Boletín

SERVICIO DE ESTUDIOS
REGISTRALES DE CATALUÑA

Registradors de Catalunya

170

MARZO-ABRIL

2014

BOLETÍN

Servicio de Estudios Registrales de Cataluña

DIRECTOR
JOSÉ LUIS VALLE MUÑOZ

CODIRECCIÓN
MERCEDES TORMO SANTONJA

CONSEJO DE REDACCIÓN
JOSÉ LUIS VALLE MUÑOZ
PEDRO ÁVILA NAVARRO
ANTONIO GINER GARGALLO
FERNANDO DE LA PUENTE ALFARO
ANTONIO CUMELLA DE GAMINDE
JUAN MARÍA DÍAZ FRAILE
LUIS SUÁREZ ARIAS
MARÍA TIENZA LLORENTE
ISABEL DE LA IGLESIA MONJE

DIRECTORES HONORARIOS
D. JOSÉ MANUEL GARCÍA GARCÍA
D. PEDRO ÁVILA NAVARRO
D. FCO. JAVIER GÓMEZ GÁLLIGO
D. JOAQUÍN MARÍA LARRONDO LIZARRAGA
D.ª MERCEDES TORMO SANTONJA
D. ANTONIO GINER GARGALLO

núm. 170
MARZO-ABRIL DE 2014

Decanato Autonómico de los Registradores
de la Propiedad y Mercantiles de Cataluña
Servicio de Estudios Registrales de Cataluña

© **Servicio de Estudios Registrales de Cataluña**
Joan Miró, 19-21
08005 - BARCELONA
D.L.: B. 22.157-1993

ÍNDICE

I SEMINARIOS DE CATALUÑA 17
José Luis Valle Muñoz

I.1. RESÚMENES DE LOS CASOS PLANTEADOS EN EL SEMINARIO DE CATALUÑA [*] 18

1) Herencia: sustitución, calificación de su naturaleza. (Caso planteado en el seminario y resumido por Ana Solchaga, registradora de la propiedad de Barcelona 11) 18
Se cuestiona la naturaleza de una sustitución impuesta por el causante en el testamento: una finca está inscrita en el registro a favor de tres hermanos por terceras e iguales partes indivisas a título de herencia. El asiento se practicó en los años 90, inscribiéndose los bienes «sujetos a las sustituciones y limitaciones expresadas», pero sin mayores precisiones en cuanto al tipo de sustitución que había sido impuesta por el causante en su testamento. Ahora los tres hermanos están interesados en proceder a la venta de la finca para poder atender con el importe obtenido las necesidades asistenciales de una de ellas, planteándose si sería posible la venta quedando la finca libre de todo gravamen.

2) Urbanismo: reparcelación. (Caso planteado en el seminario y resumido por Patricia Pastor, registradora de la propiedad de Sant Feliu de Llobregat número 2). 19
Nos encontramos con una reparcelación de dos fincas una de las cuales es de un único propietario. Sobre la otra hay inscrita una propiedad horizontal con unos cincuenta elementos pero en la realidad sólo existen construidos unos 20 y el terreno restante es todavía un solar sin construir, a pesar de que en el registro esté dividido horizontalmente (se preveían cinco edificios pero sólo se construyeron dos, pese a lo cual hay abierto folio a los futuros departamentos). Esta parte de la finca que es solar es la que quieren incluir en la reparcelación, previa segregación del edificio que efectivamente está construido. Pero no cuentan con consentimiento de los propietarios de cada uno de los elementos de la propiedad horizontal para rectificar el título constitutivo y eliminar los elementos que en realidad no existen y así poder segregar la parte de finca matriz correspondiente al solar. Todos los elementos que físicamente no están construidos pertenecen al mismo propietario, que es el interesado en la reparcelación.

3) Propiedad Horizontal: Modificación del título constitutivo. (Caso planteado en el seminario y resumido por Patricia Pastor, registradora de la propiedad de Sant Feliu de Llobregat número 2). 20
Un matrimonio es dueño de una propiedad horizontal de tres elementos, dos viviendas y garaje. Presentan en el registro una escritura de rectificación de la descripción de los elementos ya que han hecho obras interiores (una escalera) para incluir en una de las viviendas

una parte de la planta garaje y convertirla así en un dúplex. Alteran las cuotas por tanto de cada elemento en la propiedad horizontal y su descripción, sin añadir elementos nuevos. Consienten personalmente ambos propietarios pero no traen propiamente una escritura de modificación del título, sino de rectificación de la descripción de cada elemento.

4) *Concurso de acreedores: autorización judicial confusa.* (Caso planteado en el seminario y resumido por María Tenza, registradora de la propiedad de Barcelona número 16). 20
Una sociedad, titular de una finca, está declarada en concurso inscrito en el Registro. Ahora presentan una escritura de venta en fase de liquidación (protocolizan el auto, el convenio y la aprobación) en el que se adjudica a la sociedad B, también en concurso. Pero hay una auto de rectificación por el que se indica que realmente era un error y que lo que se quiso decir es que esa sociedad B buscaría una entidad de nueva creación (y además creada «ad hoc») para la adquisición. En esa escritura comparecen la sociedad A, por medio del administrador concursal, la sociedad B (representada por su administrador pero con advertencia notarial de que habrá de ratificar el administrador concursal) y la sociedad C, creada en 2013.

5) *Concurso de acreedores: opción de compra adquirida por sociedad concursada.* (Caso planteado en el seminario y resumido por María Tenza, registradora de la propiedad de Barcelona número 16)..... 21
Una sociedad concursada adquiere en fecha 13 de febrero de 2014 un derecho de opción de compra. La declaración de concurso es de 27 de marzo de 2013.

6) *Anotación preventiva de legado: Cómputo de plazos.* (Caso planteado en el seminario y resumido por Julio Soler, registrador de la propiedad de Gavá en el momento de celebrarse el seminario y de Guadarrama en el momento de presentar el resumen). 22
El plazo de 180 días de los artículos 48 y 49 de la Ley Hipotecaria, ¿debe entenderse en días naturales o hábiles?

7) *Hipoteca: Informe de tasación sin sujeción a la normativa del mercado hipotecario.* (Caso planteado en el seminario y resumido por Julio Soler, registrador de la propiedad de Gavá en el momento de celebrarse el seminario y de Guadarrama en el momento de presentar el resumen)..... 24
Nos encontramos con una hipoteca constituida a favor de una sociedad extranjera. Se incorpora a la escritura informe de valoración de la finca hipotecada por parte de una sociedad tasadora española, muy extenso, en inglés, en el cual se manifiesta que la valoración se hace con la finalidad de determinar el valor de mercado de la finca, y asimismo que ésta pueda servir como activo de garantía de una hipoteca. No se expresa que la valoración se realice con arreglo a la normativa del mercado hipotecario, ni con arreglo a la orden ECO 805/2003, sino que se alude a ciertos estándares internacionales de valoración. Admisibilidad o no de esa valoración a efectos del artículo 682 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

8) *Propiedad horizontal tumbada* (caso planteado en el seminario y resumido por Julio Soler, registrador de la propiedad de Gavá en el momento de celebrarse el seminario y de Guadarrama en el momento de presentar el resumen)..... 25
Nos encontramos con una propiedad horizontal tumbada inscrita en el año 1989, sin que conste licencia de división horizontal. Se pretende inscribir un acuerdo de la comunidad de propietarios del año 1999 en el que los propietarios adjudicaron a cada una de las entidades el uso exclusivo y excluyente de una porción del jardín, repartiéndoselo en su totalidad. Necesidad o no de licencia municipal.

9) *Propiedad Horizontal: elementos comunes*. (Caso planteado en el seminario y resumido por Esther Sais, registradora de la propiedad de Roses número 2). 27
Nos encontramos con una escritura pública en la que comparece en primer lugar el titular registral de una finca registral (sin que ésta se integre en ningún régimen de Propiedad Horizontal) y, en segundo lugar, el Presidente de una Comunidad de Propietarios de un edificio que sí se halla constituido en régimen de Propiedad Horizontal, vendiendo el primero la finca a la Comunidad de Propietarios. Ésta última, debidamente representada por su Presidente, la adquiere y con carácter simultáneo le atribuye carácter de elemento común. Se protocoliza el pertinente acuerdo de la Junta de Propietarios acordando la adquisición y la afectación de la finca a elemento común de la Comunidad.

10) *Propiedad Horizontal: unanimidad en el título constitutivo.* (Caso planteado y resumido por Esther Sais, registradora de la propiedad de Roses número 2). 28
Se presenta en el Registro de la Propiedad una escritura de aceptación y manifestación de herencia en la que los tres herederos del causante se adjudican una de las fincas integrantes del caudal relicto por terceras partes indivisas. En escritura posterior los tres herederos proceden a la división de la finca en régimen de propiedad horizontal con adjudicación a cada uno de ellos de un elemento independiente. Solamente dos de los tres herederos y adjudicatarios de los elementos integrantes de la división horizontal solicitan la inscripción a su favor; en primer lugar, de la escritura de manifestación y aceptación de herencia y en segundo lugar, de la escritura de división horizontal; pretendiendo que se inscriba únicamente la herencia en cuanto a dos terceras partes indivisas –correspondientes a los dos herederos solicitantes–, así como que el elemento independiente adjudicado al tercer heredero no solicitante se inscriba a favor del causante.

11) *Urbanismo: Adquisición por parte del Ayuntamiento de terrenos destinados a viales.* (Caso planteado en el seminario y resumido por Victor J. Prado, registrador de la propiedad de Torredembarra)..... 29
El ayuntamiento de Torredembarra quiere quedarse con varias porciones de una finca para destinarlas a viales, sin determinar previamente el procedimiento (expropiación, ocupación directa, cesión voluntaria, convenio urbanístico), pero parece que quieren hacer una especie de cesión voluntaria de terrenos para evitar el pago de un precio y que la

titular se quede con el resto con un aprovechamiento urbanístico determinado.

La finca afectada tiene menor cabida que la catastrada (pero dentro del 10%) y también menor cabida que la que señala en el acuerdo municipal para las segregaciones (bastante superior al 10%) sin que se acompañe informe técnico. Según la cartografía oficial la finca está a mitad camino entre Altafulla y Torredembarra, según el Registro está inscrita en el término de Torredembarra únicamente. Además, está afecta a servidumbres de paso de carruajes y de personas.

12) *Hipoteca: ejecución.* (Caso planteado en el seminario y resumido por Virginia Massana, registradora de la Propiedad de Montcada i Reixac).. 31

En el año 2011 se presenta mandamiento judicial pidiendo la práctica de nota marginal de ejecución de hipoteca. Ese documento se califica negativamente porque sobre la finca había dos hipotecas del mismo banco (Banco Santander) y no se especificaba cuál de las dos querían ejecutar. En febrero de 2014 llega el Auto de adjudicación de la finca junto con el mandamiento de cancelación de cargas. Sobre la finca hay embargos e hipotecas posteriores a la ejecutada.

13) *Documento judicial: rebeldía*. (Caso planteado en el seminario y resumido por María José Sanz, registradora de la propiedad de Barcelona 15). 31

Nos encontramos con una escritura pública de elevación a público de un contrato privado de compraventa otorgado por una Juez en rebeldía del demandado (que eran los ignorados herederos del vendedor). Se protocoliza la sentencia condenando a otorgar la escritura. No han transcurrido los plazos establecidos en la Ley de Enjuiciamiento para que sean rescindibles las sentencias dictadas en rebeldía.

14) *Usufructo: sobre parte de finca. Principio de especialidad: derecho sobre parte de una finca.* (Caso planteado y resumido por José Luis valle, registrador de la Propiedad de Vilanova y la Geltrú número 2). 32

Se plantea si cabe la inscripción de un usufructo sobre la segunda planta de un edificio no dividido horizontalmente, ya que, si bien la DGRN ha admitido la inscripción de derechos sobre parte de finca siempre que la misma quede perfectamente delimitada (por ejemplo, un derecho de superficie), se plantea la cuestión de que ocurriría con el usufructo si la edificación desapareciese, si ello sería causa de extinción del usufructo o bien se concretaría el mismo sobre el solar.

15) *Herencia: derecho de acrecer.* (Caso planteado en el seminario y resumido por José Luis Valle, registrador de la propiedad de Vilanova i la Geltrú número 2). 33

Nos encontramos con una escritura de herencia testada en la que el causante nombra herederos a dos hijos sustituyéndoles por sus descendientes. De sus dos único hijos uno renuncia y otro acepta. En sustitución del renunciante entran sus dos hijas (declaradas por notoriedad únicas hijas del heredero), y de éstas una acepta y la otra renuncia. En base a esta renuncia el notario considera que existe un acrecimiento a favor de la hermana aceptante.

II **DIRECCIÓN GENERAL DE DERECHO Y DE ENTIDADES JURÍDICAS**..... 34
María Tenza Llorente

II.1. **RESOLUCIÓN JUS/501/2014, de 28 de febrero, dictada en el recurso gubernativo interpuesto por M.R.D.C. contra la calificación del Registrador de la propiedad interino número 3 de Tortosa (DOGC 11/03/2014). COMPRAVENTA DE VIVIENDA DE PROTECCIÓN OFICIAL OTORGADA EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA: ES PRECISA LA NOTIFICACIÓN A LA ADMINISTRACIÓN** 35

RESOLUCIÓ JUS/501/2014, de 28 de febrer, dictada en el recurs governatiu interposat per M. R. D. C., contra la qualificació del Registrador de la propietat interí número 3 de Tortosa (DOGC 11/03/2014). COMPRAVENDA D'HABITATGE DE PROTECCIÓ OFICIAL ATORGADA EN EXECUCIÓ D'UNA SENTÈNCIA: CAL EXIGIR LA NOTIFICACIÓ A L'ADMINISTRACIÓ. VERSIÓ CATALÀ 38

III **RESOLUCIONES DE LA DGRN EN MATERIA CIVIL E HIPOTECARIA** 41
Pedro Ávila Navarro

III.1. **RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 01 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 27 DE FEBRERO DE 2014)**..... 42
Propiedad horizontal: La división de un departamento requiere autorización unánime de la junta

III.2. **RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 01 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 27 DE FEBRERO DE 2014)**..... 42
Herencia: La anotación preventiva de derecho hereditario requiere acreditar el fallecimiento y la condición de heredero
Anotación preventiva de embargo: Para practicarla sobre el derecho hereditario debe acreditarse el derecho del acreedor

III.3. **RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 27 DE FEBRERO DE 2014)**..... 43
Extranjeros: Prueba del régimen matrimonial extranjero en la constitución de una hipoteca
Extranjeros: Prueba del Derecho extranjero
Régimen económico matrimonial: Prueba del régimen matrimonial extranjero en la constitución de una hipoteca
Hipoteca: Constitución: No se considera la doctrina de la hipoteca conexa

III.4. **RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 27 DE FEBRERO DE 2014)**..... 43
Publicidad registral: El interés para la consulta del Registro ha de ser directo, conocido, legítimo y patrimonial
Publicidad registral: No puede darse publicidad para finalidades distintas de las propias de la institución registral

Publicidad registral: El Registrador ha de calificar el interés legítimo y qué datos ha de incluir o excluir de la información

III.5. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 04 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 27 DE FEBRERO DE 2014) 44
Recurso gubernativo: Sólo procede contra la nota de suspensión o denegación, no cuando se practica el asiento

III.6. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 04 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 27 DE FEBRERO DE 2014) 44
Hipoteca: Ejecución: Es necesario demandar y requerir de pago al tercer poseedor anterior a la certificación de dominio y cargas

III.7. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 27 DE FEBRERO DE 2014) 44
Hipoteca: Constitución: Necesidad de expresión manuscrita de advertencia de riesgos en caso de «cap» hipotecario

III.8. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 28 DE FEBRERO DE 2014) 45
Anotación preventiva de embargo: La caducidad de la anotación tiene efectos absolutos y hace perder el rango registral

III.9. RESOLUCIÓN DE LA DGRN 06 Y 07 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 04 DE MARZO DE 2014) 45
Inmatriculación: No puede practicarse con documentación reveladora de que ha sido elaborada a ese solo efecto

III.10. RESOLUCIÓN DE LA DGRN 06 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 04 DE MARZO DE 2014) 46
Propiedad horizontal: Adquisición de un elemento privativo para integrarlo en elementos comunes

III.11. RESOLUCIÓN DE LA DGRN 07 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 04 DE MARZO DE 2014) 47
Propiedad horizontal: Es inscribible la servidumbre en favor de la comunidad sobre un elemento privativo

III.12. RESOLUCIÓN DE LA DGRN 10 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 04 DE MARZO DE 2014) 48
Obra nueva: En la donación sin seguro de vivienda unifamiliar para uso propio debe acreditarse el uso por el autopromotor

III.13. RESOLUCIÓN DE LA DGRN 10 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 04 DE MARZO DE 2014) 48
Anotación preventiva de embargo: La caducidad de la anotación tiene efectos absolutos y hace perder el rango registral

III.14. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 11 DE FEBRERO DE 2014 (BOE 21 DE MARZO DE 2014) 48
Calificación registral: La calificación debe contener íntegra motivación
Sociedad anónima: Administración: Es válida la actuación del administrador aún no inscrito
Sociedad anónima: Administración: La actuación del administrador aún no inscrito requiere acreditar la legalidad y existencia de la representación

III.15. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 12 DE FEBRERO DE 2014 (BOE 21 DE MARZO DE 2014) 49
Calificación registral: Ámbito en documentos administrativos
Documento administrativo: La resolución de un contrato administrativo de concesión puede inscribirse por documento administrativo unilateral

III.16. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 13 DE FEBRERO DE 2014 (BOE 21 DE MARZO DE 2014) 50
Inmatriculación: Puede inmatricularse una finca con dos referencias catastrales
Recurso gubernativo: Legitimación del notario para interponerlo en la inmatriculación

III.17. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 13 DE FEBRERO DE 2014 (BOE 21 DE MARZO DE 2014) 50
Hipoteca: Ejecución: Derecho transitorio en la hipoteca de vivienda que podría ser habitual

III.18. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 14 DE FEBRERO DE 2014 (BOE 21 DE MARZO DE 2014) 51
Hipoteca: Ejecución: Es necesario demandar y requerir de pago al tercer poseedor anterior a la certificación de dominio y cargas

III.19. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 17 DE FEBRERO DE 2014 (BOE 21 DE MARZO DE 2014) 51
Asiento de presentación: El recurso por falta de presentación debe plantearse ante la Dirección General
Asiento de presentación: No debe extenderse de documentos privados sin eficacia registral
Recurso gubernativo: Sólo procede contra la nota de suspensión o denegación, no cuando se practica el asiento

III.20. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 17 DE FEBRERO DE 2014 (BOE 21 DE MARZO DE 2014) 52
Reanudación del tracto: El auto debe ordenar la cancelación de asientos contradictorios

III.21. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 18 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 28 DE MARZO DE 2014) 52
Hipoteca: Modificaciones posteriores: No es exigible una nueva tasación en la ampliación del préstamo hipotecario
Hipoteca: Modificaciones posteriores: Si se hace nueva tasación, ha de ser con certificado de tasación

III.22. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 18 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 28 DE MARZO DE 2014) 53
Hipoteca: Ejecución: Es necesario demandar y requerir de pago al tercer poseedor anterior a la certificación de dominio y cargas

III.23. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 18 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 28 DE MARZO DE 2014) 53
Calificación registral: La calificación debe contener íntegra motivación

III.24. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 20 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 28 DE MARZO DE 2014) 53
Calificación registral: El registrador no está vinculado por la calificación hecha en presentaciones anteriores
Agrupación y agregación: Debe determinarse la parte privativa y la ganancial en las de fincas de distintas naturaleza

