y La Estabilidad del Club, S.L.», al objeto de elevar a público los acuerdos relativos al cese y nombramiento de administradores conforme a la certificación emitida por él mismo de la Junta General celebrada el día 28 de agosto de 2012. Como documento complementario se protocoliza la carta de convocatoria dirigida al certificante y hoy recurrente por parte del administrador don F. H. R. comprensiva del orden del día relativo a la aprobación de las cuentas anuales y aumento y reducción del capital social. Del certificado emitido por el administrador nombrado y ahora recurrente resulta que la junta se convocó, de acuerdo con los estatutos, por medio de comunicación individual y escrita habiéndose remitido al último de los socios el día 6 de agosto de 2012. Igualmente resulta del mismo que el único socio asistente, la sociedad «Plurideportiva, S.L.», representada por él mismo se constituye en junta actuando de presidente y secretario, que los administradores solidarios no comparecieron y que se acuerda con el voto del único socio asistente la separación de los administradores solidarios existentes y el nombramiento de otros dos, uno de ellos el señor recurrente.

De la escritura pública presentada resulta que el compareciente, hoy recurrente, requiere al notario para que practique la notificación prevista en el artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil. El notario autorizante lo lleva a cabo respecto a uno de los administradores cesados de forma personal y respecto del otro por medio de auxilio de notario en Gijón por constar allí su domicilio. Ambos administradores cesados contestan a la notificación en los siguientes términos: Don J. P. M. A. señala que el nombramiento del señor R. M. es nulo porque la junta se constituyó a instancia de un solo socio y sin la presencia de los administradores solidarios. Que el señor R. era conocedor de que la junta había sido desconvocada por el propio señor M. A. Que la junta no se celebró realmente. Que la convocatoria de la junta no llegó a cursarse a los demás socios lo que constituye otro motivo de nulidad. Que de todo lo anterior resulta la nulidad del acta y de los actos en ella comprendidos.

En cuanto al otro administrador cesado, don J. F. A., que contestó en el acta autorizada por el notario de Gijón, don Francisco Javier Nogales Castillo, manifiesta que, además de administrador solidario, es titular del 51% de la sociedad sin que haya recibido convocatoria alguna de junta por lo que es nula de pleno derecho por lo que insta al hoy recurrente y al otro administrador nombrado a abstenerse de cualquier actuación en perjuicio de la sociedad.

El día 13 de septiembre se presenta en el Registro escrito de oposición a los efectos del artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil por parte de don F. H. R. como administrador solidario de la sociedad en el que reitera los argumentos expuestos en su contestación al acta de notificación añadiendo además lo siguiente: que la junta inicialmente convocada para el día 28 de agosto fue desconvocada por el mismo al ser imposible reunir determinada documentación; que la desconvocatoria se notificó al socio «Plurideportiva, S.L.», mediante correo certificado (se acompaña copia de una carta sin firmar y en la misma copia se fotocopia el recibo de emisión de la notificación; no consta acuse de recibo ni otra posible vicisitud al respecto); que también se le notificó mediante correo electrónico al propio señor R. M. (se acompaña copia de un mensaje de correo electrónico); que se justifica el uso de la dirección de correo mediante diversos mensajes que se cruzaron entre ellos (adjuntando copia de diversos mensajes de correo electrónico); que de todo lo anterior resulta que el señor R. era conocedor de la desconvocatoria y a pesar de ello se presentó en el domicilio social y pretendió celebrar junta. Que se acompaña copia de acta notarial (fotocopia como resulta de la nota de defectos) autorizada por el propio notario, señor Montes Agustí, a instancia de «Plurideportiva, S.L.», de la que resulta que se le informó en el domicilio social y por su secretaria de que la junta había sido desconvocada.

II

Presentada la documentación relativa a la elevación a público de acuerdos sociales y el escrito de oposición en Registro Mercantil y de Bienes Muebles de Sevilla, fue la primera objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro Mercantil Sevilla. 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: 742/34. F. presentación: 11/09/2012. Entrada: 1/2012/17.249,0. Sociedad: Por el Futuro y Estabilidad del Club, S.L. Autorizante: Montes Agustí, Juan Pedro. Protocolo: 2012/133 de 03/09/2012. Fundamentos de Derecho (defectos). 1. Con carácter previo conviene hacer un pequeño resumen de los hechos contenidos en la documentación aportada: 1.1 En el otorgan de la escritura se elevan a público los acuerdos adoptados en junta general universal, lo cual es inexacto como se deduce de la asistencia de un solo socio a la citada junta. 1.2 En el acta de la junta se dice «debidamente convocada por el procedimiento de comunicación individual y escrita previsto en los estatutos sociales, habiendo sido remitido el anuncio al último de los socios con fecha 6 de agosto de 2012», y se incorpora la convocatoria firmada por el administrador solidario don F. H. R. 1.3. A la junta general sólo asiste un socio y no comparece ninguno de los dos administradores solidarios. 1.4 A consecuencia del cese de los administradores solidarios, y a los efectos del artículo 111 RRM, se les comunica fehacientemente a los mismos su cese, y ambos contestan a la notificación en los siguientes términos: a) Don F. H. R. (quien firmó la convocatoria de la junta general): la junta general es nula puesto que las convocatorias a los restantes socios no fueron debidamente y formalmente remitidas; y respecto al socio asistente fue debida y formalmente desconvocada, b) Don J. F. A. (el otro administrador solidario y titular del 51% del capital social): la junta general es nula porque él no ha recibido ninguna

convocatoria para la misma. 2. La escritura ha sido presentada el día 11 de septiembre de 2012, y el día 13 de septiembre don F. H. ha presentado un escrito de oposición a los efectos del 111 RRM, en que reitera los argumentos anteriores, y acompaña fotocopia del acta levantada por el notario de Sevilla don Juan Pedro Montes Agustí el día 28 de agosto de 2012, a instancia del socio asistente a la junta general (sin que sea acta de la junta), y en la que se recoge la manifestación hecha por la secretaria del despacho de abogados situado en el local donde debía celebrarse la junta, relativa a la desconvocatoria de la misma. 3. Según la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado: El artículo 111 RRM distingue dos supuestos: uno la interposición de querrela criminal contra el nuevo nombramiento, que no impide la inscripción; y otro la acreditación de la falta de autenticidad del nombramiento, que sí la impide (RDGRN de 3 de febrero de 2011). Es el presidente quien debe manifestar la validez o no de la junta, pero tal función está también dentro de las funciones del registrador (RDGRN de 26 de febrero de 2004). Los elementos esenciales para poder apreciar la regularidad de la convocatoria son, entre otros, la fecha y modo en que la misma se haya efectuado; y dicha exigencia no puede entenderse cumplida por una manifestación genérica (RDGRN de 6 de abril de 2011). Es un defecto que en la certificación del acuerdo social de nombramientos de dos nuevos administradores, se haya omitido la fecha y el modo en que han sido convocados todos los socios a la junta general, pues tan sólo se acredita respecto a dos socios que representan el 50% del capital social, únicos asistentes, y tampoco resulta que el convocante reúna el 50% restante. El registrador ha de calificar la regularidad de la convocatoria, a no ser que se trate de una junta universal, pues ello garantiza al socio una publicidad que le permite conocer, con la suficiente antelación, las cuestiones sobre las que ha de decidir, pudiendo provocar el incumplimiento de dichos requisitos la nulidad de los acuerdos adoptados (RDGRN de 22 de abril de 2000). 4. Según la citada doctrina, y aplicándola a este supuesto concreto, los administradores cesados y titulares de la facultad certificante, se pueden oponer a la práctica de la inscripción solicitada si acreditan la falta de autenticidad del nombramiento, y una causa de la misma es la nulidad de la junta general por defectos en la convocatoria. Aunque el administrador solidario que firmó la convocatoria alega dos versiones en cierto punto contradictorias, por un lado que no ha convocado a todos los socios y por otro que ha desconvocado al socio concurrente, ambas conducen a la misma conclusión, la nulidad de la junta general, ya que conforme a la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de marzo de 2004, la desconvocatoria de una junta general equivale a su no convocatoria e implica la nulidad de la celebrada. 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 de los cotitulares del Registro. En relación con la presente calificación: (...). Sevilla, a 27 de septiembre de 2012. (Firma ilegible y sello del Registro con nombre y apellidos del registrador) El registrador».

III

Contra la anterior nota de calificación, don J. M. R. M., interpone recurso en virtud de escrito de fecha 26 de octubre de 2012, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que la certificación que acompaña a la escritura presentada contiene los requisitos del artículo 97.1.2.º del Reglamento del Registro Mercantil al hacer expresa mención de que la convocatoria se llevó a cabo por medio de comunicación individual escrita y de la fecha de la última remisión; Que las manifestaciones de los administradores cesados no debieron ser tenidas en cuenta en la calificación por ser contradictorias como la propia nota reconoce pues se afirma que no se convocó a todos los socios (lo que conllevaría la no convocatoria) y al mismo tiempo se afirma que la junta fue desconvocada; Que la carga de la prueba recae en el administrador cesado conforme al artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil por lo que sus meras manifestaciones no pueden ser tenidas en cuenta. Dicha actuación deja a salvo el ejercicio de las acciones pertinentes cuyo conocimiento corresponde a los Tribunales de Justicia; Que, aunque, la desconvocatoria de una junta está aceptada por el Tribunal Supremo precisa de una justa causa cuestión que no corresponde al registrador conocer ya que debe limitarse a comprobar si la documentación presentada es la exigida por el ordenamiento sin entrar a dirimir controversias entre socios o administradores (Resolución de 11 de mayo de 1999); Que como resulta de dicha Resolución ninguno de los documentos presentados prueban la existencia de la desconvocatoria; y, Que finalmente (Resoluciones de 17 de febrero de 1986 y 11 de mayo de 1999) es doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado que el registrador no puede tener en cuenta informaciones extrarregistrales.

IV

El registrador emitió informe el día 12 de noviembre de 2012 elevando el expediente a este Centro Directivo ratificándose en su calificación y resultando que notificado el notario autorizante no ha realizado alegaciones.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1218 y 1261 del Código Civil; 18 y 20 del Código de Comercio; 166, 173, 174, 202, 203 y 204 de la Ley de Sociedades de Capital; 17 de la Ley del Notariado; 199 del Reglamento Notarial; 109, 111 y 112 del Reglamento del Registro Mercantil; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 25 de junio de 1990, 2 de enero de 1992, 27 de julio de 1998, 31 de marzo y 8, 10 y 11 de noviembre de 1999, 22 de abril de 2000, 23 de mayo de 2001, 5 de octubre de 2010, 8 de enero, 3 de febrero y 6 de abril de 2011 y 30 de enero, 18 y 25 de abril, 4 de junio y 16 de octubre de 2012.

1. La cuestión que se debate en este expediente consiste en si es inscribible una escritura de elevación a público de

acuerdos sociales de cese y nombramiento de administradores cuando uno de los cesados se ha opuesto a la inscripción alegando nulidad de la junta celebrada en base a los argumentos que por extenso constan en los hechos de la presente.

2. Nuevamente se plantea ante este Centro Directivo una cuestión sobre la que ha tenido ocasión de pronunciarse en numerosas ocasiones. Dice así el artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil: «Certificación expedida por persona no inscrita. 1. La certificación del acuerdo por el que se nombre al titular de un cargo con facultad certificante, cuando haya sido extendida por el nombrado, sólo tendrá efecto si se acompañare notificación fehaciente del nombramiento al anterior titular, con cargo inscrito, en el domicilio de éste según el Registro. La notificación quedará cumplimentada y se tendrá por hecha en cualquiera de las formas expresadas en el artículo 202 del Reglamento Notarial. El registrador no practicará la inscripción de los acuerdos certificados en tanto no transcurran quince días desde la fecha del asiento de presentación. En este plazo, el titular anterior podrá oponerse a la práctica del asiento, si justifica haber interpuesto querrela criminal por falsedad en la certificación o si acredita de otro modo la falta de autenticidad de dicho nombramiento. Si se acredita la interposición de la querrela, se hará constar esta circunstancia al margen del último asiento, que se cancelará una vez resuelta la misma, sin que dicha interposición impida practicar la inscripción de los acuerdos certificados. 2. Lo dispuesto en el apartado anterior no será de aplicación cuando se acredite el consentimiento del anterior titular al contenido de la certificación, mediante su firma legitimada en dicha certificación o en documento separado, ni cuando se acredite debidamente la declaración judicial de ausencia o de fallecimiento, la incapacitación o la defunción de aquél. 3. Lo dispuesto en los apartados anteriores será también aplicable a la inscripción del acuerdo de nombramiento de cargo con facultad certificante cuya elevación a público, realizada por el nombrado, haya tenido lugar en virtud de acta o de libro de actas o de testimonio notarial de los mismos».

Sobre la finalidad del precepto, este Centro Directivo tiene declarado que la regulación del artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil tiene la evidente intención de dotar de un mecanismo que evite en la medida de lo posible la inscripción de nombramientos inexistentes en la hipótesis concreta de que el certificado del que resulte el acuerdo de nombramiento haya sido expedido por la persona beneficiada por el mismo. Entre las medidas adoptadas, la más importante es que exista una conexión entre el contenido del Registro y la titulación presentada que ponga de manifiesto la regularidad del proceso y, señaladamente, que el anterior cargo con facultad certificante haya sido debidamente notificado fehacientemente o haya prestado su consentimiento. Se trata en definitiva de reforzar las medidas de legalidad ordinarias para proceder a la inscripción de modo que quede debidamente acreditada la conexión entre la autoría de la certificación de la que resulta el acuerdo y la titularidad vigente e inscrita en el Registro Mercantil a fin de que ésta no se modifique sin justa causa. Esta singularidad del supuesto de hecho y de los medios reforzados previstos en el ordenamiento aconsejan que no se extienda su regulación más allá de los supuestos previstos de certificación expedida por persona no inscrita o de certificación expedida por persona con facultad certificante distinta de la inscrita (Resoluciones de 23 de mayo de 2001 y 25 de abril y 4 de junio de 2012).

3. Una vez verificada la notificación al anterior titular de la facultad certificante, el precepto contempla una variedad de situaciones posibles: Que de la documentación presentada resulte que el anterior titular consiente expresamente bien por comparecencia personal, por escrito con firma legitimada o por cualquier otro medio que permita determinar que su asentimiento y su identidad son indubitados, situación a la que se asimila la prueba de su defunción, incapacitación o situaciones semejantes. En este supuesto la inscripción puede practicarse de acuerdo a los plazos y procedimiento ordinarios (Resolución de 31 de marzo de 1999).

Puede que de la documentación presentada no resulte el consentimiento del anterior titular con facultad certificante ni se acredite ninguna de las situaciones asimiladas. En este supuesto el artículo 111 abre un periodo especial, al margen del procedimiento ordinario, en el que el anterior titular debidamente notificado dispone de un plazo de quince días desde que se le practicó la notificación para reaccionar (Resolución de 27 de julio de 1998), ya sea para consentir ya sea para oponerse a la práctica de la inscripción.

Si la oposición se acredita mediante la justificación de la interposición de querrela esta circunstancia se hace constar al margen del asiento sin impedir la práctica del acuerdo certificado. El motivo es que la mera interposición de la querrela no acredita por sí sola la falta de autenticidad de la certificación en que se basa la solicitud de alteración del contenido del Registro, de ahí que el artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil se limite a regular su constancia sin impedir la práctica de la inscripción correspondiente (Resolución de 3 de febrero de 2011).

Finalmente el precepto prevé que el anterior titular con facultad certificante se oponga acreditando la falta de autenticidad del nombramiento. En este caso ha entendido esta Dirección General, ante la falta de una declaración expresa del artículo 111, que el registrador debe suspender la inscripción por la evidente razón de que no pueden tener acceso al Registro títulos cuyo contenido no sea auténtico. Para que así ocurra no basta con que conste la mera manifestación de oposición del anterior titular, pues eso implicaría dejar el desarrollo del procedimiento registral al interés de una parte (Resoluciones de 8, 9, 10 y 11 de noviembre de 1999); es preciso que la falta de autenticidad del documento presentado a inscripción se acredite ante el registrador como exige el propio artículo 111.

La cuestión por tanto se centra en cómo debe producirse dicha acreditación de falta de autenticidad. Este Centro Directivo tiene declarado, incluso antes de que el artículo 111 tuviese la redacción actual (por el Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio), que no basta que en el documento presentado para impedir la inscripción se demande la nulidad sino que es preciso que del mismo resulte la evidencia de esta circunstancia. No es la sola contradicción, sino los vicios o defectos formales del acuerdo primeramente presentado, que el título posteriormente presentado ponga de manifiesto, los que podrían determinar la suspensión o denegación de su inscripción de modo que si el documento ulteriormente presentado no evidencia

por sí la nulidad del primeramente presentado, no puede bastar para impedir la inscripción de éste (Resolución de 2 de enero de 1992).

Así ocurre en los supuestos en que la falta de autenticidad del documento presentado a inscripción resulta de la presentación del acta notarial de junta o de otro tipo de acta de la que se infieran los hechos de los que se derive necesariamente aquélla. La pugna entre los hechos derivados de una narración hecha en un documento privado, como es la certificación de acuerdos, y los hechos narrados en el documento público autorizado por notario se resuelve en beneficio de estos últimos dado los contundentes efectos que a los mismos atribuye el ordenamiento jurídico (vide Resolución de 3 de febrero de 2011 y artículos 1218 del Código Civil y 17 de la Ley del Notariado).

Fuera de estos supuestos ni la mera oposición ni la mera atribución de nulidad por el anterior titular impiden la inscripción del título presentado quedando expeditas las vías previstas en el ordenamiento jurídico para el ejercicio de las acciones judiciales correspondientes.

4. En el expediente que provoca la presente el registrador rechaza la inscripción de cese y nombramiento de administradores en base a tres circunstancias: que la certificación contenida en la escritura presentada a inscripción contiene una afirmación genérica sobre la fecha y modo de la convocatoria, que la certificación sólo hace referencia a la convocatoria hecha al único socio asistente por lo que la convocatoria no se hizo a todos los socios y que en cualquier caso había mediado desconvocatoria por el propio administrador convocante.