III.25. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 20 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 28 DE MARZO DE 2014) 54
Anotación preventiva de embargo: Caduca a los cuatro años desde la fecha de la anotación aunque en la nota se indicara fecha distinta

III.26. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 21 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 28 DE MARZO DE 2014) 55
Anotación preventiva de embargo: La anotación de embargo cautelar en favor de la Hacienda dura 4 años

III.27. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 22 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 28 DE MARZO DE 2014) 55
Representación: Derecho transitorio en el juicio notarial de suficiencia

III.28. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 24 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 28 DE MARZO DE 2014) 55
Hipoteca: Modificaciones posteriores: En la ampliación del préstamo hipotecario no es exigible la adaptación del vencimiento anticipado a la L. 1/2013

III.29. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 02 DE ABRIL DE 2014) 56
Recurso gubernativo: En caso de calificación sustitutoria el recurso se interpone contra la calificación del registrador sustituido
Hipoteca: Procedimiento extrajudicial: Derecho transitorio en la subasta electrónica

III.30. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 02 DE ABRIL DE 2014) 57
Servidumbre: Deben quedar perfectamente determinados la extensión, límites y configuración

III.31. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 26 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 02 DE ABRIL DE 2014) 57
Principio de tracto sucesivo: No puede cancelarse una hipoteca en procedimiento en el que no se ha demandado al acreedor
Hipoteca: Cancelación: Vigente la nota de expedición de la certificación de cargas, no puede cancelarse la hipoteca por causas distintas a la ejecución

III.32. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 26 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 02 DE ABRIL DE 2014) 58
Sociedad limitada: Junta general: Es válida la convocatoria con referencia suficiente al asunto que ha de tratarse
Sociedad limitada: Aumento de capital: Notificación al socio del derecho de preferente asunción

III.33. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 27 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 02 DE ABRIL DE 2014) 60
Obra nueva: No es necesario acreditar la no invasión del dominio público si no resulta del historial de la finca
Obra nueva: Necesaria acreditación de no afección por servidumbre de dominio público hidráulico en finca colindante con río

III.34. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 01 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 04 DE ABRIL DE 2014)..... 61
Herencia: Debe acreditarse la inexistencia de sustitutos vulgares para las adjudicaciones por derecho de acrecer

III.35. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 04 DE ABRIL DE 2014)..... 61
Exceso de cabida: Son inscribibles los que no exceden de la vigésima parte y los basados en datos catastrales

III.36. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 04 DE ABRIL DE 2014)..... 62
Anotación preventiva de embargo: La caducidad de la anotación tiene efectos absolutos y ya no es posible su prórroga

III.37. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 04 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 04 DE ABRIL DE 2014)..... 62
Obra nueva: Necesidad de licencia de primera ocupación en Galicia

III.38. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 04 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 04 DE ABRIL DE 2014)..... 63
Opción de compra: Para la cancelación de cargas posteriores es necesaria la consignación del precio

III.39. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 04 DE ABRIL DE 2014)..... 63
Calificación registral: En la presentación a nueva calificación, el Registrador puede variar la calificación

III.40. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 04 DE ABRIL DE 2014)..... 64
Hipoteca: Procedimiento extrajudicial: El requerimiento de pago al deudor debe realizarse conforme al Reglamento Hipotecario

III.41. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 06 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 11 DE ABRIL DE 2014)..... 65
Opción de compra: El adquirente de la opción la ejercita con la misma preferencia que el primer optante

III.42. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 06 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 11 DE ABRIL DE 2014)..... 66
Principio de tracto sucesivo: No puede inscribirse una sentencia en procedimiento no seguido contra el titular registral

III.43. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 11 DE ABRIL DE 2014)..... 66
Recurso gubernativo: Sólo procede contra la nota de suspensión o denegación, no cuando se practica el asiento
Propiedad horizontal: No puede cancelarse la nota de legalización de un libro sin que se acredite la utilización del anterior

III.44. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 11 DE ABRIL DE 2014)..... 67
Hipoteca: Ejecución: Es necesario demandar y requerir de pago al tercer poseedor anterior a la certificación de dominio y cargas

III.45. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 10 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 11 DE ABRIL DE 2014)..... 67
Inmatriculación: Denegación por dudas fundadas del registrador sobre si la finca está ya inscrita

III.46. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 10 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 11 DE ABRIL DE 2014)..... 68
Régimen económico matrimonial: Debe indicarse en todo caso si es el legal o el convencional

IV RESOLUCIONES DE LA DGRN EN MATERIA MERCANTIL..... 70
Pedro Ávila Navarro

IV.1. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 27 DE FEBRERO DE 2014)..... 71
Sociedad limitada: Reducción de capital: En la «operación acordeón» deben cumplirse los requisitos de la reducción y del aumento
Sociedad limitada: Reducción de capital: En el realizado por pérdidas es necesaria auditoría, salvo aumento simultáneo y suficiente

IV.2. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 04 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 27 DE FEBRERO DE 2014)..... 71
Sociedad limitada: Transformación: Necesidad de informe de expertos para la transformación en anónima solo si hay patrimonio no dinerario

IV.3. RESOLUCIÓNES DE LA DGRN 10 Y 11 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 04 DE MARZO DE 2014)..... 72
Recurso gubernativo: Sólo procede contra la nota de suspensión o denegación, no cuando se practica el asiento
Sociedad anónima: Administración: La junta no puede otorgar ni revocar poderes
Registro Mercantil: El Registrador Mercantil debe considerar los documentos presentados y los relacionados con ellos

IV.4. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 13 DE FEBRERO DE 2014 (BOE 21 DE MARZO DE 2014)..... 73
Recurso gubernativo: Sólo procede contra la nota de suspensión o denegación, no cuando se practica el asiento

IV.5. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 02 DE ABRIL DE 2014)..... 74
Sociedad anónima: Administración: El cargo de administrador puede ser gratuito y fijarse una remuneración para el consejero delegado

IV.6. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 26 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 02 DE ABRIL DE 2014)..... 74
Sociedad limitada: Junta general: Es válida la convocatoria con referencia suficiente al asunto que ha de tratarse
Sociedad limitada: Aumento de capital: Notificación al socio del derecho de preferente asunción

IV.7. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 27 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 02 DE ABRIL DE 2014)..... 76
Sociedad limitada: Constitución: Acreditación de la ‹vigencia› de una sociedad extranjera constituyente
Representación: Debe acreditarse que el poder extranjero es conforme a las leyes del país en que se otorga

IV.8. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 28 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 02 DE ABRIL DE 2014) 77
Registro Mercantil: El cierre por falta de depósito de cuentas permite inscribir el cese de administradores pero no el nombramiento
Registro Mercantil: La inscripción parcial requiere solicitud por el interesado
Sociedad limitada: Junta: La convocatoria judicial ha de cumplir las formalidades generales de publicidad

IV.9. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 01 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 04 DE ABRIL DE 2014)..... 78
Sociedad anónima: Aumento de capital: Si es con cargo a reservas, el auditor ha de ser el de la sociedad o nombrado por el Registro Mercantil

IV.10. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 04 DE ABRIL DE 2014)..... 78
Venta a plazos: No puede cancelarse a instancia del vendedor con reserva de dominio

IV.11. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 04 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 04 DE ABRIL DE 2014)..... 79
Sociedad profesional: Constitución: Para actividades que exigen titulación debe presumirse que se trata de sociedad profesional sujeta a la ley especial
Sociedad profesional: Constitución: No está sujeta a la Ley especial la sociedad de intermediación en la actividad profesional

IV.12. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 04 DE ABRIL DE 2014)..... 80
Recurso gubernativo: Sólo procede contra la nota de suspensión o denegación, no cuando se practica el asiento

V ACTUALIDAD PARLAMENTARIA 81
María Isabel de la Iglesia Monje

V.1. PROYECTOS DE LEY..... 82
- Proyecto de Ley por la que se regulan las tasas de la Comisión Nacional del Mercado de Valores (121/000091). 82
- Proyecto de Ley por la que se adoptan medidas urgentes en materia de refinanciación y reestructuración de deuda empresarial (procedente del Real Decreto-Ley 4/2014, de 7 de marzo) (121/000089)..... 86
- Proyecto de Ley de asistencia jurídica gratuita (121/000084) 93
- Proyecto de Ley reguladora del ejercicio del alto cargo de la Administración General del Estado (121/000083)..... 100

V.2. CONSEJO DE MINISTROS 103

VIERNES 11 DE ABRIL 103
- INFORME SOBRE EL ANTEPROYECTO DE LEY DE REFORMA DE LAS LEYES HIPOTECARIA Y DEL CATASTRO 103
- INFORME SOBRE LA EJECUCIÓN DE LA REFORMA DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS 104
- INFORME SOBRE EL ANTEPROYECTO DE LEY DE PATENTES QUE SIMPLIFICARÁ, ACELERARÁ Y FORTALECERÁ SU CONCESIÓN 106

CONSEJO DE MINISTROS DE 4 DE ABRIL 107
- INFORME SOBRE EL ANTEPROYECTO DE LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL 107

VI NOVEDADES LEGISLATIVAS 114

Vi.1. LEY 1/2014, de 27 de enero, de presupuestos de la Generalidad de Cataluña para 2014 (BOE 21/03/2014) 115

VI.2. LEY 2/2014, de 27 de enero, de medidas fiscales, administrativas, financieras y del sector público (BOE 21/03/2014) 115

VI.3. DECRETO-LEY 6/2013, de 23 de diciembre, por el que se modifica la Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de consumo de Cataluña (BOE 21/03/2014) 115

VI.4. CORRECCIÓN DE ERRORES de la Ley 2/2014, de 27 de enero, de medidas fiscales, administrativas, financieras y del sector público (BOE 21/03/2014) 115

VI.5. CORRECCIÓN DE ERRORES de la Ley 2/2014, de 27 de enero, de medidas fiscales, administrativas, financieras y del sector público (BOE 21/03/2014) 115

VI.6. CORRECCIÓN DE ERRORES de la Ley 2/2014, de 27 de enero, de medidas fiscales, administrativas, financieras y del sector público (BOE 21/03/2014) 115

VI.7. CORRECCIÓN DE ERRORES de la Ley 2/2014, de 27 de enero, de medidas fiscales, administrativas, financieras y del sector público (BOE 21/03/2014) 116

VI.8. LEY 3/2014, de 27 de marzo, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre (BOE 28/03/2014) 116

VI.9. REAL DECRETO 304/2014, de 5 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo (BOE 06/05/2014) 116

VII COLABORACIONES 117

VII.1. TRABAJO DOCTRINAL. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 23 DE ENERO DE 2014 (BOE DE 13 DE FEBRERO DE 2014) 118
Ester Sais Re
Registradora de la Propiedad titular del Registro de Rosas 2

I

SEMINARIOS DE CATALUÑA

José Luis Valle Muñoz

I.1.
RESÚMENES DE LOS CASOS PLANTEADOS EN EL SEMINARIO DE CATALUÑA *

1) ***Herencia: sustitución, calificación de su naturaleza.*** **(Caso planteado en el seminario y resumido por Ana Solchaga, registradora de la propiedad de Barcelona 11).**
Se cuestiona la naturaleza de una sustitución impuesta por el causante en el testamento: una finca está inscrita en el registro a favor de tres hermanos por terceras e iguales partes indivisas a título de herencia. El asiento se practicó en los años 90, inscribiéndose los bienes «sujetos a las sustituciones y limitaciones expresadas», pero sin mayores precisiones en cuanto al tipo de sustitución que había sido impuesta por el causante en su testamento. Ahora los tres hermanos están interesados en proceder a la venta de la finca para poder atender con el importe obtenido las necesidades asistenciales de una de ellas, planteándose si sería posible la venta quedando la finca libre de todo gravamen.

El problema reside en determinar cuál sea el tipo de sustitución, ya que de ser una sustitución fideicomisaria condicional, sería posible la venta del bien, pero con arreglo al artículo 426-36 del Código de Sucesiones de Cataluña, su eficacia se supedita a la efectividad del fideicomiso, es decir, se arrastraría el gravamen. Por el contrario, de ser un fideicomiso de residuo, sería posible la venta de los bienes libres.

La cláusula testamentaria es del siguiente tenor: «Y en cuanto al resto del patrimonio, sea cual sea su índole, que fueran en vida propiedad de su difunta esposa (tenía facultad de distribución de los bienes de la esposa que le premurió) nombra herederos por partes iguales a sus tres citados hijos. Para cuando fallezca la indicada Josefina (que es del Instituto de religiosas misioneras de la Inmaculada Concepción), y de no dejar descendencia, deberán pasar los bienes y patrimonio de su pertenencia a propiedad y posesión de los hermanos o herederos que le sobrevivan. En cuanto a los bienes que son propios del causante, los dispone a partes iguales a favor también de sus tres citados hijos, siendo válidas cuantas condiciones se han especificado anteriormente con respecto a la situación de vida o estado en que pudiera encontrarse su hija Josefina, ya sea profesa religiosa o seglar sin descendencia. Finalmente dispone que si uno cualquiera de sus hijos quisiera desprenderse de parte o la totalidad del patrimonio que le es asignado por lo dispuesto, debería hacer la correspondiente oferta a los otros hermanos propietarios, nunca a un tercero o extraño, y únicamente en el no entendimiento entre ellos, lo liberaría de esta prohibición».

Por tanto, interpretado literalmente el comienzo de la cláusula, parecería que nos encontraríamos antes una sustitución fideicomisaria condicional. Sin embargo en el seminario, se puso de manifiesto que la cláusula no era clara, y resultaba en parte contradicha por la previsión final que autorizaba la venta, y sólo lo supeditaba a que se ofreciese primero la venta a los otros hermanos.

La Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas, en Resolución de 21 de septiembre del 2010 insistió en que la interpretación del testamento se debe hacer buscando y haciendo

* El seminario es una opinión consensuada exclusivamente por los asistentes al mismo sin pretender en ningún caso limitar la libre calificación que como arreglo a la ley corresponde al Registrador en cada caso competente.

prevalecer en todo caso la auténtica voluntad del causante. En el mismo sentido se expresa el artículo 110 del Código de Sucesiones.

A mayor abundamiento en la venta estaban dispuestos a comparecer los tres hermanos: la religiosa, una hermana que es viuda sin descendencia y el hermano que tiene dos hijas mayores de edad que prestarían igualmente su consentimiento.

Conclusión: Pese a reconocerse la confusa redacción de la cláusula, en el seminario prevaleció la opinión de que la auténtica voluntad del causante era permitir libremente la venta de los bienes, si a los otros hermanos y coherederos no les interesaba adquirir su parte, y así se hace puesto que el bien se vende a un tercero conjuntamente por todos ellos.

2) ***Urbanismo: reparcelación.*** **(Caso planteado en el seminario y resumido por Patricia Pastor, registradora de la propiedad de Sant Feliu de Llobregat número 2).**
Nos encontramos con una reparcelación de dos fincas una de las cuales es de un único propietario. Sobre la otra hay inscrita una propiedad horizontal con unos cincuenta elementos pero en la realidad sólo existen construidos unos 20 y el terreno restante es todavía un solar sin construir, a pesar de que en el registro esté dividido horizontalmente (se preveían cinco edificios pero sólo se construyeron dos, pese a lo cual hay abierto folio a los futuros departamentos). Esta parte de la finca que es solar es la que quieren incluir en la reparcelación, previa segregación del edificio que efectivamente está construido. Pero no cuentan con consentimiento de los propietarios de cada uno de los elementos de la propiedad horizontal para rectificar el título constitutivo y eliminar los elementos que en realidad no existen y así poder segregar la parte de finca matriz correspondiente al solar. Todos los elementos que físicamente no están construidos pertenecen al mismo propietario, que es el interesado en la reparcelación.

Se plantea si podría servir la certificación administrativa de aprobación definitiva del proyecto de reparcelación como título para segregar esta parte de finca, incluirla en el proyecto y cancelar los elementos que en realidad no existen (este solar que se pretende segregar de una de las fincas objeto de la reparcelación va a destinarse a zonas verdes) haciendo una interpretación extensa de los artículos 132.2, 143.1, 147 f), y 166 del Reglamento de la ley de Urbanismo de Cataluña, así como del artículo 8 del RD 1093/1997, y de los artículos 89.2 del Reglamento de Gestión Urbanística y 54.5 de la Ley del Suelo.

¿Deberían ser incluidos en el expediente los propietarios de los pisos construidos en la reparcelación, ya que la finca matriz de la que se pretende segregar el solar también está a su nombre?; ¿Qué pasa con los acreedores de hipotecas constituidas sobre dichos pisos?

Conclusión: Estas operaciones se pueden realizar teniendo como base la certificación administrativa de aprobación definitiva del proyecto de reparcelación, en el que tendrán que incluirse los propietarios de los pisos construidos ya que en tanto no se efectúe la segregación y modificación de la propiedad horizontal tienen también una cuota en el solar que se destinará a zonas verdes y que en el registro consta como edificado a pesar de no estar físicamente construidos.

El artículo 132.2 Reglamento de la ley de Urbanismo de Cataluña en caso de discrepancia entre los títulos y la realidad física de las fincas da preferencia a esta última, remitiéndose a la legislación aplicable sobre inscripción en el Registro de la propiedad de actos de naturaleza urbanística., y conforme al artículo 8 del RD1093/1997 la aprobación definitiva del proyecto de equidistribución será título para rectificar circunstancias descriptivas sin necesidad de otro

requisito. Por su parte, el artículo 89.2 del Reglamento de Gestión Urbanística permite en caso de fincas parcialmente edificadas, como es el caso, que sólo se incluyan parcialmente en la reparcelación y se practique la segregación correspondiente.

Los acreedores hipotecarios de los pisos construidos también tienen derecho sobre un porcentaje del solar por lo que tendrán que también tomar parte en la reparcelación y dar su consentimiento para liberar el solar de su carga o bien ser indemnizados en cualquiera de las formas previstas en una reparcelación.

3) ***Propiedad Horizontal: Modificación del título constitutivo.*** **(Caso planteado en el seminario y resumido por Patricia Pastor, registradora de la propiedad de Sant Feliu de Llobregat número 2).**
Un matrimonio es dueño de una propiedad horizontal de tres elementos, dos viviendas y garaje. Presentan en el registro una escritura de rectificación de la descripción de los elementos ya que han hecho obras interiores (una escalera) para incluir en una de las viviendas una parte de la planta garaje y convertirla así en un dúplex. Alteran las cuotas por tanto de cada elemento en la propiedad horizontal y su descripción, sin añadir elementos nuevos. Consienten personalmente ambos propietarios pero no traen propiamente una escritura de modificación del título, sino de rectificación de la descripción de cada elemento.

Se plantea en el seminario si debería exigirse una escritura de modificación del título de la propiedad horizontal.

Conclusión: Al constar el consentimiento de los dos titulares en la escritura y no añadir elementos nuevos a la propiedad horizontal es una cuestión de titulación de la escritura ya que el resultado sustantivo es el mismo y basta con esta escritura pública de rectificación de las fincas, máxime cuando la cuestión no tiene trascendencias fiscales que deban ser controlada por el registrador por tratarse del mismo impuesto.

4) ***Concurso de acreedores: autorización judicial confusa.*** **(Caso planteado en el seminario y resumido por María Tenza, registradora de la propiedad de Barcelona número 16).**
Una sociedad, titular de una finca, está declarada en concurso inscrito en el Registro. Ahora presentan una escritura de venta en fase de liquidación (protocolizan el auto, el convenio y la aprobación) en el que se adjudica a la sociedad B, también en concurso. Pero hay una auto de rectificación por el que se indica que realmente era un error y que lo que se quiso decir es que esa sociedad B buscaría una entidad de nueva creación (y además creada «ad hoc») para la adquisición. En esa escritura comparecen la sociedad A, por medio del administrador concursal, la sociedad B (representada por su administrador pero con advertencia notarial de que habrá de ratificar el administrador concursal) y la sociedad C, creada en 2013.

Cuestiones:

1.– ¿Se considera que ha llegado a formar parte del activo de la sociedad B y es precisa la autorización del Juzgado Mercantil que tramita el concurso de ésta o basta con el administrador porque se entiende que era una intermediaria a tenor de la rectificación del Juzgado?

2.– ¿Se precisa que el Juzgado que tramita el concurso de la entidad A, titular registral, para apreciar si la sociedad adquirente cumple con esas condiciones de ser de nueva creación y ad hoc o se entiende ya autorizada sin necesidad de aprobación ulterior puesto que nada se indica en el mandamiento? (María Tenza, Barcelona 16).

De los mandamientos protocolizados no resulta claro si la entidad que en un principio acudió a la subasta para adquirir el inmueble de la sociedad concursada llegó o no a hacerlo, puesto que el auto primitivo de adjudicación indicaba que así era y en otro posterior de aclaración, sobre la base del artículo 267 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, de Poder Judicial, indica que realmente es la adjudicataria del proyecto de obras que se ejecutarán y de encontrar a una tercera entidad adjudicataria, lo que afectaría a la calificación del negocio como una compraventa efectuada por la misma. Y ello reviste trascendencia por cuanto que la primera adjudicataria se encuentra en situación de concurso de acreedores, en régimen de intervención, y, por tanto, sujeta a prohibición del artículo 43.2 de la Ley Concursal. Comparece el administrador de esta entidad para indicar que se encuentra dentro del giro o tráfico de la empresa. De la consulta efectuada al Registro Mercantil resulta que el objeto social es precisamente la intermediación inmobiliaria. No se profundizó sobre los límites del artículo 267 de la Ley Orgánica 6/1985 en conexión con el artículo 100 del Reglamento Hipotecario.

En relación a la segunda cuestión, dada la interpretación de la Dirección General sobre las autorizaciones judiciales a que hacen referencia los artículos 40 y 155.3 de la Ley 22/2003, de 9 de julio (Resoluciones de 8 de junio de 2010, 4 de octubre de 2012), que incluso permiten a los administradores concursales apreciar si forma o no parte de los actos pertenecientes al giro o tráfico de la empresa, los términos en que se expresaba el mandamiento, en el cual no se efectuaba ninguna designación específica de la adjudicataria, la autorización contenida en la misma.

Conclusión: No cabe exigir ninguna aclaración adicional ni la intervención del Juzgado Mercantil ante el que se tramita el concurso de la primera entidad, pues se entendió que no llegó a formar parte del activo, dada la aclaración del auto. Además, como no designaba ninguna entidad en concreto, se entendió que bastaba la elección por esa sociedad intermediaria.

5) Concurso de acreedores: opción de compra adquirida por sociedad concursada. **(Caso planteado en el seminario y resumido por María Tenza, registradora de la propiedad de Barcelona número 16).**
Una sociedad concursada adquiere en fecha 13 de febrero de 2014 un derecho de opción de compra. La declaración de concurso es de 27 de marzo de 2013.

Leídos la Ley Concursal y el auto de declaración de concurso, dado que la sociedad conserva sus facultades de administración; la RDG 27 de febrero de 2012 (FDTO 6) y alguna opinión de compañeros sería inscribible, al ser un acto de adquisición, si bien otros se lo plantean por implicar una disposición de dinero (en este caso, el de la prima). Además, la sociedad tiene por objeto social la compra, alquiler (la finca, que es un edificio, está arrendada)…y otros negocios de carácter inmobiliario que el artículo 71.5 Ley Concursal excluye de la acción de reintegración e interviene el administrador concursal asintiendo, pero sin que efectúe ninguna declaración sobre si es del giro o tráfico de la sociedad.

Existen posturas que entienden que el hecho de que una sociedad en concurso de acreedores disponga de una cantidad de dinero, implica un acto de disposición que requiere autorización

judicial al amparo del artículo 40 de la Ley 22/2003, de 9 de julio. No obstante, tratándose de una cuantía dineraria no muy elevada, que es un edificio cuyos elementos se hallan arrendados (por tanto, fuente de ingresos para dicha sociedad), la doctrina de la Dirección General sobre el alcance del concurso cuando se trata de actos que implican una adquisición y no disposición del bien en cuestión (como la de 27 de febrero de 2012 antes citada), que por consulta al Registro Mercantil efectuada por la registradora resultaba que el objeto social es la promoción inmobiliaria y que el régimen era de intervención de las facultades de administración, el negocio jurídico es inscribible.

Conclusión: Aunque no se consideró precisa la autorización en este momento, se matizó que en el futuro, cuando ejercitara la opción de compra sobre el edificio, sí que sería precisa la intervención judicial, al suponer un acto de disposición de dinero

6) Anotación preventiva de legado: Cómputo de plazos. **(Caso planteado en el seminario y resumido por Julio Soler, registrador de la propiedad de Gavá en el momento de celebrarse el seminario y de Guadarrama en el momento de presentar el resumen).**
El plazo de 180 días de los artículos 48 y 49 de la Ley Hipotecaria, ¿debe entenderse en días naturales o hábiles?

Se presenta a inscribir una herencia en la que se deja un legado consistente en una cantidad de dinero. El legatario no comparece en la escritura ni consta que el legado se haya satisfecho. Si se cuenta el plazo de ciento ochenta días desde el fallecimiento del causante en días naturales, dicho plazo finaliza durante el plazo de quince días para calificar a contar desde la fecha de presentación; en cambio si los ciento ochenta días se cuentan en días hábiles, el plazo todavía no ha transcurrido.

Los preceptos aplicables son los artículos 48 y 49 de la Ley Hipotecaria, que establecen que «el legatario de género o cantidad puede pedir la anotación preventiva de su valor, dentro de los 180 días siguientes a la muerte del testador, sobre cualesquiera bienes inmuebles de la herencia, bastantes para cubrirlo, siempre que no hubieren sido legados especialmente a otros» (artículo 48), «Si el heredero quisiere inscribir a su favor los bienes de la herencia o anotar su derecho hereditario dentro del expresado plazo de los 180 días, y no hubiere para ello impedimento legal, podrá hacerlo, con tal de que renuncien previamente y en escritura pública todos los legatarios a su derecho de anotación, o que en defecto de renuncia expresa se les notifique judicialmente, con 30 días de anticipación, la solicitud del heredero, a fin de que durante dicho término puedan hacer uso de aquel derecho […]» (artículo 49). La particularidad de estos artículos es que no especifican si el cómputo de los 180 días debe entenderse en días naturales o hábiles, cuestión que evidentemente afecta a la duración del plazo de forma notable, y de la que puede depender que sea posible practicar la inscripción o no –sin perjuicio de que se pueda practicar anotación preventiva prevista en el artículo 49–, como en el supuesto que nos ocupa. Los artículos 50 y siguientes aluden en varias ocasiones al plazo de 180 días, pero no aclaran la forma de realizar el cómputo.

La regla general para el cómputo de los plazos relacionados con el Registro es que dicho cómputo se realiza por días hábiles, lo que podría decantar la respuesta a la cuestión planteada en dicho sentido. No obstante, dicha regla general está prevista en el artículo 109 del Reglamento Hipotecario, según el cual: «Los plazos señalados por días en este Reglamento se computarán por días hábiles, excepto los establecidos para concursar Registros o tomar posesión de los

mismos, que contarán por días naturales. Si los plazos estuvieren fijados por meses o años, se computarán de fecha a fecha. Cuando en el mes del vencimiento no hubiese día equivalente al inicial del cómputo, se entenderá que el plazo expira el último del mes. Si el último día del plazo fuese inhábil, su vencimiento tendrá lugar el primer día hábil siguiente». Por tanto con arreglo al tenor de este precepto, los criterios establecidos en el mismo son aplicables exclusivamente a los plazos señalados en el Reglamento Hipotecario, sin que exista una norma análoga relativa a los plazos contemplados en la Ley Hipotecaria.

Es cierto que los artículos 147 a 151 del Reglamento Hipotecario desarrollan y complementan lo dispuesto en los artículos 48 y siguientes de la Ley, y aluden al plazo fijado en estos artículos –artículo 151: «Cuando el legado fuera de bienes inmuebles determinados, o de créditos o pensiones consignados sobre los mismos, los herederos podrán inscribir a su favor los demás bienes hereditarios en cualquier tiempo. Cuando los herederos estuvieren gravados con legados distintos de los expresados en el párrafo anterior, no podrán inscribir su título sucesorio *sino dentro del plazo y con las condiciones que señala el artículo 49 de la Ley*, salvo cuando se acredite el pago de los legados o la renuncia de los legatarios»–, lo que podría llevar a entender que dado que el Reglamento Hipotecario está contemplando ese plazo, le es aplicable el criterio previsto en el artículo 109. Sin embargo, en realidad ninguno de los artículos del Reglamento Hipotecario hace referencia a la duración de dicho plazo; y además la modalización por el Reglamento Hipotecario de la duración de un plazo contemplado en la Ley Hipotecaria podría plantear problemas de jerarquía normativa.

Ante esta situación, alguno de los compañeros presentes en el seminario se decantó por aplicar analógicamente el criterio previsto en el Reglamento Hipotecario y entender que el cómputo por días hábiles de los plazos establecidos en la normativa hipotecaria debe ser la norma general, salvo la excepciones expresamente previstas en el artículo 109, y además ser ésta la solución más garantista ante el silencio que en relación con esta cuestión guarda la Ley Hipotecaria.

Sin embargo, la opinión mayoritaria entendió que la omisión de la Ley Hipotecaria no supone la existencia de una laguna legal, sino que deben aplicarse las normas generales previstas en el ordenamiento jurídico, y en particular en cuanto al cómputo de los plazos en el artículo 5 del Código Civil, según el cual: «Siempre que no se establezca otra cosa, en los plazos señalados por días, a contar de uno determinado, quedará éste excluido del cómputo, el cual deberá empezar en el día siguiente; y si los plazos estuviesen fijados por meses o años, se computarán de fecha a fecha. Cuando en el mes del vencimiento no hubiera día equivalente al inicial del cómputo, se entenderá que el plazo expira el último del mes. En el cómputo civil de los plazos no se excluyen los días inhábiles». La opinión de los presentes en el seminario fue mayoritariamente favorable a aplicar la norma del Código Civil con preferencia a las normas de procedimiento de Derecho Administrativo –artículo 48.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común: «Siempre que por Ley o normativa comunitaria europea no se exprese otra cosa, cuando los plazos se señalen por días, se entiende que éstos son hábiles, excluyéndose del cómputo los domingos y los declarados festivos»–, al no tratarse los artículos 48 y 49 de la Ley Hipotecaria de una norma de carácter estrictamente procedimental, y tratar cuestiones propias de Derecho Privado. Por tanto, con arreglo a este criterio ha de entenderse que en el plazo regulado en los artículos 48 y 49, el cómputo debe hacerse por días naturales y no por días hábiles.

Conclusión: Según la opinión mayoritaria del seminario, el plazo de los artículos 48 y 49 de la Ley Hipotecaria debe contarse por días naturales y no por días hábiles.

7) Hipoteca: Informe de tasación sin sujeción a la normativa del mercado hipotecario. **(Caso planteado en el seminario y resumido por Julio Soler, registrador de la propiedad de Gavá en el momento de celebrarse el seminario y de Guadarrama en el momento de presentar el resumen)**

Nos encontramos con una hipoteca constituida a favor de una sociedad extranjera. Se incorpora a la escritura informe de valoración de la finca hipotecada por parte de una sociedad tasadora española, muy extenso, en inglés, en el cual se manifiesta que la valoración se hace con la finalidad de determinar el valor de mercado de la finca, y asimismo que ésta pueda servir como activo de garantía de una hipoteca. No se expresa que la valoración se realice con arreglo a la normativa del mercado hipotecario, ni con arreglo a la orden ECO 805/2003, sino que se alude a ciertos estándares internacionales de valoración. Admisibilidad o no de esa valoración a efectos del artículo 682 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

El artículo 682 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en su redacción dada por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, establece que las disposiciones del procedimiento de ejecución judicial sumario de hipotecas serán aplicables siempre que, entre otros requisitos, el precio en que los interesados tasan la finca o bien hipotecado, para que sirva de tipo en la subasta, no sea inferior, en ningún caso, al 75 por cien del valor señalado en la tasación realizada conforme a las disposiciones de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario. En el mismo sentido se pronuncia el artículo 129 de la Ley Hipotecaria, en su redacción dada por la misma Ley 1/2013, en cuanto a la venta extrajudicial de la finca hipotecada contemplada en el mismo precepto y en los artículos 234 y siguientes del Reglamento Hipotecario.

Los preceptos anteriores exigen que el valor de tasación a efectos de subasta no sea inferior al setenta y cinco por ciento de la valoración pericial, pero cualquier valoración pericial no es válida a tal fin, sino que debe tratarse de una «tasación realizada conforme a las disposiciones de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario». Ello se debe a que en función de la finalidad de la tasación y de los criterios que se hayan aplicado el valor a que se llegue puede diferir, y en consecuencia el hecho de que la tasación a efectos de subasta no sea inferior al setenta y cinco por ciento de una valoración realizada con unos criterios determinados no garantiza que no lo sea respecto de otra valoración realizada con unos criterios distintos. En particular, la Orden Ministerial ECO 805/2003 regula las normas de valoración de inmuebles y determinados derechos para ciertas finalidades financieras, la primera de ellas, servir de garantía hipotecaria. Por tanto, para que pueda entenderse que la valoración se ha realizado con arreglo a la normativa del mercado hipotecario deberá ajustarse a los requisitos y criterios contemplados en dicha Orden.

En el caso que nos ocupa no consta expresamente en el informe que la valoración se haya realizado conforme a las disposiciones de la normativa del mercado hipotecario, ni que se haya ajustado a los criterios previstos en la Orden ECO 805/2003, pero la mayoría de los compañeros presentes en el seminario se manifestaron en sentido favorable a su admisibilidad, dado el carácter exhaustivo de la valoración realizada y que en la misma consta de forma expresa que tiene como finalidad la posible constitución de hipoteca sobre la finca. En este sentido se entendió que los supuestos de rechazo a la tasación pericial que se aporte deben limitarse a aquellos en los que conste de forma expresa que la valoración no se ajusta a la normativa del mercado hipotecario o la Orden ECO 805/2003, o bien conste también de forma expresa que la valoración tiene una finalidad distinta a ajena a la constitución de hipoteca sobre la finca valorada.

Conclusión: Es admisible a efectos del artículo 682 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la valoración pericial en la que conste como finalidad la de servir a la constitución de hipoteca,

aunque no conste que la valoración se haya realizado conforme a las disposiciones de la normativa del mercado hipotecario, ni que se haya ajustado a los criterios previstos en la Orden ECO 805/2003. Los supuestos de rechazo a la tasación pericial por esta causa deben limitarse a aquellos en los que conste de forma expresa que la valoración no se ajusta a la normativa del mercado hipotecario o la Orden ECO 805/2003, o bien conste también de forma expresa que la valoración tiene una finalidad distinta a ajena a la constitución de hipoteca sobre la finca valorada.

8) Propiedad horizontal tumbada **(caso planteado en el seminario y resumido por Julio Soler, registrador de la propiedad de Gavá en el momento de celebrarse el seminario y de Guadarrama en el momento de presentar el resumen).**
Nos encontramos con una propiedad horizontal tumbada inscrita en el año 1989, sin que conste licencia de división horizontal. Se pretende inscribir un acuerdo de la comunidad de propietarios del año 1999 en el que los propietarios adjudicaron a cada una de las entidades el uso exclusivo y excluyente de una porción del jardín, repartiéndoselo en su totalidad. Necesidad o no de licencia municipal.

Consta inscrita en 1989 una propiedad horizontal tumbada consistente en ocho chalets enclavados en un jardín que constituye elemento común. En 1999 los propietarios adoptaron por unanimidad el acuerdo de adjudicar a cada uno aquellos el uso exclusivo y excluyente de una porción del jardín, repartiéndoselo en su totalidad, si bien dicho acuerdo no se inscribió. Como punto de partida para resolver la cuestión debe partirse del Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña, aprobado por Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, cuyo artículo 187.2 somete a licencia urbanística previa, por un lado, «la constitución de un régimen de propiedad horizontal o bien de un complejo inmobiliario privado, o su modificación cuando comporte un incremento del número de viviendas o establecimientos, y también las operaciones que tengan por objeto constituir más elementos susceptibles de aprovechamiento independiente de los que se hayan hecho constar en una declaración de obra nueva precedente» –letra r–, y por otro, las parcelaciones urbanísticas –letra a–. En cuanto a éstas, el artículo 191 señala que se entiende por parcelación urbanística «toda operación que tenga las mismas finalidades que las especificadas por la letra a –facilitar la construcción de edificaciones o de instalaciones para destinarlas a usos urbanos– en que, sin división o segregación de fincas, se enajenen o se arrienden partes indivisibles de una finca determinada, con la incorporación del derecho de utilización exclusiva de partes concretas de terrenos», y con arreglo al artículo 194 «se presume que hay parcelación urbanística en toda división o segregación sucesiva de terrenos, y también en las operaciones por las que se adjudican en propiedad o arrendamiento cuotas indivisas de un terreno con derecho de uso privativo exclusivo, cuando no se acredite la obtención de la licencia previa». En un sentido similar se pronuncia el artículo 17.2 del Texto Refundido de la Ley del Suelo, cuando equipara a los actos de parcelación «la enajenación, sin división ni segregación, de participaciones indivisas a las que se atribuya el derecho de utilización exclusiva de porción o porciones concretas de la finca, así como a la constitución de asociaciones o sociedades en las que la cualidad de socio incorpore dicho derecho de utilización exclusiva».

Por su parte, el artículo 238 del Decreto 305/2006, de 18 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de urbanismo, dispone que «están sujetas a previa licencia urbanística todas las operaciones previstas en el artículo 179.2.r) de la Ley de urbanismo [actual artículo 187.2.r], consistentes en la división en propiedad horizontal simple o compleja, salvo que esta división se produzca en virtud de la aprobación definitiva de un proyecto de reparcelación,

de acuerdo con el artículo 143 de este Reglamento, o salvo que la determinación del número de viviendas, de establecimientos u otros elementos o de su incremento esté establecida en la licencia de obras correspondiente. A tales efectos, se entiende por establecimientos los locales comerciales y los industriales. Las plazas de aparcamiento y los trasteros no se consideran establecimientos, salvo el supuesto de que el planeamiento urbanístico regule su número o dimensión».

En el supuesto planteado, la división horizontal ya consta inscrita, en un momento en que no era preciso acreditar la licencia de división horizontal para obtener la inscripción. El acuerdo que ahora se pretende inscribir constituye una modificación de la división horizontal ya inscrita, que puede exigir licencia municipal en cuanto que modificación de propiedad horizontal, o bien si se considera como acto de parcelación urbanística, al asignar usos exclusivos de porciones de terreno que anteriormente eran de uso común.