Procede en primer lugar, a fin de dar una respuesta ajustada a Derecho, deslindar debidamente lo que comprende la oposición prevista en el artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil. Como resulta claramente del mismo y de los considerandos anteriores la oposición no puede basarse en cuestiones sustantivas, la nulidad de los acuerdos adoptados, sino en la falta de autenticidad formal del documento presentado. Esta distinción es importante porque el oponente no tiene abierto un a modo de trámite de audiencia para expresar su parecer sobre si los acuerdos adoptados son o no conformes a Derecho. Dentro del ámbito del procedimiento registral la única persona con competencia para decidir sobre la validez o no, a los efectos de inscripción, es el propio registrador conforme a la atribución comprendida en el artículo 18 del Código de Comercio.

La Resolución de 2 de enero de 1992 lo expresa con gran claridad al decir que «la suspensión del asiento que el artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil permite, se funda inequívocamente en la debilidad de la eficacia probatoria del título contemplado y no en la validez o nulidad del acuerdo en él recogido... Se trata, pues de una causa de suspensión de la inscripción por razón sólo del vehículo formal, mediante el que el acuerdo cuestionado intenta acceder al Registro, que en modo alguno puede invocarse para amparar la suspensión, en virtud de elemental nulidad del acto documentado, por más que la nulidad haya sido demandada judicialmente; para ello existen otros remedios cuales son las anotaciones de la posible demanda de impugnación...»

En consecuencia la oposición del anterior titular de la facultad certificante sólo puede entenderse en el sentido de que, para ser apreciada y provocar la suspensión de la documentación presentada, debe acreditar directa e inmediatamente su falta de autenticidad.

La distinción es relevante porque han de distinguirse los dos aspectos que resultan de la nota del registrador: por un lado los defectos que observa en la certificación que acompaña a la escritura, defectos que por si mismos impedirían la inscripción en relación a la regular convocatoria de la junta celebrada (apartado número 3 de la nota de calificación). En este aspecto de la nota el registrador actúa en ejercicio de su competencia, a rogación de quien solicita la inscripción, para calificar la validez de los actos y en virtud de lo que resulta de la propia documentación presentada.

Por otro lado está la apreciación que hace el registrador de la procedencia de la oposición por resultar, a su juicio, acreditada la falta de autenticidad de la certificación (apartado cuarto de la nota de calificación). En este supuesto el registrador actúa igualmente en ejercicio de su competencia, aunque a rogación de quien ahora resulta ser tercero, para considerar acreditado en el ámbito del artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil, el hecho de la falta de autenticidad.

5. Respecto de la actuación primera, ninguno de los dos motivos de rechazo puede mantenerse: del certificado incorporado a la escritura resulta con absoluta claridad tanto el modo como la fecha de remisión al último de los socios de la carta de convocatoria en términos tales que permiten perfectamente tenerla por realizada con arreglo a Derecho (artículo 112.2 del Reglamento del Registro Mercantil). De la certificación resulta que la convocatoria se llevó a cabo por medio de comunicación individual y escrita, medio previsto en los estatutos sociales, y que la fecha de remisión al último de los socios fue el día 6 de agosto de 2012. No cabe por tanto sostener que del certificado resulte una referencia genérica del modo de convocatoria ni de su fecha ni tampoco que la convocatoria no se hizo a todos los socios.

6. En cuanto a la apreciación de la oposición el registrador entiende que del documento de contrario resulta la falta de autenticidad del primero atendiendo a dos motivos (que como el mismo reconoce son en cierto modo contradictorios): que no todos los socios fueron convocados y que la junta fue desconvocada. Resulta evidente que de darse estas circunstancias no existiría válida convocatoria lo que conllevaría la nulidad de la junta y de los acuerdos adoptados en la misma.

Sin embargo y como ha quedado demostrado por extenso no es esta la cuestión que aquí se ventila sino si dichas circunstancias han quedado acreditadas en términos tales que demuestren, en el estrecho ámbito del procedimiento registral, que la certificación incorporada a la escritura presentada a inscripción carece de autenticidad. Ambas han de ser analizadas por separado.

Respecto de la falta de convocatoria al resto de socios, el escrito de oposición se limita a afirmar que no fue llevada

a cabo pero esta afirmación no se acredita de forma que desvirtúe la autenticidad del título presentado. Como reiteradamente se ha hecho constar la mera oposición no acredita nada por si misma. Las circunstancias alegadas por extenso y el conjunto de pruebas que puedan aportarse deberán ser puestas de manifiesto ante la autoridad judicial competente en el procedimiento correspondiente y con la plenitud de medios de conocimiento de que provee el ordenamiento jurídico.

Más enjundiosa es la cuestión del hecho de la desconvocatoria que afirma haber realizado el administrador con cargo inscrito. La acreditación de dicha circunstancia dejaría en evidencia la imposibilidad de que se hubiera celebrado junta y por ende, del certificado que se incorpora al título presentado. El opositor dice acreditar esta circunstancia basándose en lo siguiente:

En primer lugar en una serie de correos electrónicos que constan transcritos. Dichos documentos meramente privados son absolutamente insuficientes, dentro del procedimiento registral, para acreditar por si mismos la falta de autenticidad del certificado incorporado al título presentado de elevación a público por lo que debe reiterarse que sólo cuando de la documentación presentada para oponerse resulte acreditada, probada, la falta de autenticidad será apreciable la causa de oposición.

En segundo lugar se acompaña fotocopia de un acta de presencia de la que resulta que el día de la junta, 28 de agosto, personado el socio hoy recurrente en el lugar designado fue informado por la secretaria del señor opositor de que la junta había sido desconvocada. Dejando de lado la circunstancia de la falta de autenticidad de la copia presentada, que sería motivo suficiente para rechazar la pretensión, lo cierto es que el acta de presencia da fe de los hechos que el notario presencia y que narra en la misma, pero no da fe de su veracidad intrínseca pues eso es algo que escapa a su autorización. El hecho de que una persona manifieste que la junta fue desconvocada no acredita que dicha circunstancia haya realmente ocurrido o que lo haya sido en los términos legalmente exigibles. Es cierto que nuestro Tribunal Supremo (como señala la nota de defectos) considera que la desconvocatoria deja sin efecto la convocatoria previamente llevada a cabo pero no lo es menos que dicha circunstancia debe acreditarse por los mismos medios en que se acredita el hecho de la convocatoria, circunstancia que no resulta del acta. Si el certificado de un acuerdo que se presenta a inscripción debe reunir todos los requisitos precisos para que el registrador aprecie el cumplimiento de las exigencias legales de validez, por la misma razón debe acreditarse en términos similares que la desconvocatoria se ha llevado a cabo. De otro modo bastaría la mera manifestación al respecto para que el administrador cesado impidiera la inscripción de su cese y el nombramiento de un nuevo administrador.

Lo que nos lleva a la tercera y más importante de las alegaciones que realiza el administrador que se opone: que efectivamente llevó a cabo la desconvocatoria de junta y que lo notificó por correo certificado al socio que llevó a cabo la junta. Ciertamente si esta circunstancia estuviera debidamente acreditada pondría de relieve la falta de autenticidad de la certificación incorporada a la escritura pública presentada a inscripción. Lo que ocurre es que no es así. La documentación presentada para llevar a cabo tal acreditación es del todo insuficiente al consistir en una reproducción de una carta no firmada a la que se incorpora una copia de un recibo del servicio de correos que si bien va dirigido al socio no contiene acuse de recibo.

Si el artículo 173 de la Ley de Sociedades de Capital permite la convocatoria mediante «cualquier procedimiento de comunicación individual y escrita, que asegure la recepción del anuncio por todos los socios en el domicilio designado al efecto o en el que conste en la documentación de la sociedad» es claro que la garantía de recepción del escrito es un requisito esencial sin el que no se puede considerar realizada la convocatoria ni, en el caso que nos ocupa, la desconvocatoria. Hay que añadir a lo anterior que ni siquiera existe certeza, acreditada, de que la carta que se acompaña, que carece del oportuno sello de la oficina de correos, sea precisamente la que fue objeto de envío. De la mera presentación de un recibo de correos no resulta el contenido del escrito remitido ni el hecho de su entrega al destinatario. En estas circunstancias debe concluirse que, tampoco ahora, se acredita la falta de autenticidad del certificado presentado a inscripción, sin perjuicio de que la parte que se entienda perjudicada acuda a los medios que el ordenamiento jurídico pone a su alcance en defensa de sus derechos.

Como ha reiterado este Centro Directivo (Resolución de 25 de junio de 1990) es preciso evitar la desnaturalización del Registro Mercantil, institución encaminada a la publicidad de situaciones jurídicas ciertas cuya validez ha sido contrastada por el trámite de la calificación registral y no a la resolución de las diferencias entre los partícipes de la sociedad. Deberá ser el juez competente, en su caso, el que deberá decidir a la vista de las pruebas y alegaciones de las partes involucradas qué valoración jurídica merece la situación que se someta a su juicio.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación del registrador.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil de la provincia donde radica el Registro, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, conforme a lo establecido en la Disposición Adicional vigésimo cuarta de la Ley 24/2001, 27 de diciembre y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 21 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

2140 Resolución de 28 de enero 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 IV de Málaga a inscribir determinados acuerdos adoptados por la junta general de una sociedad de responsabilidad limitada laboral. (BOE núm. 49, de 26-2-2013).