Como modificación de una división horizontal ya inscrita, no parece que se trate de uno de los supuestos que con arreglo a la normativa expuesta exijan licencia municipal. En efecto, ésta es necesaria cuando «comporte un incremento del número de viviendas o establecimientos», entendiéndose por establecimientos según el Reglamento de Urbanismo «los locales comerciales y los industriales». En definitiva en el caso que nos ocupa no existe un incremento de entidades susceptibles de aprovechamiento independiente, por lo que no parece exigible la licencia municipal por este concepto. No obsta a lo anterior el hecho de que no conste la obtención de licencia cuando se inscribió la división horizontal, ya que la normativa no distingue a estos efectos, y para la inscripción de cada acto debe atenderse a los requisitos que fueran exigibles en el momento de la inscripción de cada uno de ellos, es decir que la acreditación o no de la licencia de división horizontal, estando ésta inscrita, no debe afectar a los requisitos ahora exigidos para la inscripción de su modificación.

Cuestión distinta es que pueda entenderse que el acuerdo constituye un supuesto de parcelación urbanística, al afectar al uso exclusivo de varias porciones de terreno, con arreglo a los preceptos antes expuestos. Pero nuevamente debe descartarse la necesidad de obtener licencia municipal. Por un lado, porque con arreglo a la legislación aplicable la asignación de usos exclusivos sobre porciones de terreno tiene la consideración de parcelación urbanística cuando tenga por finalidad «facilitar la construcción de edificaciones o de instalaciones para destinarlas a usos urbanos», lo que no ocurre en este caso, de forma que parece desvirtuarse la presunción y equiparación de los artículo 194 de la Ley de Urbanismo de Cataluña y 17.2 de la Ley del Suelo. Por otra parte, estos preceptos tienen por finalidad evitar que pueda defraudarse la exigencia de licencia de parcelación mediante operaciones que de forma indirecta tengan el mismo efecto que una parcelación, finalidad que no resulta aplicable en este caso, en el que ya existe una propiedad horizontal constituida e inscrita con arreglo a los requisitos vigentes en el momento de su constitución, y ahora sólo se pretende una modificación de dicha propiedad horizontal, modificación que en cuanto tal no encaja en los supuestos legalmente previstos que exigen nueva licencia municipal. Por tanto todo lo anterior conduce a concluir que no es precisa la licencia municipal para inscribir el acuerdo de asignación de usos exclusivos sobre las distintas porciones del jardín.

Conclusión: No es necesaria licencia municipal para la inscripción de la asignación a los elementos privativos de una propiedad horizontal tumbada del uso exclusivo de determinadas porciones del jardín, ya que no supone un incremento de viviendas o establecimientos, ni en general de entidades susceptibles de aprovechamiento independiente, y tampoco puede considerarse como un acto de parcelación urbanística la modificación de una propiedad horizontal constituida e inscrita con arreglo a los criterios exigibles en el momento de su constitución.

9) Propiedad Horizontal: elementos comunes. **(Caso planteado en el seminario y resumido por Esther Sais, registradora de la propiedad de Roses número 2).**
Nos encontramos con una escritura pública en la que comparece en primer lugar el titular registral de una finca registral (sin que ésta se integre en ningún régimen de Propiedad Horizontal) y, en segundo lugar, el Presidente de una Comunidad de Propietarios de un edificio que sí se halla constituido en régimen de Propiedad Horizontal, vendiendo el primero la finca a la Comunidad de Propietarios. Ésta última, debidamente representada por su Presidente, la adquiere y con carácter simultáneo le atribuye carácter de elemento común. Se protocoliza el pertinente acuerdo de la Junta de Propietarios acordando la adquisición y la afectación de la finca a elemento común de la Comunidad.

En el presente supuesto procede dilucidar si la Comunidad de Propietarios como tal puede adquirir una finca registral (no integrante del respectivo régimen de Propiedad Horizontal) en el supuesto de que la afecte o destine de forma simultánea a la adquisición a elemento común de la Comunidad.

No se trata de la adquisición de una finca –ajena a la propiedad horizontal– por una determinada Comunidad de Propietarios de la que deba ser titular dicha Comunidad y deba practicarse la inscripción en favor de la misma o a nombre de la Junta de Propietarios; lo cual no sería posible por carecer la Comunidad de Propietarios de personalidad jurídica.

Tampoco se trata de la adquisición por la Comunidad de Propietarios de un elemento privativo integrante de la Propiedad Horizontal puesto que en este caso sería de aplicación el mismo fundamento que en el supuesto anterior: la falta de personalidad jurídica de la Comunidad de Propietarios; y ello, sin perjuicio de la adquisición –e inscripción– de dicho elemento privativo por todos los titulares de elementos privativos en proporción a su cuota; regulando el artículo 553.34 del libro V de los derechos reales del Código Civil de Cataluña dicha posibilidad mediante la figura de los elementos privativos de beneficio común, que tendría su trasunto en sede de derecho común, en los elementos procomunales.

La Dirección General de los Registros y del Notariado, en resolución de 6 de febrero de 2014 en un supuesto en que la Comunidad de Propietarios adquiría un elemento privativo integrante de la Comunidad y lo afectaba simultáneamente como elemento común representada por el Presidente de la Comunidad, ha sostenido que la transformación de un elemento privativo en elemento común mediante el correspondiente acto de afectación y modificación consiguiente del título constitutivo de la propiedad horizontal, es algo que ya ha admitido expresamente esta Dirección General, entre las cuales cabe la resolución de 4 de octubre de 2013.

De modo que la DGRN sí ha admitido indudablemente la posibilidad de la adquisición por el Presidente de la Comunidad –como acto colectivo-y su inmediata transformación en elemento común, en el supuesto de que el bien adquirido sea un elemento privativo de la Propiedad Horizontal.

No obstante, lo que se plantea en el presente supuesto de hecho es la procedencia de la adquisición de una finca –ajena a la Propiedad Horizontal– por la Comunidad de Propietarios y su simultánea afectación como elemento común de la Comunidad; actuando ésta representada por el Presidente de la Comunidad.

Como argumentos en contra de su admisión procedería sostener en primer lugar que la doctrina de los «actos colectivos» en virtud de la cual es suficiente el acuerdo de la Junta y la representación de la Comunidad por su Presidente sólo opera en sede del régimen de la Propiedad Horizontal y que en el presente supuesto no se adquiere un elemento privativo integrante de la Propiedad Horizontal, sino precisamente una finca totalmente ajena a la misma, que en consecuencia, no

participa del régimen especial de la propiedad horizontal y cuya adquisición debe regirse por las reglas generales de adquisición del dominio; por lo que, careciendo la comunidad de propietarios de personalidad jurídica, debería concurrir el consentimiento individualizado de todos y cada uno de los titulares de los elementos privativos, que pasarían a ser cotitulares de la finca adquirida. Y, en segundo lugar, que deberían ser asimismo dichos titulares quienes modificaran el título constitutivo de la propiedad horizontal en el sentido de integrar dicha finca a la misma para su destino a elemento común. Dicha integración podría llevarse a cabo por la vía de la vinculación ob rem o bien por la vía de su agrupación a la finca matriz. Tampoco cabría traer a colación la tradicional doctrina de la DGRN de la posibilidad de desafectación de elemento común y venta simultánea puesto que en este supuesto el elemento común objeto de la desafectación y venta sí integra la propiedad horizontal y se rige por su régimen especial mientras que en el presente supuesto de hecho la finca cuya adquisición y afectación se pretende no se halla sujeta a dicho régimen.

Conclusión: Sin perjuicio de los argumentos en contra anteriormente expuestos, cabe sostener como argumentos favorables la identidad en la finalidad entre uno y otro supuesto; que el consentimiento de cada uno de los propietarios, ya sea expresamente o por no oposición al acuerdo de la Junta, subyace en dicho acuerdo de la comunidad; así como que la simultánea adquisición y afectación como elemento común podría ser considerada como una suerte de negocio complejo, adquiriendo la comunidad un bien que ya desde el mismo instante de su adquisición pasa a estar ya integrado en la propiedad horizontal y siéndole de aplicación el régimen de la misma.

10) Propiedad Horizontal: unanimidad en el título constitutivo. **(Caso planteado y resumido por Esther Sais, registradora de la propiedad de Roses número 2).**
Se presenta en el Registro de la Propiedad una escritura de aceptación y manifestación de herencia en la que los tres herederos del causante se adjudican una de las fincas integrantes del caudal relicto por terceras partes indivisas. En escritura posterior los tres herederos proceden a la división de la finca en régimen de propiedad horizontal con adjudicación a cada uno de ellos de un elemento independiente. Solamente dos de los tres herederos y adjudicatarios de los elementos integrantes de la división horizontal solicitan la inscripción a su favor; en primer lugar, de la escritura de manifestación y aceptación de herencia y en segundo lugar, de la escritura de división horizontal; pretendiendo que se inscriba únicamente la herencia en cuanto a dos terceras partes indivisas –correspondientes a los dos herederos solicitantes–, así como que el elemento independiente adjudicado al tercer heredero no solicitante se inscriba a favor del causante.

Conclusión: No procede atender a lo solicitado por los interesados de conformidad con el principio hipotecario de Tracto Sucesivo (artículo 20 de la Ley Hipotecaria). Y ello, puesto que si se atendiera a su solicitud y se inscribiera la escritura de manifestación y adjudicación de herencia únicamente en cuanto a dos tercios de la finca correspondientes a dos de los tres herederos, no cabría la inscripción de la escritura de división horizontal otorgada por la totalidad de los herederos al surgir un defecto de tracto sucesivo en cuanto a una tercera parte indivisa de la finca, que no constaría inscrita a favor del tercer heredero otorgante de la división horizontal sino del causante; siendo requisito previo para su inscripción, la previa inscripción de la escritura de manifestación y aceptación de herencia también en cuanto a dicha tercera parte indivisa a favor del tercer heredero.

Constando inscrita la escritura de manifestación y adjudicación de herencia en favor de todos los herederos, sí sería procedente y se cumpliría el principio hipotecario de tracto sucesivo respecto de la escritura de división horizontal otorgada por los mismos.

Conforme a lo expuesto cabe concluir que para inscribir la división horizontal se requiere la previa inscripción en favor de los herederos –otorgantes de la división horizontal– sin que sea procedente, ya inscrita la finca objeto de la división horizontal por terceras partes indivisas a favor de los tres herederos, inscribir un elemento resultante de la división horizontal en favor del causante; y ello, de conformidad también con el principio de tracto sucesivo.

11) Urbanismo: Adquisición por parte del Ayuntamiento de terrenos destinados a viales. **(Caso planteado en el seminario y resumido por Victor J. Prado, registrador de la propiedad de Torredembarra).**

El ayuntamiento de Torredembarra quiere quedarse con varias porciones de una finca para destinarlas a viales, sin determinar previamente el procedimiento (expropiación, ocupación directa, cesión voluntaria, convenio urbanístico), pero parece que quieren hacer una especie de cesión voluntaria de terrenos para evitar el pago de un precio y que la titular se quede con el resto con un aprovechamiento urbanístico determinado.

La finca afectada tiene menor cabida que la catastrada (pero dentro del 10%) y también menor cabida que la que señala en el acuerdo municipal para las segregaciones (bastante superior al 10%) sin que se acompañe informe técnico. Según la cartografía oficial la finca está a mitad camino entre Altafulla y Torredembarra, según el Registro está inscrita en el término de Torredembarra únicamente. Además, está afecta a servidumbres de paso de carruajes y de personas.

Examinada la cuestión planteada, la documentación que obra en el Registro y la aportada (propuesta de decreto y referencias catastrales de una de las fincas), para iniciar un procedimiento de expropiación, ocupación directa o cesión de terrenos para viales sobre un área determinada, se deberían tener en cuenta las siguientes consideraciones:

1) El procedimiento sea el que sea, debería seguirse con el titular registral del dominio, pero también con los titulares de las fincas que tienen a su favor la servidumbre, para que renunciaran a su derecho porque ya fuera innecesario con los viales o sean citados en forma legal en el expediente (personalmente o por edictos) y no se opongan, a los efectos de que se reciban libre de cargas por el consistorio.
2) En cuanto a los requisitos registrales para la expropiación, ocupación directa o cesión voluntaria para viales, parte de las siguientes ideas:

    a) Que las expropiaciones de terrenos, ocupaciones directas o cesiones son inscribibles en el Registro de la Propiedad conforme al artículo 1 del RD 1093/1997 de 4 de Julio, que viene a coincidir con el artículo 51 y 53 TRLS 2/2008, en la redacción dada por el RD-Ley 8/2011.
    b) Que conforme a los artículos 22 y siguientes del RD1093/1997 de 4 de Julio y al artículo 32 del Reglamento Hipotecario es necesario pedir la certificación de cargas y practicar la nota marginal en las fincas afectadas. Si al iniciar el expediente, la administración tiene conocimiento de que la expropiación afecta a fincas inscritas

solicitará certificación de dominio y cargas, que también puede ser pedida por el titular registral.

c) La administración expropiante debe considerar como sujeto expropiado al titular registral, a no ser que exista prueba en contrario.

d) Los terrenos se inscriben a favor de la administración actuante, para su afectación al destino previsto en el planeamiento, y deben estar libres de cargas, salvo que la legislación aplicable prevea otra cosa.

e) En caso de que los titulares conocidos de las servidumbres no comparecieren en el expediente y no se puedan localizar, podría acudirse al artículo 5 de la LEF ya la RDGRN de 17 de diciembre de 1999 (se entenderán las diligencias con el ministerio fiscal). También será parte en el expediente quienes presenten títulos contradictorios sobre el objeto que se trata de expropiar.

3) El título para la inscripción depende de que exista o no expediente de equidistribución, pues en este caso será el mismo título que aquel. No obstante, si la reparcelación no es necesaria, la cesión se inscribirá en virtud de expediente en el que se determinen las parcelas susceptibles de aprovechamiento y se describan las superficies objeto de cesión. Las cesiones acordadas unilateralmente por la administración con la finalidad de regularizar situaciones en que la edificación esté terminada se practican mediante la certificación. En todos los demás casos, se requiere certificación del acta administrativa en que conste el acuerdo de los titulares con la administración. Las cesiones no obligatorias, o que no resulten de convenios urbanísticos tipificados, se ajustarán a los requisitos de la donación de inmuebles, es decir necesitaremos según la doctrina mayoritaria Escritura Pública (art. 633 C.c).

En cuanto al exceso de cabida, la rectificación o modificación de la cabida ya inscrita tiene lugar cuando sobre determinada finca se pretende la inscripción de una cabida superficial inferior o superior a la que consta en el Registro de la Propiedad y que era la que se debió inscribir por ser la que realmente se comprende en los linderos descritos. Así, en el primer caso, podemos hablar de una disminución de cabida, que carece de la atención del legislador y de exceso de cabida, en el segundo, plenamente regulada.

La Base Gráfica Registral concebida en sentido amplio no es ni más ni menos que la traducción a un lenguaje geográfico determinado de la tradición literaria registral de una finca contenida en los libros del Registro de la Propiedad, para la cual se toma por base la certificación catastral descriptiva y gráfica o el plano topográfico aportado por el interesado pero también todos los datos obrantes en el archivo del Registro.

Del estudio de la Base gráfica registral y del estado de coordinación con Catastro resulta que la porción de territorio afectado por la actuación podría encontrarse en dos términos municipales por lo que para constatar el exceso por los medios admitidos en derechos será imprescindible:

1.– Que no haya dudas fundadas en la identidad de la finca.

El fundamento esencial es impedir que mediante la inscripción de ese exceso de cabida puedan absorberse otras fincas colindantes eludiendo los requisitos de inmatriculación o de agregación, por este motivo la ley supedita la registración del exceso de cabida al requisito general y común de que el registrador no tenga dudas fundadas sobre la identidad de la finca así lo entiende la DGRN en Resolución de 2 de Junio de 2011 afirma que además las dudas en la identidad de la finca han de estar debidamente justificadas por el Registrador, basándose

en criterios objetivos y razonados y la de 4 de abril de 2013 que supone un acontecimiento trascendental porque produciéndose tras los dos pronunciamientos contradictorios de la Audiencia Provincial de Tenerife (del 16 de octubre de 2012 que fue el primero que reconoció la existencia e importancia de la Base gráfica en pro de la seguridad jurídica preventiva en la calificación de una infracción urbanística y el del 12 de diciembre de 2012 que negaba la existencia de una base legal suficiente) no sólo reconoce la existencia de la Base Gráfica Registral y su fundamentación legal con base en los artículos 9,1 de la Ley Hipotecaria, 18 y 33,4 Texto Refundido de Catastro Inmobiliario, sino que va un paso más allá en su fundamentación objetiva e importancia en la calificación del registrador para motivar las dudas en la identidad de dos fincas cuya base gráfica era provisional o defectuosa en el supuesto de sendos excesos de cabida sobre las mismas.

En definitiva, no sólo reconoce el sistema de bases gráficas registrales como un nuevo enfoque metodológico o vertiente formal en el procedimiento registral que permita solucionar las carencias metodológicas tradicionales en la descripción de las fincas sino que deja abierto el camino a ciertos efectos sustantivos o materiales, como refuerzo de la calificación registral y por ende, señala literalmente la resolución, como «respuesta a una de las necesidades tradicionalmente sentida en el ámbito de la seguridad jurídica preventiva de poder identificar las fincas objeto del tráfico jurídico mediante soporte cartográfico que permita su precisa delimitación territorial, robusteciendo la seguridad jurídica de las transmisiones inmobiliarias».

12) ***Hipoteca: ejecución.*** **(Caso planteado en el seminario y resumido por Virginia Massana, registradora de la Propiedad de Montcada i Reixac).**
En el año 2011 se presenta mandamiento judicial pidiendo la práctica de nota marginal de ejecución de hipoteca. Ese documento se califica negativamente porque sobre la finca había dos hipotecas del mismo banco (Banco Santander) y no se especificaba cuál de las dos querían ejecutar. En febrero de 2014 llega el Auto de adjudicación de la finca junto con el mandamiento de cancelación de cargas. Sobre la finca hay embargos e hipotecas posteriores a la ejecutada.

Conclusión: Hay que denegar por no haberse respetado los trámites esenciales del procedimiento de ejecución (artículo 100 del Reglamento Hipotecario), teniendo en cuenta que sobre la finca había embargos e hipotecas posteriores a la ejecutada.

13) ***Documento judicial: rebeldía*****. (Caso planteado en el seminario y resumido por María José Sanz, registradora de la propiedad de Barcelona 15).**
Nos encontramos con una escritura pública de elevación a público de un contrato privado de compraventa otorgado por una Juez en rebeldía del demandado (que eran los ignorados herederos del vendedor). Se protocoliza la sentencia condenando a otorgar la escritura. No han transcurrido los plazos establecidos en la Ley de Enjuiciamiento para que sean rescindibles las sentencias dictadas en rebeldía.

El artículo 502 de la LEC establece que la rescisión de sentencia firme a instancia del demandado rebelde sólo procederá si se solicita dentro de los plazos siguientes:

1. De veinte días, a partir de la notificación de la sentencia firme, si dicha notificación se hubiera practicado personalmente.

2. De cuatro meses, a partir de la publicación del edicto de notificación de la sentencia firme, si está no se notificó personalmente.

Los plazos a que se refiere el apartado anterior podrán prolongarse, conforme al partado segundo del artículo 134, si subsistiera la fuerza mayor que hubiera impedido al rebelde la comparecencia, pero sin que en ningún caso quepa ejercitar la acción de rescisión una vez transcurridos dieciséis meses desde la notificación de la sentencia.