En el recurso interpuesto por doña Adriana y doña Rocío M. G., contra la negativa de la registradora Mercantil y de Bienes Muebles IV de Málaga, doña María del Carmen Pérez Lopez-Ponce de León, a inscribir determinados acuerdos adoptados por la junta general de una sociedad de responsabilidad limitada laboral.

Hechos

I

El día 12 de julio de 2012, la junta general de la sociedad «Centro de Educación Infantil Nuditos, S.L.L.», adoptó determinados acuerdos sociales, según consta en acta notarial de la junta autorizada por el Notario de Málaga, don José Ramón Recatalá Molés. Dicha junta general fue convocada por dos de los tres administradores mancomunados.

II

Presentada copia de dicha acta, en unión con otra acta de notificación, fue objeto de la siguiente calificación negativa por la registradora Mercantil de Málaga IV, doña María del Carmen Pérez Lopez-Ponce de León, por imposibilidad del registrador don Constantino Reca Antequera: «Don Constantino Reca Antequera, Registrador Mercantil de Málaga, 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: 325/1732 de fecha: 28/08/2012 Entrada: 1/2012114.863,0. Sociedad: Centro de Educación Infantil Nuditos SLL Autorizante: Recatalá Moles, José Ramón Protocolo: 2012/2465 de 12/07/2012 Fundamentos de Derecho (defectos): 1.-Calificados conjuntamente: a) El Acta de notificación de celebración de junta de 12 de julio de 2.012, remitidas por el Notario el día 13 de julio de 2012; b) Acta Notarial de Junta General de 12 de julio de 2.012, se observan los siguientes defectos: 2.-No ser válida la convocatoria de la Junta realizada sólo por dos de los administradores mancomunados, ya que, en caso de administradores mancomunados, la convocatoria de la Junta debe realizarse por todos ellos, y ello porque la facultad de convocar Junta no es delegable; por tanto, aunque el poder de representación esté atribuido según el art. 14 de los Estatutos a dos de los administradores mancomunados, ello no implica que sea válida la convocatoria de la Junta realizada por sólo dos de ellos. Así también se desprende de la dicción del artículo 171 L. S. C., al expresar que: «en caso de muerte o cese..., de alguno de los administradores mancomunados»,... cualquier socio podrá solicitar del Juez de lo Mercantil la convocatoria de la Junta general para el nombramiento de administradores»; y en el párrafo siguiente establece que, «además cualquiera de los administradores que permanezcan en el ejercicio del cargo podrá convocar Junta general con ese único objeto».—Ello implica, que si falta uno sólo de los administradores mancomunados, los restantes, sólo pueden convocar Junta para cubrir esa vacante, y por tanto que la convocatoria de la Junta General, daba hacerse por todos los administradores mancomunados.—Asimismo se hace constar que a la Junta no se le ha atribuido el carácter de Universal, pues aunque, asista el 100% del capital social, una socio que representa el 33,33% del capital se opone a darle éste carácter conforme al art. 178 L. S. C. 3. 3.º) El derecho de exclusión de un socio que represente una participación igual o superior al 25% del capital social, como es el presente caso, requiere, además del acuerdo de la Junta general, resolución judicial firme, no estando además incluido en los casos previstos por el art. 350 L. S. C., no existiendo en Estatutos prestaciones accesorias, que tampoco están previstas legalmente en las Sociedades Limitadas Laborales.—4. 4.º) El cambio de estructura del órgano de administración, requiere escritura pública, conforme al art. 210.4 L. S. C. 5. 5.º) No cumplirse con lo establecido en el artículo 358 L. S. C., respecto de los efectos de la exclusión de socios al no haberse tomado por la Sociedad al acuerdo de adquisición de las participaciones pertenecientes al socio excluido.—6. 6.º) Al tratarse de una Sociedad Limitada Laboral, es necesario dar cumplimiento de lo establecido en el art. 4 de la Ley de Sociedades Labores por cuanto puede afectar al carácter de laboral de la Sociedad.—Los defectos se califican de subsanables en la forma expresada. Se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15.º del R.R.M. contando la presenta nota de calificación con la conformidad del cotitular del Registro. En relación con la presente calificación (...) Málaga, a 14 de septiembre de 2012. Por imposibilidad. El registrador (firma ilegible y sello de la registradora Mercantil de Málaga IV, doña María del Carmen Pérez López-Ponce de León)».

Dicha calificación negativa fue notificada a la presentante, doña Adriana M. G., y al Notario autorizante, el día 20 de septiembre de 2012. Instada por doña Adriana M. G. la calificación sustitutoria, ésta correspondió a la registradora de la Propiedad de Marbella número 2, doña Evangelina Calvo de Castro quien, mediante nota de fecha 11 de octubre de 2012, confirmó la calificación de la registradora sustituida.

III

Mediante escrito que causó entrada en el Registro Mercantil de Málaga el día 9 de noviembre de 2012, doña Adriana y doña Rocío M. G. interpusieron recurso contra la calificación únicamente respecto del defecto consistente en la invalidez de la convocatoria de la junta general. En dicho escrito se alega lo siguiente: Primero.—El acta notarial cuya inscripción se interesa recogía los acuerdos adoptados en junta general extraordinaria de la entidad recurrente, convocada en legal forma para el día 2 de agosto del 2012, y celebrada ante el notario que la avala tras el requerimiento a tal efecto formulado en conformidad con lo dispuesto en el artículo 101 del Reglamento del Registro Mercantil. Segundo.—El registrador Mercantil basa su calificación negativa en el siguiente argumento: «No ser válida la convocatoria de la Junta realizada solo por dos de los administradores mancomunados, ya que, en caso de administradores mancomunados, la convocatoria de la Junta debe realizarse por todo ellos». Al ceñirse el registrador a la dicción literal del artículo 171 de la Ley de Sociedades de Capital, no ha tenido en consideración las particularidades concurrentes en sociedad de que se trata: a) Se trata de una sociedad limitada laboral cuyo objeto social, según se expone en su escritura constituyente, es la educación infantil; b) Consta por lo alegado en la propia junta por el legal representante de la socia excluida que dicha actividad se concretó en la explotación de la guardería infantil que responde al nombre de «Centro de Educación Infantil Nuditos»; c) Como tal actividad de educación infantil se encuentra sometida en consecuencia al Decreto 149/2009, de 12 de mayo, de la Junta de Andalucía, cuyo artículo 12 dispone que: «Los centros educativos que impartan el primer ciclo de la educación infantil deberán contar con un mínimo de tres unidades, una para cada uno de los tramos de edad a los que se refiere el art. 14.1...». A su vez el art. 16 ordena: «...3. En cada centro educativo que imparta el primer ciclo de la educación infantil el número de personas que, con la titulación adecuada, se dedique a la atención educativa y asistencial del alumnado deberá ser al menos igual al de unidades escolares en funcionamiento en el centro más uno...». Igualmente es de reseñar la disposición transitoria segunda que señala: «Podrán continuar prestando servicios en los centros educativos que imparten el primer ciclo de educación infantil aquellas personas que, sin estar en posesión de alguna de las titulaciones indicadas en el artículo 16, estén trabajando como educadoras en los mismos a la entrada en vigor del presente Decreto. Estas personas dispondrán de un plazo máximo de cuatro años, a partir de la publicación del presente Decreto, para cumplir los requisitos exigidos en el mismo», y, d) La sociedad limitada laboral ha de contar con un mínimo de tres socios conforme a lo dispuesto en su artículo 5, apartado 3, que literalmente expresa: «Ninguno de los socios podrá poseer acciones o participaciones sociales que representen más de la tercera parte del capital social». La acumulación de todas estas disposiciones legales se traduce en que, para la viabilidad y normal desarrollo de la actividad social perseguida: a) La guardería debería estar regentada por tres socios con titulación suficiente para asumir e impartir a las tres unidades mínimas con que la guardería ha de contar; b) La socia excluida contaba con un período de cuatro años para obtener la cualificación de la que carecía (dicha carencia está expresamente reconocida en las alegaciones escritas presentadas en la junta). Dicho período, teniendo en cuenta que la Ley se publicó el 15 de mayo del 2009, finaliza el 15 de mayo del 2013, por lo que, teniendo en cuenta que dicha titulación exige un periodo de tres años —mínimo para el título de maestro o título de grado equivalente—, a fecha julio de 2012 resultaba imposible de obtener por la socia excluida; y, c) El curso lectivo de las guarderías se inicia obligatoriamente el 1 de septiembre de cada año. A fecha 1 de septiembre del 2012 la guardería no podía funcionar ante la carencia de socio tercero con titulación suficiente para tutelar una de las tres unidades mínimas que la Ley exige. Tercero.—En atención a la fundamentación legal vinculante anteriormente expuesta, al finalizar el curso 2011-2012, la sociedad se enfrenta a la imposibilidad de desarrollo de su actividad social mediante explotación de la guardería infantil denominada «Nuditos» porque la socia y coadministradora doña S. S. G. carece de la titulación necesaria para hacerse cargo de una de las tres unidades mínimas que a la guardería se exigen. Carecía de tiempo material para conseguir dicha titulación suficiente antes del 1 de septiembre del 2012, inicio del curso lectivo inmediato. La pervivencia de la actividad social de la propia sociedad pasaba necesariamente por la exclusión de dicha socia y su sustitución por profesional con titulación suficiente para asumir la tutela y atención educativa de una de las tres unidades. Alternativamente la incorporación de un socio no laboral pero capitalista que aportara los fondos necesarios para indemnizar las participaciones de doña S. S. G. y contratar los servicios de profesional sustituto. Todo ello necesariamente antes del 1 de septiembre del 2012. Es obvio el conflicto de intereses entre sociedad y socio coadministrador cuya exclusión y cese en la administración devienen obligados. Es perfectamente comprensible que dicha socia en su carácter de coadministradora mancomunada se negara a firmar convocatoria para una junta cuyo único y principal objeto era la adopción de los acuerdos de exclusión y apartamiento que le son personalmente perjudiciales. Desde esta perspectiva y teniendo en consideración el principio de pervivencia de la sociedad y la obligación inherente a tal efecto para los dos restantes administradores mancomunados, estos deciden convocar la junta. Se atienen para ello a lo dispuesto en el artículo 11, apartado tercero, de los estatutos fundacionales que literalmente expresa: «Podrán convocar, conforme a ley, la Junta General con el único objeto del nombramiento de administradores, cuando no existan suplentes, cualquiera de los miembros del órgano de administración que permanezca en el ejercicio del cargo». Aunque la situación legalmente no es idéntica, al no existir consejo de administración sino tres administradores mancomunados, la situación de facto sí es asimilable por vía analógica, al ser evidente no va a concurrir voluntariamente a la convocatoria la administradora cuyo apartamiento se persigue. Abona igualmente dicha tesis el contenido del artículo 14 de los estatutos fundacionales que en su apartado c) prevé que: «En caso de varios administradores conjuntos el poder de representación se ejercerá mancomunadamente al menos por dos de ellos». Es cierto que la facultad de representación no es estrictamente equiparable a la de convocatoria, pero por lo que más tarde se razona, se comprenderá no existía alternativa alguna. En definitiva la sociedad se enfrentaba a una situación equivalente a la que produciría el fallecimiento o cese de uno de los tres administradores mancomunados, para cuyo supuesto el artículo 45.4 de la Ley 2/1995, de Sociedades de Responsabilidad Limitada, preveía que: «Cualquiera de los administradores que permanezca en el cargo podrá convocar a ese único objeto». En concordancia, el artículo 171 de la