Conclusión: No habiendo transcurrido los plazos de la LEC, el artículo 524.4 sólo admite la práctica de una anotación preventiva, no de una inscripción. Las resoluciones de la DGRN (por ejemplo, la de 27 de noviembre de 2011), admiten que el juez otorgue la escritura pública, pero el problema que se plantea es que tipo de asiento ha de practicar el registrador: el definitivo de inscripción o el provisional de anotación preventiva. Parece que debemos inclinarnos por el provisional. En todo caso, no estaría de más solicitar a la autoridad judicial una aclaración sobre la clase de asiento que se pretende para un calificación con mayor fundamento.

14) Usufructo: sobre parte de finca. Principio de especialidad: derecho sobre parte de una finca. **(Caso planteado y resumido por José Luis valle, registrador de la Propiedad de Vilanova y la Geltrú número 2).**
Se plantea si cabe la inscripción de un usufructo sobre la segunda planta de un edificio no dividido horizontalmente, ya que, si bien la DGRN ha admitido la inscripción de derechos sobre parte de finca siempre que la misma quede perfectamente delimitada (por ejemplo, un derecho de superficie), se plantea la cuestión de que ocurriría con el usufructo si la edificación desapareciese, si ello sería causa de extinción del usufructo o bien se concretaría el mismo sobre el solar.

El artículo 561-1 del CC de Cataluña (Libro Quinto) señala que el derecho de usufructo se rige por el título de constitución y por las modificaciones que introducen los titulares del derecho y, en su defecto, por las disposiciones del Código.

Añade el artículo 561-16 que el derecho se extingue, entre otras causas, por la pérdida total de los bienes usufructuados, sin perjuicio de la subrogación real si procede, añadiendo el número 17 que la pérdida parcial produce la continuación del derecho en la parte remanente.

En el caso planteado en este seminario simplemente se pacta en el título constitutivo que el usufructo es de carácter vitalicio y sobre la segunda planta de las tres que componen el edificio. Nada se dice en el título en cuanto a la subrogación real por lo que, en principio, si se derriba o se derrumba la edificación se extinguiría el usufructo. No se regula tampoco que ocurriría en caso de que se construyesen nuevas plantas o se agregasen o agrupasen al suelo nuevos terrenos. Cabe recordar que todos estos actos (modificaciones hipotecarias) por ser actos de riguroso dominio requieren sólo del consentimiento del nudo propietario.

Conclusión: No parece que exista obstáculo para la inscripción del derecho de usufructo en los términos resultantes del título. Si acaso, y en base al principio de especialidad que exige una claridad exquisita en la redacción de los asientos (y ello como medida de protección de los titulares sino también de posibles terceros), podría pedirse una aclaración en cuanto a la voluntad de los constituyentes para este supuesto de extinción del objeto.

15) Herencia: derecho de acrecer. **(Caso planteado en el seminario y resumido por José Luis Valle, registrador de la propiedad de Vilanova i la Geltrú número 2).**
Nos encontramos con una escritura de herencia testada en la que el causante nombra herederos a dos hijos sustituyéndoles por sus descendientes. De sus dos único hijos uno renuncia y otro acepta. En sustitución del renunciante entran sus dos hijas (declaradas por notoriedad únicas hijas del heredero), y de éstas una acepta y la otra renuncia. En base a esta renuncia el notario considera que existe un acrecimiento a favor de la hermana aceptante.

La cuestión que se plantea es la situación de los posibles hijos de la renunciante. El Notario aplica el derecho de acrecer en base al artículo 423,8,1 del Libro II, a cuyo tenor, «salvo que se infiera que la voluntad del testador es otra, si este llama a sus herederos y legatarios o a sus sustitutos sin designación de nombres, mediante la expresión hijos, se entiende que están incluidos todos sus descendientes, con aplicación del orden legal de llamamientos de la sucesión intestada». Por su parte, el artículo 442-1, señala que «En la sucesión intestada, la herencia se defiere primero a los hijos del causante, por derecho propio, y a sus descendientes por derecho de representación, sin perjuicio, si procede, de los derechos del cónyuge viudo o del conviviente en pareja estable superviviente. En caso de repudiación de uno de los llamados, su parte acrece la de los demás del mismo grado». Por lo tanto, interpreta el fedatario autorizante que de la aplicación conjunta de ambos preceptos, el de la sucesión testada se rige en toda su extensión por las reglas de la intestada y, en consecuencia, la renuncia supone que no entran en la herencia los descendientes, del mismo modo que en la intestada no entra en juego el derecho de representación a favor de los descendientes en caso de renuncia.

Sin embargo, se consideró por los asistentes al seminario que hay una interpretación más lógica y más respetuosa con la voluntad del testador de esta aplicación del «orden legal de llamamientos de la sucesión intestada», pues no debe olvidarse que, a diferencia de lo que ocurre en la testada, en la intestada el llamamiento se hace por la ley y por tanto no debe inferirse voluntad alguna del causante. Así, el número 8 del artículo 423 lo que pretende dejar claro es que no heredan todos los descendientes a la vez sino que para determinar cuales son los llamados debe determinarse el parentesco y la proximidad de grado por las normas de la sucesión intestada, pero sin que ello suponga eliminar la sustitución establecida por el causante, pues a su voluntad es a lo que hay que atender a la hora de determinar los herederos.

Conclusión: Debe acreditarse que la renunciante carece de descendencia pues en caso afirmativo no jugaría el derecho de acrecer sino que serían llamados sus descendientes pues, a salvo la voluntad del causante en contra, la sustitución se extiende a todos los supuestos previstos legalmente (no querer o no poder), aunque no se diga de modo expreso.

II

DIRECCIÓN GENERAL DE DERECHO Y DE ENTIDADES JURÍDICAS

María Tenza Llorente

II.1.
RESOLUCIÓN JUS/501/2014, de 28 de febrero, dictada en el recurso gubernativo interpuesto por M.R.D.C. contra la calificación del Registrador de la propiedad interino número 3 de Tortosa (DOGC 11/03/2014). COMPRAVENTA DE VIVIENDA DE PROTECCIÓN OFICIAL OTORGADA EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA: ES PRECISA LA NOTIFICACIÓN A LA ADMINISTRACIÓN

http://portaldogc.gencat.cat/utilsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=656956&type=01&language=es_ES

SUPUESTO DE HECHO. Se trata de la inscripción de una escritura de elevación a público de contrato privado de compraventa, otorgada en cumplimiento de una sentencia cuyo objeto es la mitad indivisa de una finca sujeta al régimen de viviendas de protección oficial por razón de un préstamo cualificado.

El registrador suspende la inscripción del documento por dos defectos subsanables: la falta de autorización de la transmisión por el Departamento de Vivienda (artículo 12.2 del Decreto 1186/1998, de 12 de junio) y la no acreditación de la notificación fehaciente de la compraventa a dicho organismo (artículos 50 y siguientes de la Ley catalana 24/1991, de 29 de noviembre). La interesada aporta documentación de la Agencia de Vivienda, emitida en respuesta de una segunda transmisión de la finca efectuada a un tercero también presentada en el Registro, mediante la cual se informaba de los precios máximos de venta de estas viviendas y se indicaba que la transmisión operada no quedaba sujeta a las limitaciones de los artículos 87 a 91 de la Ley 18/2007, de 28 de diciembre. El registrador reitera la nota y la interesada solicita calificación sustitutoria, que resulta asimismo negativa, por lo que interpone recurso gubernativo. El registrador mantiene el segundo defecto y eleva informe.

RESOLUCIÓN. La Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas confirma la nota. Como cuestión procedimental previa, dado que el recurso se interpone contra las dos calificaciones y contra la calificación de la registradora sustituta, la Dirección General entiende que el objeto del recurso se ciñe a la segunda calificación emitida por el registrador como consecuencia de la documentación aportada y, más concretamente, al único defecto mantenido en el informe. En segundo lugar, se considera que la calificación realizada no vulnera los límites impuestos a la calificación registral por el artículo 100 del Reglamento Hipotecario, puesto que esta notificación se trata de uno de los requisitos legales exigidos a las situaciones jurídicas creadas por una sentencia y en ningún caso cuestiona el fundamento de la resolución judicial.

En cuanto al fondo, la Dirección afirma, frente a las alegaciones de la recurrente, que el marco legal aplicable al caso está constituido por los artículos 50 a 54 de la Ley 24/1991, de 29 de noviembre, invocados por el registrador en su nota, puesto que según la Disposición Adicional 16.ª de la Ley 18/2007, de 28 de diciembre, las viviendas anteriores al Decreto 454/2004, de 14 de diciembre, se rigen por la respectiva normativa reguladora vigente a la fecha de calificación definitiva, salvo el régimen sancionador. Por ello concluye que, según el artículo 54 de la citada

Ley, la notificación completa de la transmisión onerosa efectuada es exigible y sólo a partir de entonces se computa el plazo de treinta días de caducidad del derecho para la Administración.

COMENTARIO.

En lo que respecta a las cuestiones procedimentales, la Resolución comentada muestra una concepción del ámbito objetivo del de recurso cuando existe calificación sustitutoria en línea con la doctrina de la Dirección General de Registros y del Notariado. Así, en Resoluciones como la de 27 de noviembre de 2013 [1] señala el Centro Directivo que el recurso *debe limitarse a revisar la calificación del registrador sustituido, única legalmente recurrible*, como se infiere del tenor literal del artículo 19 bis 5 de la Ley Hipotecaria.

El segundo aspecto que aborda la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas es el alcance de la calificación en caso de documentos judiciales, *ex* artículo 100 del Reglamento Hipotecario, con cita de las Resoluciones de 17 de febrero de 1999 y de 27 de noviembre de 2008 [2]. Estas Resoluciones resolvían supuestos en que la Dirección General de los Registros exigió licencia de segregación en divisiones de terrenos efectuadas en escrituras públicas que se otorgaban en cumplimiento de sentencias, análogos, por tanto, al caso resuelto por esta Resolución. La conclusión a la que se llega de la lectura de esta Resolución es la necesidad del cumplimiento de exigencias añadidas por el Ordenamiento con independencia de la naturaleza del documento.

En cuanto al fondo, la normativa autonómica vigente para las viviendas de protección oficial está constituida por la Ley 18/2007, de 28 de diciembre, de derecho a la vivienda y por el Decreto 13/2010, de 2 de febrero, del Plan para el derecho a la vivienda 2009-2012, cuya vigencia quedó prorrogada hasta la aprobación de un nuevo Plan de vivienda por el artículo único del Decreto 171/2010, de 27 de diciembre, adaptado a su vez al Real Decreto estatal de vivienda mediante Orden 36/2012, de 27 de febrero. En materia de derechos de adquisición preferente, los artículos 87 a 91 regulan los derechos de opción, tanteo y retracto. Frente a la normativa anterior, se prevé que la Generalidad pueda ejercitarlos también en beneficio de municipios, promotores públicos y entidades sin ánimo de lucro mediante un proceso de adjudicación. Mientras que el artículo 51 de la Ley 24/1991 establecía el derecho de opción ejercitable en el plazo de un mes para las viviendas de promoción privada, los artículos 88 a 90 contemplan un sistema más detallado, que excluye algunos supuestos y detalla el procedimiento de manera más prolija, siendo el artículo 135.4 el que impone la necesidad de que conste la notificación para poder proceder a la inscripción registral. Este régimen continúa vigente por mor de la Disposición Adicional Decimosexta de la Ley 18/2007.

Por último, señalar que la Dirección General ya se había pronunciado acerca de la exigibilidad de este requisito en Resolución de fecha 5 de mayo de 2008. Interesa destacar de esta Resolución la extensión del ámbito subjetivo de este derecho, pues reconoce su titularidad a favor de una Agrupación de Interés Económico que se dedicaba a la promoción de viviendas de protección oficial (como constaba en el Registro), postura que contrasta con la mantenida por la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 3 de noviembre de 2009. Ya con respecto al tema que es objeto de la Resolución ahora comentada, el Fundamento de Derecho Tercero de la de

1. Y también otras anteriores, como las citadas en el Fundamento de Derecho Primero, a saber, Resoluciones de 12 de febrero de 2010, 26 de septiembre de 2011 y 4 de diciembre de 2012.

2. También, Resoluciones de 18 de agosto de 2009, de 9 de diciembre de 2010 o de 14 de junio de 2012, en contra de la postura sostenida por alguna Resolución aislada como la de 4 de octubre de 2005.

2008, con cita a la Resolución de fecha 6 de febrero del mismo año [1], diferencia los supuestos en que los derechos de adquisición preferente no cierran el Registro de aquellos que sí provocan el cierre registral, dentro de los cuales se encuentran las enajenaciones de viviendas de protección oficial, así como el entonces vigente artículo 26 [2] y el artículo 27 de la Ley 9/1993, de 30 de septiembre, de patrimonio cultural catalán y el artículo 35.3 de la Ley 1/2008, de 20 de febrero, de contratos de cultivo, entre otros, motivo por el cual también se pronuncia en el sentido de requerir la notificación a la Administración competente.

María Tenza Llorente
Barcelona, 23 de marzo de 2014

RESOLUCIÓ JUS/501/2014, de 28 de febrer, dictada en el recurs governatiu interposat per M. R. D. C., contra la qualificació del Registrador de la propietat interí número 3 de Tortosa (DOGC 11/03/2014). COMPRAVENDA D'HABITATGE DE PROTECCIÓ OFICIAL ATORGADA EN EXECUCIÓ D'UNA SENTÈNCIA: CAL EXIGIR LA NOTIFICACIÓ A L'ADMINISTRACIÓ. VERSIÓ CATALÀ

http://portaldogc.gencat.cat/utilsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=656956&type=01&language=ca_ES

FETS. En virtut d'una escriptura d'elevació a públic d'un document privat de compravenda, el titular registral transmet la meitat indivisa d'un habitatge de protecció oficial, subjecte a les limitacions imposades per raó d'un préstec qualificat.

El registrador suspèn la inscripció del document perquè no acompanyaven l'autorització de la transmissió ni la notificació fefaent pel Departament d'Habitatge (article 12.2 del Decret 1186/1998, de 12 de juny i articles 50 i següents de la Llei 24/1991, de 29 de novembre). La interessada presenta, com a document complementari, un document administratiu incorporat a una altra escriptura posterior de venda per ambdós atorgants que també es va presentar al Registre. Aquest document feia referència als preus màxims de venda d'aquests habitatges i indicava que la transmissió esmentada no estava subjecta a les limitacions dels articles 87 a 91 de la Llei 18/2007, de 28 de desembre. El registrador reitera la nota i la interessada sol·licita la qualificació substitutòria, la qual confirma els fonaments del registrador substituït. Per aquest motiu, presenta recurs governatiu. El registrador manté el segon defecte i eleva l'informe.

RESOLUCIÓ. La Direcció general de Dret i Entitats Jurídiques confirma la nota. Com a qüestió procedimental prèvia, atès que el recurs s›interposa contra les dues qualificacions i con-

1. Vid. Fundamento de Derecho Segundo. Se trataba de un supuesto de derechos de adquisición preferente de origen convencional entre copropietarios en que el registrador entendía exigible la notificación.
2. Desde la Ley 5/2012, de 20 de marzo, artículo 22.

tra la qualificació de la registradora substituta, la Direcció General entén que l›objecte del recurs només pot ser la segona qualificació emesa pel registrador per raó de la documentació aportada i, concretament, a l›únic defecte mantingut a l›informe. Per altra banda, considera que la qualificació realitzada no vulnera els límits imposats a la qualificació registral per l›article 100 del Reglament hipotecari, ja que la notificació és un requisit legal exigit a les situacions jurídiques creades per una sentència judicial, però no qüestiona els seus raonaments jurídics.

Pel que fa al fons, la Direcció afirma, contra les al·legacions de la recurrent, que el marc legal aplicable al supòsit està constituït pels articles 50 a 54 de la Llei 24/1991, de 29 de novembre, invocats pel registrador a la seva nota, ja que segons la Disposició Addicional 16.ª de la Llei 18/2007, de 28 de desembre, els habitatges anteriors al Decret 454/2004, de 14 de desembre, es regeixen per la normativa reguladora vigent a la data de qualificació definitiva, llevat del règim sancionador. Per això, conclou que de conformitat amb l›article 54 de la Llei, la notificació de la transmissió onerosa efectuada és exigible i des d'aquest dia comença el termini de trenta dies de caducitat del dret per a l'Administració.

COMENTARI.

Pel que fa a les qüestions procedimentals, la Resolució defèn una concepció de l›àmbit objectiu del recurs quan existeix una qualificació substitutòria semblant a la doctrina de la Direcció general de Registres i del Notariat. Així, en Resolucions com ara la de 27 de novembre de 2013 [3], el Centre Directiu assenyala que el recurs només pot revisar la qualificació del registrador substituït, única contra la qual es por interposar recurs, d'acord amb l›article 19 bis 5 de la Llei hipotecària.

En segon lloc, Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques es pronuncia sobre l›abast de la qualificació dels documents judicials, segons l'article 100 del Reglament hipotecari i fa referència a les Resolucions de 17 de febrer de 1999 i de 27 de novembre de 2008 [4]. Aquestes Resolucions resolien supòsits en què la Direcció General dels Registres va exigir llicència de segregació per a divisions de terrenys efectuades mitjançant escriptures públiques que s›atorgaven en execució de sentències, anàlegs, per tant, al cas resolt per aquesta Resolució. Com a conclusió, cal dir que aquesta Resolució imposa la necessitat del compliment d›exigències afegides per l›Ordenament amb independència de la naturalesa del document qualificat.

Quant al fons, la normativa autonòmica vigent per als habitatges protegits està constituïda per la Llei 18/2007, de 28 de desembre, de dret a l›habitatge i pel Decret 13/2010, de 2 de febrer, del pla per al dret a l›habitatge 2009-2012, la vigència del qual va quedar prorrogada fins a l›aprovació d›un nou pla d›habitatge per l›article únic del Decret 171/2010, de 27 de desembre, adaptat al Reial decret estatal d›habitatge mitjançant Ordre 36/2012, de 27 de febrer. En matèria de drets d›adquisició preferent, els articles 87 a 91 regulen els drets d›opció, tempteig i retracte. Com a novetat, es preveu que la Generalitat pugui exercir-los també en benefici de municipis, promotors públics i entitats sense ànim de lucre mitjançant un procés d›adjudicació. Així, l›article 51 de la Llei 24/1991 establia que el dret d›opció es podia exercir en el termini d›un mes per als habitatges de promoció privada; tanmateix els articles 88 a 90 estableixen un sistema més precís, que exclou alguns supòsits i detalla el procediment. L›article 135.4 imposa l'exigència de notificació per poder inscriure. Aquest règim continua vigent de conformitat amb la Disposició Addicional 16a de la Llei 18/2007.

3. El Fonament de dret primer també fa referència a altres anteriors: Resolucions de 12 de febrer de 2010, 26 de setembre de 2011 i 4 de desembre de 2012.

4. Resolucions de 18 d'agost de 2009, 9 de desembre de 2010 o 14 de juny de 2012 (contra Resolució aïllada de 4 d'octubre de 2005).

Finalment, la Direcció General ja havia emès una Resolució de data 5 de maig de 2008 en relació a aquesta qüestió. Cal destacar d›aquesta Resolució a més l›extensió de l›àmbit subjectiu d›aquest dret, tot i que reconeix la seva titularitat a favor d›una Agrupació d›Interès Econòmic que es dedicava a la promoció d›habitatges protegits, que també hi constava en el Registre, posició que és contrària a la Sentència de l›Audiència Provincial de Barcelona de 3 de novembre de 2009. Pel que fa a la matèria comentada, el Fonament de dret tercer de la Resolució de 2008, com la Resolució de data 6 de febrer de 2008 [5], resol aquest supòsit i diferència els casos en què els drets d›adquisició preferent no tanquen el Registre, d›aquells altres que sí provoquen el tancament registral, com ara les alienacions d›habitatges protegits així com l'article 26 [6] i l›article 27 de la Llei 9/1993, de 30 de setembre, de patrimoni cultural català i l›article 35.3 de la Llei 1/2008, de 20 de febrer, de contractes de cultiu i per això també exigeix la notificació a la Administració.