actual Ley 1/2010, de Sociedades de Capital, establece en su párrafo segundo, para el caso de muerte o cese de algunos de los administradores mancomunados, que: «Cualquiera de los administradores que permanezca en el ejercicio del cargo podrá convocar la Junta General con ese único objeto». Cuarto.–Como ya se ha expresado el curso lectivo de la guardería se inicia obligatoriamente el 1 de septiembre. La socia cuestionada y de necesaria exclusión niega la convocatoria de junta. El mecanismo legal sustitutivo conforme a lo dispuesto en el artículo 171 de la Ley Sociedades de Capital al que el registrador se remite, consistiría en la solicitud de dicha convocatoria por el juez de lo Mercantil. Es público y notorio que efectuada dicha solicitud en el mes de julio del año 2012, la convocatoria no se produciría en ningún caso con tiempo suficiente para que los acuerdos adoptados en junta judicialmente convocada, tuvieran acceso al Registro y efectividad antes del inicio del curso lectivo 2012-2013. Y ello porque la exclusión de dicho socio al ser titular de más del 25% del capital requiere la ratificación judicial y posterior comunicación a la autoridad administrativa competente, confirmando a su vez el nombre del socio sustituto y el carácter o naturaleza del mismo como socio laboral o capitalista. Significa por tanto que el respeto al mecanismo legal sustitutivo hubiera supuesto la imposible continuidad de la actividad social y la consecuente necesaria liquidación y extinción de la sociedad recurrente. En definitiva, el mecanismo adoptado a modo de convocatoria de los dos administradores mancomunados carentes de conflicto alguno, y a fin de garantizar la pervivencia de la sociedad, como principio rector fundamental de sus obligaciones, resulta absolutamente ajustado a legalidad. El tercer socio no ha sufrido merma en sus derechos ni como tal socio ni como administrador. Aunque pretende crear la impresión de que no se respetó su derecho a la información, no es menos cierto que: a) Conocía perfectamente todos los particulares de la sociedad y de la actividad económica desarrollada en su carácter de coadministrador y de hecho aporta al acta de la junta las dos últimas cuentas anuales formalizadas; y, b) Nombra con antelación suficiente legal representante que asista a la junta, ejercitando cuantos derechos le asisten y de forma ciertamente exhaustiva y suficientemente documentada. Las normas que regulan la convocatoria y celebración de la junta, tienden a la protección de los derechos de todos los socios y, específicamente, de los minoritarios. Cuando dichos derechos han quedado suficientemente garantizados, la queja o protesta sobre supuesta infracción ha de considerarse carente de fundamento efectivo. Quinto.–La acreditación de cuantos elementos fácticos anteriormente han sido señalados constan en el propio documento, sometido a calificación. De las manifestaciones efectuadas en la junta general por el representante legal de la socia excluida cabe deducir las siguientes conclusiones: a) La empresa a modo de guardería infantil existía antes de la constitución de la sociedad limitada laboral; b) La sociedad limitada laboral se constituye por las tres socias con igualdad de aportaciones tanto materiales como en prestaciones no dinerarias o complementarias; c) Doña S. S. G. efectivamente carece de la titulación académica necesariamente requerida para tutelar una de las tres unidades lectivas mínimas exigidas; d) Pretende unilateralmente y de forma injustificada prescindir de su aportación personal como tutora de uno de los grupos, y reconvertirla en servicio de auxiliar en la cocina, alterando de forma grave los pactos constituyentes y obligando a una sociedad en pérdidas, a contratar a un profesor externo; y, e) Estima no existiría problema por falta de titulación si la disposición transitoria del Decreto regulador 149/1999 fuera prorrogada, lo cual no deja de ser un deseo carente de fundamento y que en absoluto excusa el incumplimiento de un requisito fundamental en orden a la efectiva pervivencia de la actividad social y de la sociedad misma. En definitiva queda puesto de manifiesto un evidente conflicto de intereses que, dada la concentración en todos y cada uno de los socios de su doble carácter de socio y administrador mancomunado, obliga a plantear las posibles soluciones en el ámbito de la doctrina sobre dicho conflicto de intereses. Sexto.–Manifiesto conflicto de intereses. La doctrina ha tratado de establecer criterios uniformes sobre la existencia o no de un deber de fidelidad integrado en la relación jurídica que caracteriza la posición del socio. Dicho deber sería relevante en las situaciones de conflicto de interés de forma que el mismo operaría como un deber de anteponer, en el proceso de formación de la voluntad de la junta general, el interés de la sociedad y, como consecuencia de ello, aceptar el sacrificio del interés personal frente al interés colectivo en aquellas situaciones en que ambos intereses sean irreconciliables entre sí. Algún autor alemán ha mantenido que el interés de la sociedad constituye el límite de la autonomía de decisión de sus miembros, lo que significa que entre el interés individual de los socios y el interés de la persona jurídica, se delimita una frontera que impone la supremacía del segundo sobre el primero. En definitiva se trataría de trasladar el principio de buena fe del Código Civil a las relaciones del socio con la sociedad. La doctrina tiene ya suficientemente resuelto el conflicto de intereses entre socios, y la Ley prevé los mecanismos necesarios a fin de evitar que la voluntad del socio concernido afecte o altere la decisión mayoritaria más conveniente a la sociedad. Así la prohibición de voto del socio afectado o incurso en conflicto de intereses con la sociedad (artículos 52 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitadas y 67 por remisión al 115.2 de la Ley de Sociedades Anónimas). Se evita con ello que el socio obtenga ventajas o beneficios de carácter personal e incluso de naturaleza extrasocial en perjuicio y por lesión de los intereses sociales. No existe en cambio disposición alguna cuando el conflicto se suscita en el ámbito de un órgano de administración pluripersonal, que además no integra un consejo de administración. Si es cierto que en los supuestos de prohibición de voto contenidos en la legislación comparada y comunitaria, se hace clara referencia a dos casos: la prohibición de voto al socio administrador respecto de materias relativas a su posición orgánica, y la prohibición de voto al socio que respecto de una determinada operación tiene la consideración de tercero, es decir, de contraparte con la sociedad en una relación de contenido obligacional y origen negocial. En ambos supuestos se persigue la finalidad de evitar que el socio titular de un interés privado respecto al objeto del acuerdo, pueda participar en el proceso de adopción de dicho acuerdo que afecta a sus propios intereses. La doctrina alemana ha fundado dicha prohibición sobre la finalidad de garantizar que la formación de la voluntad de la asociación se realice en función de los intereses de los socios. En definitiva la prohibición se aplica a situaciones en las que se quiere evitar que el socio actúe como juez de su propia causa. Dicho aspecto finalístico de la norma resultaría burlado en grado máximo si la propia convocatoria de la junta donde la voluntad de los socios debe quedar definida y estructurada, se deja al albur y voluntad del