María Tenza Llorente
Barcelona, 23 de març de 2014

5. Fonament de dret Segon. Es tractava d'un supòsit de drets d'adquisició preferent d'origen convencional entre copropietaris en què el registrador entenia exigible la notificació.

6. Avui, article 22 (des de la Llei 5/2012, de 20 de març).

III

RESOLUCIONES DE LA DGRN EN MATERIA CIVIL E HIPOTECARIA

Pedro Ávila Navarro

III.1. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 01 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 27 DE FEBRERO DE 2014)

Propiedad horizontal: **La división de un departamento requiere autorización unánime de la junta**

Reitera la doctrina de otras resoluciones, como las R. 05.10.2002 y R. 17.04.2012, en el sentido de que «la división material de un elemento privativo supone una modificación del título constitutivo y queda sujeta al acuerdo unánime de los propietarios que exige el art. 17 LPH. Cierto que la validez de la reserva estatutaria de dividir o agrupar ha sido reconocida en S. 09.05.1994 y S. 30.09.2010, y por varias resoluciones, como la R. 09.10.2013. Pero en el caso concreto se había reconocido a favor de los promotores o antiguos propietarios del suelo constituyentes del régimen de propiedad horizontal, pero no de los copropietarios posteriores.

R. 01.02.2014 (Particular contra Registro de la Propiedad de Sevilla-11) (BOE 27.02.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/02/27/pdfs/BOE-A-2014-2121.pdf

III.2. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 01 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 27 DE FEBRERO DE 2014)

Herencia: **La anotación preventiva de derecho hereditario requiere acreditar el fallecimiento y la condición de heredero**

Anotación preventiva de embargo: **Para practicarla sobre el derecho hereditario debe acreditarse el derecho del acreedor**

Para la anotación preventiva de derecho hereditario y posterior anotación preventiva de embargo sobre el mismo es necesario acreditar el fallecimiento del titular registral y la condición de heredero de la persona contra la que se sigue el procedimiento (art. 46 LH); «además, será preciso acreditar que se es un acreedor con derecho a instarla, bien por solicitud, si se trata de un acreedor de los previstos en el art. 146.4 RH, o bien acudiendo los demás acreedores al procedimiento especial regulado en el art. 57 LH» (ver también art. 166.1 RH).

R. 01.02.2014 (Particular contra Registro de la Propiedad de Vilanova i la Geltrú – 1) (BOE 27.02.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/02/27/pdfs/BOE-A-2014-2122.pdf

III.3. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 27 DE FEBRERO DE 2014)

Extranjeros: **Prueba del régimen matrimonial extranjero en la constitución de una hipoteca**

Extranjeros: **Prueba del Derecho extranjero**

Régimen económico matrimonial: **Prueba del régimen matrimonial extranjero en la constitución de una hipoteca**

Hipoteca: **Constitución: No se considera la doctrina de la hipoteca conexa**

Reitera la doctrina de la R. 15.07.2011.

R. 03.02.2014 (Notario Pedro Soler Dorda contra Registro de la Propiedad de Reus-1) (BOE 27.02.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/02/27/pdfs/BOE-A-2014-2123.pdf

III.4. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 27 DE FEBRERO DE 2014)

Publicidad registral: **El interés para la consulta del Registro ha de ser directo, conocido, legítimo y patrimonial**

Publicidad registral: **No puede darse publicidad para finalidades distintas de las propias de la institución registral**

Publicidad registral: **El Registrador ha de calificar el interés legítimo y qué datos ha de incluir o excluir de la información**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 29.07.2010. En el caso concreto considera acreditado un interés legítimo y patrimonial en la solicitud de la certificación por el recurrente, que seguía un procedimiento contra una herencia yacente, en el que se dictó mandamiento de embargo, cuya anotación fue denegada por aparecer la finca a nombre de tercero que no había sido parte en el procedimiento. «Dicha certificación podrá hacerse plenamente extensiva, entre otros extremos, a todo aquel contenido que sea necesario para que el recurrente pueda instar los correspondientes procedimientos judiciales, como son, sin ánimo exhaustivo, fecha de defunción y lugar de fallecimiento de la causante, nombre del notario autorizante del testamento, fecha y número de protocolo, así como de todas aquellas estipulaciones que no sean estrictamente personales; nombre del notario autorizante de la escritura de manifestación de herencia, fecha y número de protocolo, así como de aquellas estipulaciones que hagan referencia a la adquisición hereditaria, como puede ser la aceptación de la herencia pura y simple o a beneficio de inventario, nombre y apellidos del heredero».

R. 03.02.2014 (Particular contra Registro de la Propiedad de Sant Mateu) (BOE 27.02.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/02/27/pdfs/BOE-A-2014-2124.pdf

III.5. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 04 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 27 DE FEBRERO DE 2014)

Recurso gubernativo: **Sólo procede contra la nota de suspensión o denegación, no cuando se practica el asiento**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de muchas otras resoluciones (ver, por ejemplo, R. 24.05.2013 y R. 11.11.2013). En este caso se solicitaba en instancia privada suscrita por quien no era titular de la finca que el registrador rectificara su descripción eliminando una porción que había sido agrupada, por entender que pertenecía a una sociedad suya.

R. 04.02.2014 (Particular contra Registro de la Propiedad de Pozoblanco) (BOE 27.02.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/02/27/pdfs/BOE-A-2014-2126.pdf

III.6. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 04 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 27 DE FEBRERO DE 2014)

Hipoteca: **Ejecución: Es necesario demandar y requerir de pago al tercer poseedor anterior a la certificación de dominio y cargas**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de las R. 07.06.2012, R. 13.09.2012, R. 29.11.2012, R. 22.05.2013, R. 10.07.2013 y R. 18.09.2013.

R. 04.02.2014 (Particular contra Registro de la Propiedad de Felanitx-1) (BOE 27.02.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/02/27/pdfs/BOE-A-2014-2128.pdf

III.7. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 27 DE FEBRERO DE 2014)

Hipoteca: **Constitución: Necesidad de expresión manuscrita de advertencia de riesgos en caso de «cap» hipotecario**

Se confirma la nota de la registradora, que «suspende la inscripción de la hipoteca por cuanto, estableciéndose una bonificación al tipo de interés para el caso de que se tenga contratado con el banco un 'cap' hipotecario [contrato de cobertura por el que se fija un límite máximo de tipo de interés a cambio de una prima] por un importe mayor al 70 % del saldo pendiente, entiende necesario el cumplimiento de lo dispuesto en el art. 6 L. 1/14.05.2013, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, que exige para tales supuestos, cuando el prestatario es una persona física y la hipoteca recae sobre una vivienda, que la escritura pública incluya junto a la firma del cliente, una expresión manuscrita en los términos que determine el Banco de España, por la que el prestatario manifieste que ha sido adecuadamente advertido de los posibles riesgos derivados del contrato; y, si bien el contenido de la expresión manuscrita será el que establezca el Banco de España, a juicio de la registrado-

ra, hasta que este organismo la regule, la expresión manuscrita es igualmente exigible, en los términos que el notario considere adecuados, por aplicación de los criterios de transparencia e información contractual fijados por el Tribunal Supremo en la S. 09.05.2013, en relación con la cláusula suelo». La Dirección analiza extensamente la exigencia del citado artículo en la parte que se refiere a los contratos *que lleven asociada la contratación de un instrumento de cobertura del riesgo de tipo de interés,* y estima que en el caso analizado existe una asociación o relación entre el préstamo hipotecario y el «cap» hipotecario.

R. 05.02.2014 (Notario Eduardo Jiménez García contra Registro de la Propiedad de Valladolid-5) (BOE 27.02.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/02/27/pdfs/BOE-A-2014-2129.pdf

III.8. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 28 DE FEBRERO DE 2014)

Anotación preventiva de embargo: **La caducidad de la anotación tiene efectos absolutos y hace perder el rango registral**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de otras muchas resoluciones (ver, por ejemplo, R. 03.12.2013 y R. 23.01.2014), en un caso en que, «presentados en el Registro de la Propiedad decreto de adjudicación y mandamiento de cancelación de cargas en procedimiento judicial de ejecución de títulos judiciales, la registradora inscribe el decreto de adjudicación y –habiéndose cancelado la anotación de la que trae causa la adjudicación, por haber incurrido en caducidad– deniega la cancelación de las cargas posteriores por haber perdido la prioridad la anotación de la que procede la ejecución y mejorado de rango las cargas posteriores cuya cancelación se pretende».

R. 05.02.2014 (Particular contra Registro de la Propiedad de Borja) (BOE 28.02.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/02/28/pdfs/BOE-A-2014-2168.pdf

III.9. RESOLUCIÓN DE LA DGRN 06 Y 07 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 04 DE MARZO DE 2014)

Inmatriculación: **No puede practicarse con documentación reveladora de que ha sido elaborada a ese solo efecto**

La Dirección reitera la doctrina de que para la inmatriculación de una finca por el procedimiento de doble título del art. 205 LH «se busca que sean dos transmisiones efectivas y reales. Por ello, y aun cuando la función registral no pueda equipararse a la judicial, no se excluye que el registrador pueda apreciar el fraude cuando de la documentación presentada resulte objetivamente un resultado antijurídico, cuando el contexto resulta de lo declarado por el presentante y de los libros del Registro, pues la tarea de calificación no se limita a una pura operación mecánica de aplicación formal de determinados preceptos, ni al registrador le está vedado acudir a la hermenéutica y a la interpretación contextual. De este modo se ha establecido por este Centro Directivo que el registrador puede detener la inmatriculación cuando estime la instrumentalidad

de los títulos, si bien ésta no puede derivar de simples sospechas, debiendo estar suficientemente fundadas».

–La primera de estas resoluciones rechaza una inmatriculación para la que el título previo es el de una aportación a la sociedad de gananciales, y el título por el que se solicita la inmatriculación, una escritura de pacto de mejora gallego con entrega de la finca que se pretende inmatricular, pero con reserva de usufructo y de la facultad de disponer y con prohibición de disponer. La Dirección no encuentra obstáculo en la inmatriculación de la nuda propiedad (sin inscripción del usufructo reservado, para el que no hay doble título traslativo), ni de las reservas y prohibiciones. «Pero de este supuesto, el carácter 'ad hoc' de la documentación se puede inferir de las circunstancias que rodean su otorgamiento, como la falta de adquisición de derechos de contenido económico por el adquirente, a la vista de las restricciones y limitaciones que se establecen al dominio que formalmente se transmite; así lo ha declarado el Tribunal Supremo que considera como donación mortis causa aquélla en la que el donante se reserva la facultad de disponer de la finca donada para cualquier acto de enajenación o gravamen e impone al donatario la prohibición de disponer (S. 562/09.06.1995)».

–En la segunda de estas resoluciones se trataba de una escritura de aportación a sociedad de gananciales (no consta cuál era el título previo, o si la escritura se basaba en datos catastrales); el registrador deniega la inscripción porque «resulta palmario que el título presentado ha sido elaborado a los solos efectos de motivar la inmatriculación de la finca». Y la Dirección repite la misma doctrina, pero estima el recurso, porque dice que «el registrador puede llegar a valorar la existencia de una creación ad hoc de los títulos inmatriculadores, pero para ello es preciso que justifique y fundamente suficientemente las razones en que se basa, por cuanto no debe olvidarse que de conformidad con el art. 1277 C.c. se presume que la causa existe y es lícita».

R. 06.02.2014 (Notario Enrique Hernanz Vila contra Registro de la Propiedad de Orense-1) (BOE 04.03.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/04/pdfs/BOE-A-2014-2333.pdf

R. 07.02.2014 (Particular contra Registro de la Propiedad de Canjáyar) (BOE 04.03.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/04/pdfs/BOE-A-2014-2335.pdf

III.10. RESOLUCIÓN DE LA DGRN 06 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 04 DE MARZO DE 2014)

***Propiedad horizontal:* Adquisición de un elemento privativo para integrarlo en elementos comunes**

La Dirección admite la inscripción de la compraventa de un departamento en propiedad horizontal a favor de la comunidad y que simultáneamente «'es suprimido como entidad hipotecaria independiente, deja de ser un elemento privativo y pasa a ser un elemento común del conjunto inmobiliario en el que se integra'; y la cuota de participación que tenía asignado dicho departamento se atribuye a otro departamento privativo». Pues, aunque la comunidad no puede adquirir bienes inmuebles como ente con personalidad jurídica independiente ni ser titular registral de los

mismos mediante el asiento de inscripción correspondiente (ver R. 01.09.1981 y R. 03.07.2013), «es objeto de consideración unitaria a determinados efectos legales, como consecuencia de la existencia de un patrimonio separado colectivo (cfr. S. 19.06.1965 y S. 08.06.1991)»; en este sentido, como señaló la R. 04.10.2013, «'cabe transformar un elemento privativo en elemento común al servicio de todos los titulares de propiedad separada sobre los distintos pisos, locales o departamentos susceptibles de aprovechamiento independiente; dicha transformación requiere el correspondiente acto de afectación, que por comportar la modificación del título constitutivo deberá será acordado por la junta de propietarios en la forma establecida en el art. 17 LPH (por unanimidad, con las especialidades y excepciones en dicha norma establecidas)'. Por lo demás, esta afectación tiene carácter de acto colectivo para cuya adopción es suficiente cumplir tales requisitos, junto al consentimiento individual del propietario del elemento privativo que se transforma».

R. 06.02.2014 (Notario Joaquín Sapena Davó contra Registro de la Propiedad de Xirivella) (BOE 04.03.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/04/pdfs/BOE-A-2014-2334.pdf

III.11. RESOLUCIÓN DE LA DGRN 07 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 04 DE MARZO DE 2014)

Propiedad horizontal: **Es inscribible la servidumbre en favor de la comunidad sobre un elemento privativo**

La Dirección dispone la inscripción de una servidumbre de paso en favor de una comunidad en propiedad horizontal y sobre un departamento privativo, declarada por sentencia firme. Frente a las objeciones de la nota registral, entiende que está suficientemente señalada la duración de la servidumbre, al constituirse «hasta tanto no se cree el paso previsto en el proyecto y licencia de edificación del inmueble...». Y que tampoco existe un obstáculo de titularidad, en cuanto que «la comunidad puede exigir de uno o de varios copropietarios la constitución de servidumbres sobre los elementos de uso privativo para la creación de servicios comunes si estos son imprescindibles para la ejecución de los acuerdos aprobados con las mayorías necesarias y responden a un interés general de todos los comuneros. [...] En el art. 396 C.c. se enumeran, minuciosamente, los elementos que se consideran comunes de un edificio sometido al régimen de propiedad horizontal, entre ellos, las servidumbres. [...] Tendrá la condición de elemento común y la obligación impuesta al titular del local de permitir dicha servidumbre se encuadra dentro de las obligaciones «propter rem» vinculadas a la titularidad de la finca. La comunidad será la beneficiaria de la servidumbre y en consecuencia el propietario afectado tendrá derecho a que la comunidad le resarza de los daños y perjuicios ocasionados. [...] En definitiva, es el carácter de elemento común de la citada servidumbre el que determina que deba figurar como tal a nombre de la comunidad, sin que quepa plantearse aquí el problema de la falta de personalidad jurídica de ésta».

R. 07.02.2014 (Particular contra Registro de la Propiedad de GernikaLumo) (BOE 04.03.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/04/pdfs/BOE-A-2014-2336.pdf

III.12. RESOLUCIÓN DE LA DGRN 10 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 04 DE MARZO DE 2014)

Obra nueva: **En la donación sin seguro de vivienda unifamiliar para uso propio debe acreditarse el uso por el autopromotor**

Los propietarios de una vivienda unifamiliar donan el pleno dominio de la misma a sus hijas, menores de edad, representadas por ellos mismos; en la declaración de obra nueva, de 2006, no se había acreditado la constitución del seguro de responsabilidad decenal previsto en la L. 38/05.11.1999, de Ordenación de la Edificación. La Dirección, confirma la nota registral, que, conforme a la disp. adic. 2, «considera necesario que las donatarias liberen a los donantes de la obligación de constituir el seguro referido (exoneración que deberá ser manifestada por un defensor judicial por existir conflicto de intereses entre las donatarias y los donantes); y que los donantes acrediten que la vivienda ha sido utilizada para uso propio». Dice la Dirección que «de la interpretación literal y finalista de la norma referida se desprende inequívocamente que, tratándose de una transmisión ínter vivos, entra en juego la garantía prevista por la Ley, sin que el hecho de que se trate de una transmisión gratuita constituya motivo de exoneración» (cita las R. 11.11.2010, R. 25.03.2011, R. 26.08.2011, R. 15.11.2012 y R. 13.12.2012).

R. 10.02.2014 (Notario Francisco-Pascual Peral Ribelles contra Registro de la Propiedad de Alicante-4) (BOE 04.03.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/04/pdfs/BOE-A-2014-2338.pdf

III.13. RESOLUCIÓN DE LA DGRN 10 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 04 DE MARZO DE 2014)

Anotación preventiva de embargo: **La caducidad de la anotación tiene efectos absolutos y hace perder el rango registral**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de otras muchas resoluciones (ver, por ejemplo, R. 03.12.2013 y R. 23.01.2014 y R. 05.02.2014), en un caso idéntico al de la última de las citadas.

R. 10.02.2014 (Nutrición Teo Calporc Sociedad Cooperativa contra Registro de la Propiedad de Benavente) (BOE 04.03.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/04/pdfs/BOE-A-2014-2339.pdf

III.14. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 11 DE FEBRERO DE 2014 (BOE 21 DE MARZO DE 2014)

Calificación registral: **La calificación debe contener íntegra motivación**

Sociedad anónima: **Administración: Es válida la actuación del administrador aún no inscrito**

Sociedad anónima: **Administración: La actuación del administrador aún no inscrito requiere acreditar la legalidad y existencia de la representación**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la íntegra calificación (ver art. 19 bis LH y R. 02.10.1998, R. 22.03.2001, R. 14.04.2010, R. 26.01.2011 y R. 25.02.2013, entre otras muchas); y la de R. 28.01.2014 sobre inscripción de los administradores en el Registro Mercantil.

R. 11.02.2014 (Particular contra Registro de la Propiedad de Sant Feliu de Guíxols) (BOE 21.03.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/21/pdfs/BOE-A-2014-3016.pdf

III.15. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 12 DE FEBRERO DE 2014 (BOE 21 DE MARZO DE 2014)

Calificación registral: **Ámbito en documentos administrativos**
Documento administrativo: **La resolución de un contrato administrativo de concesión puede inscribirse por documento administrativo unilateral**

Reitera, sobre calificación registral de documentos administrativos, la doctrina de muchas otras; ver, por ejemplo, R. 15.01.2013. Y sobre la resolución unilateral de la concesión, la de R. 01.06.2012; en este caso, el Concello de Ferrol resolvía unilateralmente una concesión administrativa de explotación de un centro comercial por cumplimiento de una condición resolutoria impuesta en el pliego de condiciones, al haber incurrido la citada entidad en situación legal de concurso voluntario de acreedores; y la Dirección aplica ya el art. 223.b RDLeg. 3/14.11.2011, Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, que incluye entre las causas de resolución *la declaración de concurso o la declaración de insolvencia en cualquier otro procedimiento,* y declara que «no estamos ante un acto de base negocial sino ante un acto unilateral de la Administración, la cual, en ejercicio de su prerrogativa, actúa de acuerdo con un procedimiento preestablecido (vid. arts. 249 RDLeg. 3/2011 y 109 RD. 1098/2001, Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas), cuyo resultado no depende de la voluntad del contratista por lo que no es preciso que conste su consentimiento; [...] no puede negarse la eficacia rectificatoria de dicha resolución si ha agotado la vía administrativa, por más que sea susceptible de revisión en vía judicial, ya ante los tribunales contencioso administrativos ya ante los tribunales ordinarios, pues, con carácter de regla general (no exenta de excepciones y de matizaciones importantes: vid. 'ad exemplum' art. 39.4.a art. RDLeg. 2/20.06.2008, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo o art. 29 RD. 1471/01.12.1989, Reglamento de Costas), es necesaria y suficiente la firmeza en vía administrativa para que los actos administrativos que implican una mutación jurídicoreal inmobiliaria sean susceptibles de inscripción en el Registro de la Propiedad (vid., entre otros, arts. 9.2, 18.6 y 51.1, a y g, RDLeg. 2/2008, 53 L. 16.12.1954, de Expropiación Forzosa, y 27 RH, y R. 22.06.1989, R. 14.10.1996 y R. 27.01.1998)».