socio cuyos intereses son diametralmente opuestos a los de la propia sociedad. Este es el supuesto en el que nos encontramos, al negar dicho socio y administrador mancomunado la convocatoria de una junta absolutamente necesaria, so pena de condenar a la sociedad a su extinción por imposibilidad de desarrollo de la actividad social. La prohibición de voto del socio administrador esta igualmente regulada a fin de evitar que en función de dicha doble condición, actúe como juez de sus propios asuntos en medidas que incidan en su posición orgánica o sobre el ejercicio de la misma. Este supuesto de prohibición de voto del socio administrador en materias que afectan a su posición orgánica trasciende a la simple formulación de una norma de funcionamiento de la junta general y se sitúa en el marco de las relaciones interorgánicas. En este sentido lo que quiere evitarse es que los miembros del órgano que ha de ser controlado por la junta general determinen la voluntad del órgano controlante. Todo lo anteriormente expuesto ha de ser relacionado con el principio fundamental que ha de regir la actuación del órgano de administración que no es otro que el de total protección de los intereses societarios desde el «principio de pervivencia de la sociedad». Se derivan de ello los dos supuestos de anulabilidad de los acuerdos de la junta general, ya por exceso de poder, ya por abuso o desviación de dicho poder. La doctrina española, en uno de los primeros análisis sobre esta materia –realizado por determinado autor que se cita–, mantuvo que el supuesto contemplado en el artículo 67 de la Ley de Sociedades Anónimas de 1951, trasladado después al artículo 115, constituye un caso de «vicio de la causa consistente en que el votante ha usado el poder que la ley le confiere de contribuir a la formación de la voluntad social para la consecución del fin social, para la satisfacción de fines personales que están en contradicción con el de la sociedad, diversos, por tanto, de aquel en cuya contemplación la ley se lo ha atribuido», concluyendo en la configuración del supuesto en que el mismo representa una ruptura del equilibrio de los intereses con que el legislador ha contado para la atribución del poder de voto cuyo ejercicio se manifiesta en el negocio de su emisión. Desde esta perspectiva las distintas aportaciones doctrinales no hacen sino incidir en la calificación jurídica del supuesto como abuso del derecho, destacando la conexión entre las relaciones jurídico-societarias y las jurídico-contractuales, por cuanto el deber de fidelidad es la expresión del principio de la buena fe que tiene su origen en el contrato de sociedad y se vincula a su cumplimiento. En el presente supuesto de hecho, la sociedad nace para el desarrollo de una actividad social concretada exclusivamente en la explotación de una guardería infantil. La Ley exige un mínimo de tres grupos lectivos y la titulación suficiente de cada profesor o tutor de cada uno de estos grupos. Así lo comprometen las socias constituyentes, comprometiéndose doña S. S. G. la obtención de su titulación antes de que finalizara el período transitorio establecido en la norma hasta el mes de mayo del 2013, (cuatro años desde la publicación de la norma en el «Boletín Oficial de la Junta de Andalucía» número 92, de 15 de mayo de 2009). A la postre no obtiene dicha titulación y pretende bien la posibilidad de prórroga del periodo transitorio que le permita cumplir dicho requisito o, alternativamente, la alteración fundamental de su aportación no dineraria, asumiendo no ya la tutoría de uno de los grupos, sino el control de la cocina, labor que evidentemente no exige titulación específica alguna. Altera y viola así el compromiso fundacional y negocio efectivo subyacente, y somete a la sociedad al riesgo de cese en la actividad y consecuente disolución, ante el incumplimiento de un requisito legal de carácter ineludible. En definitiva antepone el interés personal al interés societario identificado con el interés común de los socios desde las tesis contractualistas predominante en nuestra doctrina y que ponen el acento en la finalidad común perseguida por los socios, manifestada en el elemento causal del negocio societario. Aun siendo conscientes del carácter restrictivo que debe imperar en la interpretación de la norma, no se puede sino insistir en que las alternativas legalmente reguladas en orden a la solución del conflicto subyacente, en ningún caso hubieran podido garantizar la pervivencia de la sociedad: el curso lectivo se inicia obligatoriamente el 1 de septiembre de cada año, por lo que el recurso a la convocatoria judicial sustitutiva, en modo alguno hubiera permitido aperturar al inicio de dicho curso, la guardería. Ello hubiera derivado no sólo en el incumplimiento y frustración de la actividad societaria, sino además y fundamentalmente en el incumplimiento de las reservas de plazas efectuadas desde el curso anterior, lo que, a su vez determinaría graves dificultades a los padres de los menores para encontrar un encaje alternativo. Desde esta perspectiva ha existido un claro daño tanto al elemento subjetivo o interno de la sociedad, como a su elemento objetivo a modo de daño social y perjuicio a terceros, y sin que la intencionalidad subyacente o intención previa deba ir más allá del simple deseo de obtener ventajas particulares. Dichas ventajas son evidentes desde la perspectiva de doña S. S. G., al pretender seguir interviniendo en una sociedad sin aportar las contraprestaciones no dinerarias comprometidas en el pacto fundacional, eludiendo el nivel de responsabilidad inherente a la tutela de uno de los grupos o unidades lectivas y, a la postre, sin plantear solución alguna alternativa o reducción de sus derechos sociales. Ante esta tesitura y a fin de garantizar la pervivencia de la sociedad, la solución adoptada a modo de convocatoria de junta por los dos administradores mancomunados concurrentes es ajustada a derecho, dentro de los parámetros que para situaciones analógicas establecen tanto la Ley como los estatutos societarios (artículo 11, párrafo 1) –inconcurrencia en definitiva de uno de los tres administradores mancomunados– y en absoluto supone perjuicio ni para el socio excluido ni para la propia sociedad o los terceros que con ella se relacionan. La socia excluida tiene perfectamente garantizada la defensa de sus intereses en el ámbito del procedimiento de ratificación judicial de la decisión adoptada que necesaria e inevitablemente ha de plantearse al ser titular de un porcentaje de participaciones superior al 25% (artículo 352.2 de la Ley de Sociedades de Capital). Séptimo.–Sobre todo lo anteriormente expuesto se manifiesta la conformidad con el extremo de la calificación obrante en el párrafo final del fundamento de Derecho 2, dado que efectivamente el legal representante de doña S. S. G. se opuso expresamente a la consideración de la junta como universal en la nota aportada y que consta señalada al número 1 del acta notarial objeto de calificación. Y Octavo.–También se muestra la conformidad con el resto de los puntos de la calificación, a modo de defectos absolutamente subsanables pero ciertamente concurrentes.

Mediante escrito de 28 de noviembre de 2012, la registradora Mercantil IV de Málaga, doña María del Carmen Pérez López-Ponce de León, elevó el expediente, con su informe, a este Centro Directivo, en el que tuvo entrada el día 4 de diciembre de 2012. En dicho informe manifiesta que el día 14 de noviembre de 2012 se dio traslado del recurso al notario autorizante del acta notarial calificada, sin que haya realizado alegación alguna.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 166, 169, 171, 210.1, 226, 229, 233.1 y 234 de la Ley de Sociedades de Capital; las Sentencias del Tribunal Supremo de 24 de febrero de 1995; 8 de octubre de 2001; 4 de diciembre de 2002; 14 de marzo de 2005; 30 de octubre de 2009, y 9 de diciembre de 2010, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de febrero; 11 de marzo y 22 de noviembre de 1999; 25 de febrero de 2000; 24 de enero de 2001; 8 de marzo de 2005; 16 de mayo de 2011, y 8 de febrero de 2012.

1. En el supuesto de hecho del presente recurso la registradora Mercantil resuelve no practicar la inscripción de determinados acuerdos de junta general de una sociedad de responsabilidad limitada por haber sido convocada únicamente por dos de las tres administradoras mancomunadas cuyos cargos están vigentes.

Según la recurrente, procede la inscripción solicitada porque la administradora mancomunada que se opone a la convocatoria incurre en situación de conflicto de intereses con la sociedad, toda vez que los acuerdos que se adoptan consisten en la exclusión de la misma como socia y su separación como administradora. Además, argumenta que se trata de una situación equivalente a la que produciría el fallecimiento o cese de una de las tres administradoras mancomunadas.

2. El defecto ha de ser confirmado si se tiene en cuenta que 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 de la misma Ley).

Conectada dicha facultad con el poder de gestión, ha de ser atribuida en caso de órgano de administración plural a sus miembros en idéntica forma a la correspondiente a su actuación.

Es tradicional la consideración de que las sociedades, como en general las personas jurídicas con capacidad de obrar, necesitan para hacer efectiva ésta la intervención de determinadas personas que, como órganos de la sociedad y formando por tanto parte de su estructura, manifiesten la voluntad de la persona jurídica misma. Esta actuación a través de los propios órganos competentes para ello da lugar a la representación orgánica en la que, por contraposición a la voluntaria, se entiende que los actos del representante, siempre que se produzcan en el ámbito de su competencia, son actos de la propia persona jurídica.

La necesidad de esta modalidad de representación y su carácter orgánico llevan a que el legislador atribuya la facultad de representación a los administradores (cfr. artículo 233.1 de la Ley de Sociedades de Capital), pero no necesariamente a todos ellos, pues aparece condicionada a la forma en que se organice la administración y, según sea ésta, se admite cierta autonomía a la libertad organizadora de los estatutos sociales. En concreto, en el caso de sociedad de responsabilidad limitada, con más de dos administradores conjuntos, el apartado 2.d) del mismo precepto legal establece que el poder de representación se ejercerá mancomunadamente al menos por dos de ellos en la forma determinada en los estatutos.

Ahora bien, si se tiene en cuenta que cuando la administración de la sociedad se confía a varios administradores mancomunados, éstos habrán de actuar de forma conjunta (cfr. artículo 210.1 de la Ley de Sociedades de Capital), debe concluirse que la disposición estatutaria sobre el ejercicio del poder de representación por dos de los administradores conjuntos se limita a las relaciones externas de la sociedad, al establecimiento de vínculos jurídicos con terceros, pero no al funcionamiento interno a cuyo ámbito pertenece el régimen de la propia organización y, por tanto, el del funcionamiento de la junta general comenzando por su convocatoria. Esa atribución de la facultad de representación a dos de los administradores mancomunados no puede entenderse extensiva a las restantes facultades que –como la de convocar la junta general– tienen legalmente atribuidas los administradores conjuntos para ejercerlas mancomunadamente. Así se deduce de la propia definición legal del ámbito de la representación contenida en el artículo 234 de la Ley de Sociedades de Capital, aunque tal vez sin la claridad de la Primera Directiva Consejo de las Comunidades Europeas –68/151/CEE, de 9 de marzo de 1968– a la que se adaptó nuestra legislación, con su rúbrica de la Sección II –«validez de los compromisos de la sociedad»– o las concretas referencias al «poder de obligar a la sociedad» por parte del órgano de administración –artículo 8– o a los casos en que la sociedad «quedará obligada frente a terceros» por los actos que realicen sus órganos –artículo 9–.

3. En contra de lo que sostiene el recurrente, no cabe equiparar el presente supuesto al de fallecimiento o cese de una de las tres administradoras mancomunadas, pues precisamente la norma del artículo 171, párrafo segundo, contempla sólo estos supuestos singularmente como únicas excepciones a la regla de la convocatoria por todos los integrantes del órgano de administración plural y, como ha entendido reiteradamente el Tribunal Supremo, debe seguirse un criterio estricto al interpretar las normas relativas a la competencia para la convocatoria de las juntas generales (cfr. las Sentencias de 24 de febrero de 1995; 8 de octubre de 2001; 4 de diciembre de 2002; 14 de marzo de 2005; 30 de octubre de 2009, y 9 de diciembre de 2010). Por ello, fuera del supuesto excepcional contemplado en el mencionado precepto legal –limitado, por lo demás, a la convocatoria con el único objeto de nombramiento de administradores–, en los supuestos en que dicho órgano

no pueda adoptar el acuerdo relativo al ejercicio de la facultad de convocar la junta quedará expedita la vía de la convocatoria judicial, sin que, por otra parte, pueda decidirse en el reducido marco del presente recurso sobre las cuestiones relativas a las consecuencias de un eventual incumplimiento del deber de lealtad que incumbe a la administradora disidente al que se refiere la recurrente.

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 vigésima cuarta de la Ley 24/2001, 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

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

- 8 -

2144 *Resolución de 29 de enero 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 Jaén, por la que se deniega un depósito de cuentas. (BOE núm. 49, de 26-2-2013).*

En el recurso interpuesto por don C. M. T., como administrador único y en nombre y representación de la sociedad «Hijos de José Muñoz Redondo, S.L.», contra la nota de calificación extendida por la registradora Mercantil y de Bienes Muebles de Jaén, doña María Belén López Espada, por la que se deniega un depósito de cuentas.

Hechos

I

Con fecha 16 de agosto de 2012 se presentaron en el Registro Mercantil de Jaén, las cuentas anuales del ejercicio 2010 de la sociedad «Hijos de José Muñoz Redondo, S.L.».

II

Dicho documento fue calificado con la siguiente nota: «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 el depósito solicitado conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos Diario/Asiento: 45/8054 De fecha: 16/08/2012 Entrada: 2/2012/18.231,1 Sociedad: Hijos de José Muñoz Redondo SL Fundamentos de Derecho (defectos) 1.–Reportadas las cuentas anuales, junto con el denominado "Informe de Auditoría del ejercicio cerrado a 31/12/10", emitido el 20 de enero de 2012, así como escrito de alegaciones, de fecha 24 de septiembre de 2.012, sin firma ni identificación de quien lo ha suscrito, se suspende de nuevo el depósito de dichas cuentas anuales, conforme a lo siguiente: Disponen los artículos 3 del real decreto legislativo 1/2011, de 1 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas, y 5 del Real Decreto 1517/2011, de 31 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento que desarrolla el Texto Refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas, que el Informe de Auditoría debe contener, como uno de sus datos mínimos, una opinión técnica, en la que se manifestará, de forma clara y precisa, si las cuentas anuales ofrecen la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de la entidad auditada, de acuerdo con el marco normativo de información financiera que resulta de aplicación y, en particular, con los principios y criterios contables contenidos en el mismo. A su vez, tal opinión podrá ser favorable, con salvedades, desfavorable o denegada. Conforme al artículo 6 del citado Real Decreto que aprueba el Reglamento de Auditoría de Cuentas, "si en el desarrollo de la actividad regulada por el presente Reglamento, el auditor de cuentas, llegado el momento de emitir la opinión técnica a que se refiere el apartado uno anterior, encontrara razones para abstenerse de efectuar tal pronunciamiento, deberá hacer constar en el informe de auditoría las mismas, poniendo de manifiesto cuantos detalles e información complementaria sean necesarios; calificándose este supuesto como informe de auditoría con 'opinión denegada.'. Éste parece ser, en principio, el caso que nos ocupa, puesto que el párrafo 7, de "opinión" del "Informe" que se acompaña, dice literalmente "Debido al efecto muy significativo de las limitaciones al alcance de nuestra auditoría descritas en los párrafos 2, 3, 4 y 5, no podemos expresar una opinión sobre las cuentas anuales del ejercicio 2010 adjuntas". No obstante, y en contraposición, el artículo 7 del Real Decreto que aprueba el Reglamento de Auditoría de Cuentas, regula los supuestos en los que existe imposibilidad absoluta para la realización del trabajo de auditoría, señalando en su apartado 2.º, que tiene lugar cuando "excepcionalmente, otras circunstancias no imputables al auditor de cuentas, y distintas de las de carácter técnico, impidan la realización del trabajo de auditoría en sus aspectos sustanciales"; en cuyo caso, según el apartado 3.º del mismo artículo, el auditor de cuentas detallará en un escrito todas las circunstancias determinantes de la falta de emisión del informe, que

deberá ser remitido a la entidad auditada. Conforme a la consulta número 5 del BOICAC número 30, de mayo de 1997, cuando no se facilitan las cuentas anuales, no cabe emisión de informe de auditoría, y tal comunicación no puede considerarse como informe de auditoría. No parece ser el caso, puesto que en presente sí se han aportado las cuentas anuales. Por tanto, una vez deslindadas ambas figuras, debe determinarse que el "Informe" presentado es un informe con opinión denegada, según impone el apartado 3 del artículo 6 del Real Decreto que aprueba el Reglamento de Auditoría de Cuentas, al que son de aplicación las siguientes Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, que no lo consideran como Informe válido y suficiente, a los efectos del artículo 361 del Reglamento del Registro Mercantil: 1. La de 17 de mayo de 2001, que dispuso, en un supuesto de informe de auditoría, con opinión denegada, que el artículo 218 de la Ley de Sociedades Anónimas –aplicable en tal momento– "piensa exclusivamente en un informe de auditoría que dé satisfacción a este derecho –del artículo 205.2 de la misma Ley–, es decir, un informe de auditoría realizada, o sea, que haya permitido comprobar si las cuentas anuales ofrecen la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de la sociedad". 2. La de 18 de septiembre de 2002, respecto de un informe que no emite opinión sobre las cuentas de la sociedad, confirmando la calificación del Registrador Mercantil, en cuanto que "solo hay informe cuando se informa, pero no cuando no se suministra información alguna, y, en el presente caso, el Auditor se limita a decir que no emite opinión técnica, lo que equivale a pensar que 'informa que no informa'". 3. Las de 16 de abril de 2003 y 5 de mayo de 2004, a que se hace mención en el Acuerdo de calificación de 3 de septiembre de 2012. Todo ello es consecuencia lógica del espíritu de una norma, el actual artículo 265.2 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital –antiguo artículo 205.2 de la Ley de Sociedades Anónimas–, dictada en defensa de los intereses de los socios minoritarios: no puede admitirse como informe uno que no informa de nada, y, en consecuencia, el acuerdo de aprobación de cuentas es votado en contra por el 44% del capital social, porque en este caso, la intervención del Auditor de cuentas, profesional independiente y de extrema preparación en la materia, no aporta nada, salvo la existencia de irregularidades de tal gravedad, que le impiden emitir opinión alguna sobre las cuentas. Se reitera la calificación anterior, en cuanto que, habiéndose nombrado Auditor de cuentas, a instancia de socio minoritario, y presentadas las cuentas, una vez aprobadas, después de dicho nombramiento, la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 25 de mayo de 2009 establece que aprobadas las cuentas anuales sin tener en cuenta el informe de auditor a petición de la minoría no aquéllas no pueden ser depositadas, sino que lo procedente es que dicha cuentas, una vez emitido el informe del auditor, sean nuevamente aprobadas por la Junta general de la sociedad (en igual sentido, Resolución de 21 de noviembre de 2011). En relación con la presente calificación (...) Jaén, a 19 de octubre de 2012 (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos de la registradora)».