R. 12.02.2014 (Concello de Ferrol contra Registro de la Propiedad Ferrol) (BOE 21.03.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/21/pdfs/BOE-A-2014-3017.pdf

III.16. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 13 DE FEBRERO DE 2014 (BOE 21 DE MARZO DE 2014)

Inmatriculación: **Puede inmatricularse una finca con dos referencias catastrales**
Recurso gubernativo: **Legitimación del notario para interponerlo en la inmatriculación**

Se trata sobre inmatriculación de una mitad indivisa de una finca urbana cuya otra mitad ya consta inscrita; el registrador objeta «falta de total coincidencia entre la descripción de la finca contenida en el mismo y el Catastro, dado que se le asignan a una finca registral dos referencias catastrales, implicando además todo ello una rectificación de la descripción que obra en el Registro de la Propiedad, al especificarse ahora la superficie construida de la edificación, cambiando igualmente la superficie y linderos».

La Dirección, como cuestión previa, afirma la legitimación que tendrían como recurrentes tanto el notario que autoriza el título inscribible como el que autoriza el acta complementaria (art. 325 LH).

En cuanto al fondo del asunto, dice que la nota de calificación no puede ser mantenida, porque se aprecia «plena correspondencia descriptiva entre la finca registral y las parcelas catastrales». Se trata de una cuestión de hecho que no tendría mucho interés fuera del caso concreto, salvo afirmaciones especiales:

–«Figurando ya inmatriculada una mitad indivisa de la finca ha de respetarse en principio la descripción obrante en el folio registral, lo cual no es óbice para complementar aquellas imprecisiones que pudieran existir, sobre todo si se tiene en cuenta la fecha de la inmatriculación; [...] más que de inmatriculación se trata de incorporar una determinación descriptiva complementaria en los términos que resultan de las certificaciones catastrales descriptivas y gráficas incorporadas».

–«No serán infrecuentes los supuestos en los que una finca registral esté integrada por varias parcelas catastrales o viceversa, situación que ya ha sido reconocida por este Centro Directivo en R. 26.06.2003 y R. 20.01.2006, [...] circunstancia que habrá de consignarse igualmente por nota al margen del asiento practicado, conforme al art. 9.1 LH».

R. 13.02.2014 (Notario Jesús Franch Valverde contra Registro de la Propiedad de León-4) (BOE 21.03.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/21/pdfs/BOE-A-2014-3018.pdf

III.17. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 13 DE FEBRERO DE 2014 (BOE 21 DE MARZO DE 2014)

Hipoteca: **Ejecución: Derecho transitorio en la hipoteca de vivienda que podría ser habitual**

En un procedimiento de ejecución hipotecaria, «tras quedar desierta la subasta, se adjudica la casa hipotecada al acreedor, quien, por su parte, cede el remate a un tercero, por un importe que excede del 50 % del valor de tasación de la finca pero que es inferior al 60 %. Afirma el secretario judicial que no es la finca subastada la vivienda habitual del deudor». La Dirección confirma el deber del registrador de comprobar que finca hipotecada que fuera vivienda habitual del deudor

se adjudica por un valor superior al 60 %, según lo dispuesto en el art. 670 LEC (redacción por art. 2.3 RDL. 8/01.07.2011); el art. 21.3.3 LH (redacción por L. 1/14.05.2013) facilita las cosas al imponer que en la escritura de hipoteca sobre vivienda se haga constar expresamente su carácter habitual o no. Pero en escrituras otorgadas e inscritas antes de la entrada en vigor de la L. 1/2013 habrá de pasarse por la declaración del secretario judicial, salvo que del propio Registro resulte que la finca tiene carácter de vivienda habitual del deudor. En el caso concreto, la Dirección no admite que el registrador deduzca el carácter de vivienda habitual de ser el domicilio señalado para notificaciones (ver R. 26.01.2004), ni de que en un embargo se señalara como domicilio de uno de los embargados (pues no hay una declaración realizada al efecto por el titular registral), ni de consulta realizada al padrón municipal (porque la consulta excede de los elementos de calificación del registrador según el art. 18 LH); «y, si bien es cierto (cfr. R. 16.02.2012) que el registrador puede –en su función calificadora– consultar los Registros públicos de carácter jurídico, como es el Registro Mercantil, no puede equipararse a este Registro el padrón municipal, pues ni existe un medio oficialmente establecido para coordinar el Registro de la Propiedad y el padrón para lograr una calificación más acorde con el principio de legalidad, ni son los asientos del padrón asientos de Registro cuya titularidad competa al cuerpo de registradores».

R. 13.02.2014 (Gescat Vivendes en Comercialització, S.L., contra Registro de la Propiedad de Alzira-1) (BOE 21.03.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/21/pdfs/BOE-A-2014-3019.pdf

III.18. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 14 DE FEBRERO DE 2014 (BOE 21 DE MARZO DE 2014)

Hipoteca: **Ejecución: Es necesario demandar y requerir de pago al tercer poseedor anterior a la certificación de dominio y cargas**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de las R. 07.06.2012, R. 13.09.2012, R. 29.11.2012, R. 22.05.2013, R. 10.07.2013, R. 18.09.2013 y R. 04.02.2014.

R. 14.02.2014 (Banco Sabadell, S.A., contra Registro de la Propiedad de Tortosa-3) (BOE 21.03.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/21/pdfs/BOE-A-2014-3021.pdf

III.19. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 17 DE FEBRERO DE 2014 (BOE 21 DE MARZO DE 2014)

Asiento de presentación: **El recurso por falta de presentación debe plantearse ante la Dirección General**

Asiento de presentación: **No debe extenderse de documentos privados sin eficacia registral**

Recurso gubernativo: **Sólo procede contra la nota de suspensión o denegación, no cuando se practica el asiento**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 20.11.2013 en cuanto al recurso por falta de presentación y no presentación de documentos privados sin eficacia registral. Y la de R.

24.05.2013, R. 11.11.2013, R. 08.01.2014, R. 10.02.2014 y de otras muchas sobre el recurso gubernativo.

R. 17.02.2014 (Asociación cultural, deportiva y benéfica «Peña El Mosto» contra Registro de la Propiedad de Tarancón) (BOE 21.03.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/21/pdfs/BOE-A-2014-3022.pdf

III.20. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 17 DE FEBRERO DE 2014 (BOE 21 DE MARZO DE 2014)

Reanudación del tracto: **El auto debe ordenar la cancelación de asientos contradictorios**

El auto judicial por el que se resuelve un expediente de reanudación de tracto sucesivo interrumpido debe contener expresamente el pronunciamiento de cancelación de las inscripciones contradictorias (cita el art. 286 RH y las R. 07.03.1979, R. 29.08.1983, R. 24.01.1994, R. 04.10.2004 y R. 16.03.2006). «En la manifestación o mandato judicial de proceder a la cancelación de determinados asientos registrales, que implica una alteración de los asientos registrales, la necesidad de adecuación del auto judicial a la normativa aplicable al procedimiento se hace, si cabe, más indispensable. En otro caso, la salvaguardia judicial de los asientos registrales que el mismo art. 1 LH consagra quedaría relativizada, en clara merma de la seguridad jurídica».

R. 17.02.2014 (Particular contra Registro de la Propiedad de Tías) (BOE 21.03.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/21/pdfs/BOE-A-2014-3023.pdf

III.21. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 18 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 28 DE MARZO DE 2014)

Hipoteca: **Modificaciones posteriores: No es exigible una nueva tasación en la ampliación del préstamo hipotecario**

Hipoteca: **Modificaciones posteriores: Si se hace nueva tasación, ha de ser con certificado de tasación**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de las R. 29.10.2013 y R. 09.12.2013. Pero «en el presente expediente el pacto de ejecución ya figuraba en la original escritura de constitución, y se pretende la modificación del valor de tasación inicial. En consecuencia, aunque no es nueva constitución, al haberse modificado dicho valor en la escritura de novación y ampliación del préstamo hipotecario, procede considerar que es exigible en este caso el certificado de tasación que la justifique, pues es una modificación de un asiento bajo la salvaguarda de los tribunales».

R. 18.02.2014 (Notario José Ignacio Suárez Pinilla contra Registro de la Propiedad de Almuñécar) (BOE 28.03.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/28/pdfs/BOE-A-2014-3338.pdf

III.22. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 18 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 28 DE MARZO DE 2014)

Hipoteca: **Ejecución: Es necesario demandar y requerir de pago al tercer poseedor anterior a la certificación de dominio y cargas**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de las R. 07.06.2012, R. 13.09.2012, R. 29.11.2012, R. 22.05.2013, R. 10.07.2013, R. 18.09.2013, R. 04.02.2014 y R. 14.02.2014.

R. 18.02.2014 (Cajas Rurales Unidas, S.C.C., contra Registro de la Propiedad de Sueca) (BOE 28.03.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/28/pdfs/BOE-A-2014-3339.pdf

III.23. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 18 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 28 DE MARZO DE 2014)

Calificación registral: **La calificación debe contener íntegra motivación**

La Dirección reitera que la calificación registral ha de hacerse con «una motivación suficiente», de manera que «no basta con la mera cita rutinaria de un precepto legal (o de resoluciones de esta Dirección General), sino que es preciso justificar la razón por la que el precepto de que se trate es de aplicación y la interpretación que del mismo ha de efectuarse» (ver R. 18.11.2013 y R. 20.07.2012). Se trata de un caso en que «el registrador, en su escueta nota, señala que ha inscrito únicamente 'una sexta parte indivisa de la finca' sin referencia alguna a la causa o motivo que ha determinado la falta de inscripción de las cinco partes indivisas restantes, y señalando también 'no recogiéndose el exceso de cabida (más bien defecto de cabida) que hoy sin más se le atribuye al no cumplirse los requisitos legales del artículo 298 RH'; [...] no explica por qué ha inscrito únicamente una sexta parte indivisa y [...] tampoco concreta el hipotético incumplimiento del art. 298 RH que se ha producido».

R. 18.02.2014 (Particular contra Registro de la Propiedad de Coria) (BOE 28.03.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/28/pdfs/BOE-A-2014-3340.pdf

III.24. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 20 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 28 DE MARZO DE 2014)

Calificación registral: **El registrador no está vinculado por la calificación hecha en presentaciones anteriores**

Agrupación y agregación: **Debe determinarse la parte privativa y la ganancial en las de fincas de distintas naturaleza**

1. Calificación registral.– En materia de calificación registral, la Dirección, frente a la alegación del recurrente de que la escritura había obtenido calificación anterior en la que no se había señalado el defecto impugnado, afirma que «la independencia del registrador en el ejercicio de su competencia de calificación de los documentos presentados a inscripción y

bajo su propia y exclusiva responsabilidad, hace que no esté vinculado, por aplicación de ese principio de independencia en su ejercicio, por las calificaciones llevadas a cabo por otros registradores o por las propias resultantes de la anterior presentación de la misma documentación, tanto respecto de calificaciones anteriores efectuadas por él mismo o, incluso, respecto del mismo documento por otro registrador» (ver R. 18.11.1960, R. 05.12.1961, R. 20.10.1976 y R. 08.05.2012).

2. Agrupación.– Se trata de una agrupación de dos fincas, una de ellas privativa y la otra ganancial, El registrador señalaba como defecto la falta de determinación de la parte privativa y la parte ganancial sobre la finca agrupada. El recurrente alega que la manifestación hecha por los cónyuges de que la finca resultante «les pertenece con carácter ganancial» constituye un pacto de atribución de ganancialidad de la finca originariamente privativa del marido, atribución que tiene su fundamento en el art. 1355 C.c. La Dirección entiende sin embargo que «esa manifestación no supone una atribución de tal condición a la finca agrupada; [...] el acuerdo de los cónyuges sólo será traslativo si en él hay donación o bien uno de los contratos que, seguidos de tradición, constituyen el título y modo de transmitir el dominio, conforme a lo dispuesto en el art. 609 C.c.; [...] es preciso reflejar la causa del negocio de atribución» (ver R. 25.09.1990, R. 21.01.1991 y R. 07.10.1992 y R. 21.07.2001).

R. 20.02.2014 (Particular contra Registro de la Propiedad de Mijas-3) (BOE 28.03.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/28/pdfs/BOE-A-2014-3341.pdf

III.25. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 20 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 28 DE MARZO DE 2014)

Anotación preventiva de embargo: **Caduca a los cuatro años desde la fecha de la anotación aunque en la nota se indicara fecha distinta**

Practicado un embargo un día 24 (así consta en el asiento y en la nota simple que se acompañó al mandamiento), en la nota al pie del título se consignó la fecha 25; el día 25 de cuatro años más tarde se presenta mandamiento de prórroga del embargo, cuyo despacho deniega el registrador por haber caducado la anotación el día anterior conforme al art. 86 LH. La Dirección confirma que «la nota de despacho, cuando la calificación es positiva, tiene un carácter meramente informativo; [...] los posibles errores que se cometan al expedir dicha información, sin perjuicio de las consecuencias que en otro orden puedan provocar, en ningún caso condicionan el funcionamiento reglado del Registro. [...] Es pues la fecha en la que consta en el Registro extendida la anotación y no otra, la que sirve de inicio al cómputo del plazo de caducidad, y es del asiento de anotación, no de la nota de despacho, del que se presume su exactitud y está bajo la salvaguarda de los tribunales, como resulta de la literalidad del art. 1.3 LH.

R. 20.02.2014 (Particular contra Registro de la Propiedad de Cazalla de la Sierra) (BOE 28.03.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/28/pdfs/BOE-A-2014-3342.pdf

III.26. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 21 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 28 DE MARZO DE 2014)

Anotación preventiva de embargo: **La anotación de embargo cautelar en favor de la Hacienda dura 4 años**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de las R. 11.03.2010, R. 25.10.2011 y R. 17.12.2012.

R. 21.02.2014 (Particular contra Registro de la Propiedad de Marbella-3) (BOE 28.03.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/28/pdfs/BOE-A-2014-3343.pdf

III.27. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 22 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 28 DE MARZO DE 2014)

Representación: **Derecho transitorio en el juicio notarial de suficiencia**

Se debate en este recurso sobre si el notario había cumplido con el juicio notarial de suficiencia de la representación, conforme al art. 98 L. 24/27.12.2001, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, y, por tanto, sobre si el registrador podía pedir que se le aportaran las correspondientes escrituras de poder. Debe empezarse por aclarar que el notario no había emitido el juicio de suficiencia por la sencilla razón de que la escritura era de 1992, anterior al citado art. 98; se había limitado a reseñar las escrituras y a manifestar, conforme a los arts. 164, 165 y 166 RN entonces vigentes, que la copias «se acompañarán a la copia que de ésta se expida». La Dirección reitera la doctrina de las R. 20.01.2004, R. 21.10.2011 y R. 01.03.2012), en el sentido de que «la determinación del ámbito de eficacia temporal del citado precepto, ha de resolverse conforme a la normativa vigente en el momento de la autorización de la escritura calificada; no es posible seguir el criterio de que es la fecha de la inscripción la que ha de tenerse en cuenta, puesto que las leyes citadas imponen una determinada forma de actuar al notario, por lo que no pueden aplicarse a los actos o negocios autorizados por éste con anterioridad». Bastaba con esto; pero el recurrente confundía el juicio de suficiencia con el de capacidad y entendía que el registrador debía pasar por él; la Dirección reitera entonces que el juicio de suficiencia del art. 98 debe ser «expreso y concreto en relación con el acto o negocio jurídico documentado y las facultades ejercitadas» (ver S. 23.09.2011, R. 27.02.2012 y R. 04.06.2012).

R. 22.02.2014 (Particular contra Registro de la Propiedad de Elda-2) (BOE 28.03.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/28/pdfs/BOE-A-2014-3344.pdf

III.28. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 24 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 28 DE MARZO DE 2014)

Hipoteca: **Modificaciones posteriores: En la ampliación del préstamo hipotecario no es exigible la adaptación del vencimiento anticipado a la L. 1/2013**

«Se debate sobre si para la inscripción de una escritura, otorgada después de la entrada en vigor de la L. 1/2013, en la que se cancela parcialmente, nova y amplía un préstamo hipotecario

inscrito con anterioridad a la publicación de dicha Ley, es necesario pactar expresamente que el vencimiento anticipado del préstamo sólo sea posible por impago de, al menos, tres plazos mensuales o un número de cuotas equivalente. Se da la circunstancia de que en la hipoteca inicial objeto de novación se preveía el vencimiento anticipado de la totalidad del préstamo garantizado por impago de cualquier cuota de amortización de capital y/o intereses, y que sólo podrá acudirse al procedimiento de ejecución extrajudicial por falta de pago del capital o de los intereses de la cantidad garantizada, sin admitir, a este efecto, otras causas distintas de ejecución». Dice la Dirección que la respuesta ha de ser negativa, con los mismos argumentos que daban las R. 29.10.2013, R. 09.12.2013 y otras para no exigir nueva tasación.

R. 24.02.2014 (Notaria Inmaculada Hidalgo García contra Registro de la Propiedad de Rute) (BOE 28.03.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/28/pdfs/BOE-A-2014-3345.pdf

III.29. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 02 DE ABRIL DE 2014)

Recurso gubernativo: **En caso de calificación sustitutoria el recurso se interpone contra la calificación del registrador sustituido**

Hipoteca: **Procedimiento extrajudicial: Derecho transitorio en la subasta electrónica**

1. Recurso gubernativo y calificación sustitutoria.– Como cuestión previa, la Dirección señala que, aun cuando el recurrente dice impugnar tanto la calificación del registrador sustituido como la del registrador sustituto, «el recurso únicamente puede tener como objeto la calificación emitida por el primero» (ver art. 19 bis.5 LH).