III

Don C. M. T. como administrador único y en nombre y representación de la sociedad «Hijos de José Muñoz Redondo, S.L.», interpuso recurso contra esta calificación, alegando: Que el informe en cuestión lo es de auditoría con opinión denegada sobre cuentas anuales correspondientes al ejercicio 2010; Que se basa en la resolución de 21 de diciembre de 2010, del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, y constituye propiamente informe de auditoría de cuentas, dado que el tipo de opinión es contemplado en la norma y en la Ley de Auditoría de Cuentas; Que este supuesto es distinto del referente a la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de mayo de 2004, relativo a la presentación por el auditor de un informe «con opinión denegada por limitación absoluta», que ciertamente no es un informe de auditoría tal como lo establecen las normas técnicas sino, más bien, una comunicación o escrito del auditor al registrador Mercantil; Que debe distinguirse ese supuesto que se produce en los casos en que no se facilita la documentación necesaria para realizar la auditoría, de aquel otro en que lo que existe es una limitación al alcance de determinadas áreas que por su significación no dan lugar a una opinión sobre las cuentas anuales del ejercicio auditado, dando lugar a informe de auditoría con opinión denegada; y, Que el informe de referencia incluía el correspondiente informe de gestión.

IV

La registradora emitió informe en defensa de su nota y elevó el expediente a este Centro Directivo el día 20 de noviembre de 2012.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 2 y 3 del Real Decreto Legislativo 1/2011, de 1 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas; 265.2, 268, 269 y 279 a 282 de la Ley de Sociedades de Capital; 68, 359, 361 y 365 a 371 del Reglamento del Registro Mercantil; 5 del Real Decreto 1517/2011, de 31 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento que desarrolla el Texto Refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 28 de agosto de 1998, 17 de mayo y 3 de julio de 2001, 25 de mayo de 2009 y 21 de noviembre de 2011, entre otras.

1. La única cuestión a la que se refiere este expediente, aportado el informe de gestión, consiste en la consideración que ha de darse al documento presentado en el Registro Mercantil, con ocasión del depósito de las cuentas anuales de la sociedad recurrente, correspondientes al ejercicio 2010, conforme al cual los auditores manifiestan «no poder expresar una

opinión sobre las cuentas anuales del ejercicio 2010 adjuntas» que el recurrente considera, conforme a las normas técnicas de auditoría, equivalente a la emisión de informe ya que ha de distinguirse del informe emitido «con opinión denegada por limitación absoluta», que constituiría una mera información al registrador.

2. Ciertamente, el objetivo perseguido por la Ley de Sociedades de Capital y demás legislación citada en los «Vistos», cuando sea preciso que las cuentas estén auditadas, se encamina a obtener mediante informe de auditor, una opinión técnica, expresada de forma clara y precisa sobre las cuentas de la sociedad.

3. Los artículos 4 a 6 del Real Decreto 1517/2011 establecen, expresamente, que la auditoría de las cuentas anuales consistirá en revisar y verificar éstas a los efectos de dictaminar si dichas cuentas expresan la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera, del resultado de sus operaciones y, en su caso, de los flujos de efectivo de la entidad auditada, de acuerdo con el marco normativo de información financiera que resulte de aplicación y, en particular, con los principios y criterios contables contenidos en el mismo.

4. Conforme a su normativa reguladora, el informe de auditoría contendrá, en su caso, manifestación explícita de las reservas o salvedades detectadas en el desarrollo del trabajo de auditoría, así como de cualquier aspecto que, no constituyendo una reserva o salvedad, el auditor deba o considere necesario destacar en el informe. Por ello, la opinión técnica del auditor habrá de manifestar, sin ambages, su valoración sobre si las cuentas anuales de un determinado ejercicio expresan dichos extremos en el ejercicio finalizado en fecha cierta, de acuerdo con el marco normativo de información financiera que resulte de aplicación. Ello conduce a que puedan ser expresados cuatro tipos de opiniones técnicas: favorable, con salvedades, desfavorable y denegada. Ninguna de ellas resulta del documento aportado.

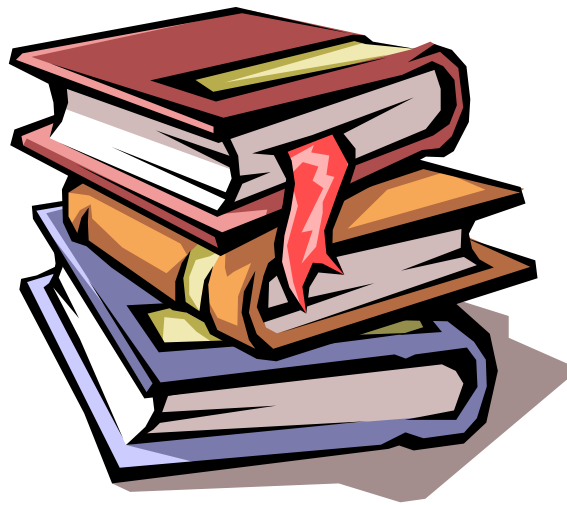
5. Por tales razones, no puede deducirse del informe, racionalmente, ninguna información clara en los términos expuestos, ya que éste se limita a la mera expresión de la ausencia de opinión sobre los extremos auditados.

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 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, 29 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.

BIBLIOTECA



ÍNDICE DEL ANUARIO DE DERECHO CIVIL 2012, FASCÍCULO IV

	Pág.
Estudios monográficos	
J. A. SERRANO GARCÍA: «La reforma aragonesa del Derecho civil patrimonial».	1497
M. ^a T. ALONSO PÉREZ: «Constitución voluntaria de servidumbres por quien no es propietario de la finca dominante o sirviente»	1551
T. RODRÍGUEZ DE LAS HERAS BALLELL: «El concepto funcional de garantía en el Convenio de Ciudad del Cabo relativo a garantías internacionales sobre elementos de equipo móvil»	1605
A. BARRIO GALLARDO: «La autonomía privada y el artículo 1320 del Código civil»	1653
X. M. REQUEIXO SOUTO: «Pactos de atribución particular <i>post mortem</i> . Ámbito del artículo 1271, ap. 2.º, del Código civil»	1745
Estudios de Derecho extranjero	
A. CABANILLAS SÁNCHEZ: «La reforma del Derecho de los contratos en Francia»	1783
Crónica de Legislación y Jurisprudencia Comunitarias	
Por M. REQUEJO ISIDRO	1795
Bibliografía	
LIBROS	
A cargo de: B. Rodríguez-Rosado	
MUÑIZ ESPADA, E.: «Revisión crítica de la figura de la novación», por H. Simón Moreno	1823
SCHERPE, J. M. (Ed.): «Marital Agreements and Private Autonomy in Comparative Perspective», por A. Lamarca Marquès	1826
SCHMIDT-KESSEL, M. (Coord.): «Ein einheitliches europäisches Kaufrecht? Eine Analyse des Vorschlags der Kommission», por L. M. Martínez Velencoso	1830
REVISTAS EXTRANJERAS	
Por R. ARANDA RODRÍGUEZ, M. ^a del R. DÍAZ ROMERO, M. GARCÍA-RIPOLL, J. RIBOT IGUALADA, J. SOLÉ FELIU, A. RODRÍGUEZ GUI-TIÁN, I. SIERRA PÉREZ	1835
Jurisprudencia del Tribunal Constitucional	
SENTENCIAS COMENTADAS	
J. C. CABAÑAS GARCÍA: «Internamiento involuntario urgente por razones de trastorno psíquico y tutela del derecho fundamental a la libertad personal»	1883
SENTENCIAS (año 2011)	
Coord.: R. CASAS VALLÉS; Colaboran: M. de LORENZI, A. ESTEVE PARDO, I. MIRALLES GONZÁLEZ, M. NAVARRO MICHEL, C. VENDRELL CER-VANTES	1911
Jurisprudencia del Tribunal Supremo	
SENTENCIAS	
A cargo de: A. CABANILLAS SÁNCHEZ; Colaboran: J. M. BECH SERRA, M. CASADELLÀ SÁNCHEZ, I. DÍAZ DE LEZCANO SEVILLANO, N. DÍAZ DE LEZCANO SEVILLANO, A. FERRANTE, G. GARCÍA CANTERO, L. A. GODOY DOMÍNGUEZ, B. GREGORACI FERNÁNDEZ, S. LÓPEZ MAZA, A. MACÍA MORILLO, G. MINERO ALEJANDRE, C. ORTEGA MELIÁN, L. A. PÉREZ MARTÍN, A. SURROCA COSTA	1949