2. Procedimiento extrajudicial.– Se trata de una escritura de venta de una finca en procedimiento extrajudicial de ejecución de la hipoteca. Se plantea si es posible concluir este procedimiento, ya que el art. 129 LH, tras su modificación por L. 1/2013, establece que *la venta se realizará mediante una sola subasta, de carácter electrónico, que tendrá lugar en el portal de subastas que a tal efecto dispondrá la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado,* en la forma que se determine en el Reglamento Hipotecario; pero ese portal no existe todavía, y el Reglamento no ha regulado aún el sistema. La Dirección se extiende a tratar del procedimiento extrajudicial, afirma una vez más su constitucionalidad frente a las dudas que se plantearon alguna vez en la jurisprudencia (ver por todas, S. 25.05.2009), y que quedaron disipadas por la Ley de Enjuiciamiento Civil y por modificaciones legales más recientes (ver R. 28.05.2001 y R. 13.02.2004). Y concluye que «debe entenderse que la regulación reglamentaria actualmente vigente, mientras no sea objeto de la correspondiente modificación, deberá ser aplicada en tanto en cuanto no sea contraria a la Ley 1/2013 o a la Ley de Enjuiciamiento Civil, e interpretada de conformidad con los principios del procedimiento regulado por las mismas. [...] Este mismo criterio es el que debe seguirse respecto de la forma concreta de realización de la subasta, que deberá ser presencial mientras no se ponga en marcha el portal de subastas electrónicas; [... eso] no impide que se cumplan los demás requisitos especialmente contemplados por la L. 1/14.05.2013, exigibles incondicionadamente, en aras de la protección del deudor hipotecario sin deterioro de los elementos fundamentales de la garantía hipotecaria, entre los cuales se encuentra indudablemente la posibilidad de ejercitar el ius distrahendi por las dos vías, judicial y extrajudicial, reconocidas

legalmente». Se trata de aplicar el criterio jurisprudencial de que «las normas reglamentarias de desarrollo de un texto legal no pueden, en ningún caso, limitar los derechos, las facultades ni las posibilidades de actuación contenidas en la misma Ley (cfr. S. 19.06.1967 y S. 06.07.1972)».

R. 25.02.2014 (Banco Santander, S.A., contra Registro de la Propiedad de Cazalla de la Sierra) (BOE 02.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/02/pdfs/BOE-A-2014-3535.pdf

III.30. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 02 DE ABRIL DE 2014)

Servidumbre: **Deben quedar perfectamente determinados la extensión, límites y configuración**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de otras resoluciones (ver R. 27.08.1982, R. 18.10.1991, R. 24.10.1998 y R. 21.11.1998), de que «la inscripción del derecho de servidumbre debe expresar su extensión, límites y demás características configuradoras»; el documento puede complementarse «por medio de escritura pública formalizada por los titulares dominicales o propietarios tanto del predio sirviente como del dominante, o por aportación de la documentación técnica que contenga dichos extremos y que resulte suficiente a juicio del registrador; [...] ha reconocido esta Dirección General, la evidente dificultad que en ocasiones plantea la descripción de ciertas servidumbres, como ocurre con los caminos por los que haya de ejercitarse la de paso, y su más fácil expresión gráfica en un plano [...] cuya copia se archive en el Registro y al que se remita el asiento». En el caso concreto, «si bien se dice que la servidumbre tendrá un ancho de 3 metros y que transcurre por el lindero este del predio sirviente, nada se dice en torno a la longitud en que dicho lindero se verá afectado por el paso a favor del predio dominante; esta mera mención al lindero no determina por sí sola que tenga que entenderse que afecta a la totalidad del mismo».

R. 25.02.2014 (Particular contra Registro de la Propiedad de Caravaca de la Cruz) (BOE 02.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/02/pdfs/BOE-A-2014-3536.pdf

III.31. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 26 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 02 DE ABRIL DE 2014)

Principio de tracto sucesivo: **No puede cancelarse una hipoteca en procedimiento en el que no se ha demandado al acreedor**

Hipoteca: **Cancelación: Vigente la nota de expedición de la certificación de cargas, no puede cancelarse la hipoteca por causas distintas a la ejecución**

1. Principio de tracto sucesivo.– Se trata de un mandamiento de cancelación de una hipoteca dictado en un procedimiento en el «que la demanda se dirigió exclusivamente contra el vendedor de la finca registral, quien asumió la obligación de proceder a la cancelación de la hipoteca que gravaba la finca vendida; pero no fue demandado el banco titular. Dice la Dirección que «las

exigencias del principio de tracto sucesivo han de confirmar la denegación de la nota recurrida, toda vez que en el procedimiento del que dimana el mandamiento calificado no aparece entablado contra el titular registral de la hipoteca»; y reitera su doctrina sobre calificación registral de documentos judiciales («el principio constitucional de tutela judicial efectiva, que proscribe la indefensión –cfr. art. 24 C.E.)– impide extender las consecuencias de un proceso a quienes no han tenido parte en él ni han intervenido en manera alguna»).

2. Cancelación de hipoteca.– «El art. 688 LEC es más amplio que el art. 131 LH, pero lo cierto es que la finalidad de ambos preceptos es lograr la coordinación entre la ejecución hipotecaria y la cancelación judicial o extrajudicial de la propia hipoteca, por lo que la regla general es que para cancelar una hipoteca por causas distintas de la propia ejecución debe resultar previamente acreditado registralmente que ha quedado sin efecto la ejecución hipotecaria, pues de lo contrario se podría perjudicar a los posibles terceros adquirentes en la ejecución. [...] La regla general tiene excepciones, como ocurre cuando se trate de ejecución de una carga anterior a la hipoteca en ejecución, que conllevará la cancelación de ésta sin necesidad de previa cancelación de su nota marginal, pero eso es así porque al expedirse certificación de cargas y ponerse nota al margen de la carga anterior, el registrador, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 135 LH, habrá comunicado al juzgado o tribunal, ante quien se sustancie el procedimiento de ejecución directa hipotecaria posterior, la extensión de ese ulterior asiento que va a afectar a la ejecución, por lo que no existe posible perjuicio a ulteriores adquirentes que pudieran adquirir confiados en la validez de los asientos registrales (los cuales por otra parte conocen la existencia de cargas anteriores). Pero esta excepción no concurre en el supuesto de hecho...».

R. 26.02.2014 (Particular contra Registro de la Propiedad de Arganda del Rey – 1) (BOE 02.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/02/pdfs/BOE-A-2014-3537.pdf

III.32. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 26 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 02 DE ABRIL DE 2014)

Sociedad limitada: **Junta general: Es válida la convocatoria con referencia suficiente al asunto que ha de tratarse**

Sociedad limitada: **Aumento de capital: Notificación al socio del derecho de preferente asunción**

En un aumento de capital se objeta por el registrador tanto el correcto contenido de la convocatoria de la junta como la realización a efectos del derecho de preferente asunción de participaciones.

–La Dirección reitera que el art. 287 LSC «permite considerar suficiente que la convocatoria contenga una referencia precisa a la modificación que se propone, sea a través de la indicación de los artículos estatutarios correspondientes, sea por referencia a la materia concreta sujeta a modificación, sin necesidad de extenderse sobre el concreto alcance de dicha modificación, del que podrán los socios informarse a través de los citados procedimientos (cfr., por todas, R. 18.05.2001 y R. 02.06.2003). [...] Ahora bien, cuando como consecuencia del acuerdo a adoptar

pueda verse comprometida la posición jurídica del socio, esta Dirección General ha exigido una mayor precisión en la convocatoria para evitar su adopción sin que los llamados tengan cabal conocimiento del alcance de los acuerdos». En el caso concreto, «la cantidad de aumento de capital a que hace referencia es errónea por cuanto viene referida al total desembolso posible (nominal más prima) y no al total del aumento posible; pero dicho error, evidente por otra parte, no puede considerarse que conlleve la nulidad de la junta convocada por cuanto de la propia convocatoria resulta el propósito y alcance de los acuerdos a adoptar».

–Sobre el derecho de preferente asunción, la Dirección reflexiona sobre la nulidad de la sociedad, para aplicar su doctrina analógicamente al aumento de capital; y cita la S. 12.06.2008, en el sentido de que «‹no es transportable a las causas de nulidad de la LSA el precepto del art. 6.3 C.c., ni las contravenciones legales tienen todas la misma entidad y efectos›; [...] la doctrina jurisprudencial viene recomendando ‹extrema prudencia y criterios flexibles› en la aplicación de la nulidad radical (S. 28.05.2001 y S. 02.11.2001, entre otras)»; y la propia de la Dirección General, que «en su R. 26.07.2005, con apoyo de doctrina anterior (la S. 05.03.1987 y las R. 02.08.1993 y R. 24.11.1999), tiene declarado que pueden conservarse aquellos acuerdos adoptados aun cuando existan defectos no sustanciales en la convocatoria o adopción en la medida en que no lesionen ningún interés legítimo, facilitando la fluidez del tráfico jurídico y evitando la reiteración de trámites y costes innecesarios que no proporcionen garantías adicionales (vid. igualmente, R. 08.02.2012 y R. 29.11.2012)». En el caso concreto, la falta de previsión sobre el plazo de ejercicio del derecho de asunción preferente no ha impedido ni ha limitado el ejercicio del derecho por el socio ausente. que ha recibido la notificación y ha tenido un plazo de un mes desde la recepción de la notificación, superior al mínimo previsto legalmente (un mes desde el envío de la notificación, art. 305 LSC).

R. 26.02.2014 (Oltra Abogados & Asesores Tributarios, S.L., contra Registro Mercantil de Valencia) (BOE 02.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/02/pdfs/BOE-A-2014-3538.pdf

La Dirección hace una interesante enumeración de resoluciones y sentencias relativas al contenido de la convocatoria de la junta:

–Se ha exigido una mayor precisión «cuando como consecuencia de la reducción y aumento del capital propuestos pueden los socios perder su condición de tales (R. 18.05.2001)».

–«O cuando como consecuencia de la pérdida de la condición laboral de la sociedad, van a ver alterados el conjunto de sus derechos y obligaciones (R. 02.06.2003)».

–«O cuando como consecuencia del acuerdo a adoptar resulte la exclusión de un socio en sociedad de responsabilidad limitada (R. 10.10.1995)».

–«La imposibilidad de deducir de un orden del día expresado en términos generales el alcance y consecuencias de la creación de una página web justifica el rechazo a la inscripción de los acuerdos adoptados (R. 10.10.2012)».

–«Es suficiente que se reseñen los extremos o circunstancias básicas del aumento, de modo que la debida claridad a que se refiere el precepto se traduzca, al menos, en la reseña de los extremos por modificar (vid. la citada S. 24.01.2008)».

–«O una referencia a los preceptos estatutarios por modificar (cfr. S. 09.06.1966 y S. 30.04.1988)».

–«O enunciando la materia y señalando que se trataba de modificar los artículos relativos a ella (S. 10.01.1973 y S. 14.06.1994)».

–«No se ha considerado suficiente un enunciado como el de ‹estudio de los estatutos› cuando después se ha producido la modificación de diversos artículos no especificados (S. 25.03.1988)».

–«En doctrina muy rigurosa, el Tribunal Supremo ha entendido que se había producido la infracción de la exigencia legal referida cuando en la convocatoria no se fijaba el importe de la ampliación, ni se expresaba si podía hacerse por emisión de nuevas acciones o por elevación de valor de las existentes, ni se preveía la delegación de facultades a los administradores (S. 29.12.1999)».

–«El mero error en la convocatoria al señalar el carácter ordinario de la junta cuando debía ser extraordinaria es del todo intrascendente y no puede afectar a su validez al no existir interés legítimo susceptible de tutela por dicha causa (S. 09.12.2010)».

III.33. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 27 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 02 DE ABRIL DE 2014)

Obra nueva: **No es necesario acreditar la no invasión del dominio público si no resulta del historial de la finca**

Obra nueva: **Necesaria acreditación de no afección por servidumbre de dominio público hidráulico en finca colindante con río**

Reitera en el sentido indicado la doctrina que establecieron las R. 04.06.2013 y R. 11.06.2013 en relación a la servidumbre de carreteras, y la R. 11.06.2013, con la servidumbre de protección en materia de costas. Se trata ahora de una declaración de obra nueva de edificación antigua sobre una finca que linda con un río. La registradora entiende que debe acreditarse la autorización administrativa del organismo de cuenca. Mientras que el recurrente considera inscribible la declaración conforme al art. 20.4 art. RDLeg. 2/20.06.2008, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, al no tener la finca carácter demanial y no quedar afectada por la servidumbre de uso público sobre los terrenos colindantes con el río. La Dirección, en cuanto al carácter demanial de la finca, reitera la doctrina de las R. 15.04.2013 y R. 11.06.2013, en el sentido de que basta que no resulte del historial de la finca, ni del propio título calificado,y «la presunción de exactitud del Registro impide que, inscrita una finca a favor de un particular, pueda considerarse que la misma es de dominio público». Pero en cuanto a la afectación por servidumbre de uso público, dice que el art. 2 RDLeg. 1/20.07.2001, texto refundido de la Ley de Aguas, define como dominio público hidráulico *los cauces de corrientes naturales, continuas o discontinuas;* y el art. 9 RD. 849/11.04.1986, Reglamento del Dominio Público Hidráulico, establece una zona de policía de 100 metros de anchura medidos horizontalmente a partir del cauce, en la que la ejecución de cualquier obra o trabajo precisará autorización administrativa previa del organismo de cuenca. Si bien hay una moderna tendencia a la inscripción de los bienes de dominio público, «en el caso de las servidumbres legales la citada tendencia normativa no ha culminado [...] y siguen en su mayoría produciendo sus efectos como limitaciones legales del dominio sin necesidad de inscripción separada y especial (cfr. arts. 26.1 y 37.3 LH)»; además de que «en los casos de contigüidad al demanio, la propia mención registral de colindancia con el mismo da a conocer por sí misma la sumisión de la finca de que se trate a la servidumbre legal»; por ello, «y a fin de evitar perjuicios a terceros de buena fe que confiados en los pronunciamientos del Registro pudieran adquirir edificaciones en situación de ilegalidad, la Ley de Suelo, desde la modificación introducida por el art. 24 RDL. 8/01.07.2011, impone un nuevo control preventivo, impidiendo la inscripción de las declaraciones de obra nueva antigua cuando la comprobación

por el registrador sobre la no contradicción con las limitaciones derivadas de las servidumbres legales no obtenga un resultado positivo».

R. 27.02.2014 (Particular contra Registro de la Propiedad de Castro Urdiales) (BOE 02.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/02/pdfs/BOE-A-2014-3540.pdf

III.34. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 01 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 04 DE ABRIL DE 2014)

***Herencia:* Debe acreditarse la inexistencia de sustitutos vulgares para las adjudicaciones por derecho de acrecer**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 21.05.2003; cita también las R. 21.02.1992 y R. 13.12.2007. En el caso concreto sólo había una manifestación de los dos albaceas contadores-partidores nombrados de que, «‹conocedores de la situación personal del fallecido›, declaran que dicho causante falleció sin haber tenido descendencia alguna, dándose el derecho de acrecer entre el resto de los herederos»; la Dirección no lo considera suficiente, «al no tener facultades expresas o especiales dichos albaceas para decidir sobre la ineficacia del llamamiento sustitutorio; [...] en principio, los albaceas a los que no se les hayan conferido facultades ‹especiales› sólo tienen las facultades comprendidas en el art. 902 C.c., ninguna de las cuales se refiere a la decisión acerca de la ineficacia de los llamamientos sustitutorios»; admitiendo así «la concesión especial y expresa de dicha facultad por parte del testador».

R. 01.03.2014 (Notario Antonio Domínguez Mena contra Registro de la Propiedad de Madrid-7) (BOE 04.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/04/pdfs/BOE-A-2014-3603.pdf

III.35. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 04 DE ABRIL DE 2014)

***Exceso de cabida:* Son inscribibles los que no exceden de la vigésima parte y los basados en datos catastrales**

«La cuestión que se debate en este recurso es si el exceso de cabida que se solicita y actualización de linderos, al realizarse en finca registral que se había formado por segregación, supone duda razonable y fundada sobre la identidad de la finca». Observa el notario recurrente que «no se modifican los linderos sino que se sólo actualiza la identidad de los titulares de las fincas colindantes por el Este; y que basar las dudas sobre la identidad de la finca en el hecho de que ésta proceda por segregación de otra sólo puede ser razonable cuando en la segregación *se haya expresado con exactitud su superficie,* cosa que no puede predicarse respecto de una segregación formalizada en escritura del año 1979...». La Dirección dice que, «siendo un exceso del 3,33 %, y además amparado en certificación catastral descriptiva y gráfica, se cumplirían en principio tanto el supuesto regulado en el art. 298.3.4 RH, relativo a que *podrán hacerse constar en el Registro, como rectificación de superficie, los excesos de cabida que no excedan de la vigésima parte de*

la cabida inscrita, como el supuesto regulado en el primer inciso del párrafo segundo, relativo a que *podrán inscribirse los excesos de cabida acreditados mediante certificación catastral (…), en los términos previstos en el artículo 53 de la Ley de 30 de diciembre de 1996, que permitan la perfecta identificación de la finca y de su exceso de cabida, sin necesidad de título traslativo»* (Confróntese con la R. 02.06.2012, «referida a un supuesto de hecho absolutamente diferente, pues en caso allí analizado la superficie que se pretendía inscribir era casi el doble de la que constaba inscrita»).

R. 03.03.2014 (Notario Francisco Peral Ribelles contra Registro de la Propiedad de Alicante-3) (BOE 04.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/04/pdfs/BOE-A-2014-3605.pdf

III.36. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 04 DE ABRIL DE 2014)

Anotación preventiva de embargo: **La caducidad de la anotación tiene efectos absolutos y ya no es posible su prórroga**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 24.04.2012.

R. 03.03.2014 (Agrocieza, S.A., contra Registro de la Propiedad de Cieza-1) (BOE 04.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/04/pdfs/BOE-A-2014-3606.pdf

III.37. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 04 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 04 DE ABRIL DE 2014)

Obra nueva: **Necesidad de licencia de primera ocupación en Galicia**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 02.08.2012, en aplicación preferente del art. 20 RDLeg. 2/20.06.2008, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo estatal; aunque la licencia parece dispensarse en la disp. trans. 8 L. 8/29.06.2012, de vivienda de Galicia, para las viviendas que tengan *licencia concedida o solicitada antes de la entrada en vigor de la Ley 18/29.12.2008, de vivienda de Galicia,* la Dirección reitera la doctrina sobre la distinción entre competencia para determinar los actos sujetos a licencia y para determinar los requisitos de inscripción: «Ciertamente la Comunidad Autónoma de Galicia tiene competencias para determinar la exigencia o no de licencia de ocupación para determinadas edificaciones. Pero no entra dentro de sus competencias determinar cuáles son los requisitos necesarios para que las escrituras de obra nueva terminada sean inscribibles en el Registro de la Propiedad».

R. 04.03.2014 (Camariñas Grupo Inmobiliario, S.L., contra Registro de la Propiedad de Corcubión) (BOE 04.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/04/pdfs/BOE-A-2014-3609.pdf

III.38. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 04 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 04 DE ABRIL DE 2014)

Opción de compra: **Para la cancelación de cargas posteriores es necesaria la consignación del precio**

Inscrita una opción de compra, se otorga una escritura, que no se inscribe, en la que se declara que el precio de la compra está pagado íntegramente y se apodera a la compradora para otorgar unilateralmente la escritura de compraventa; a continuación se anota un embargo contra los vendedores, aun titulares registrales de la finca; ahora se otorga la escritura de compraventa y se solicita la cancelación del embargo. El registrador suspende la cancelación por no acreditarse la consignación del precio. La Dirección reitera que, «una vez ejercitado un derecho de opción, puede solicitarse la cancelación de las cargas que hubiesen sido inscritas con posterioridad al reflejo registral del mismo (art. 79.2 LH), de modo que la cancelación del embargo es sólo una inevitable consecuencia de la extinción del derecho embargado; ahora bien, para ello es necesario, como regla general, el depósito del precio pagado a disposición de los titulares de las cargas posteriores (cfr. art. 175.6 RH)»; porque, siguiendo a la R. 07.12.1978, «al afectar el ejercicio del derecho de opción de forma tan directa a los titulares de derechos posteriores inscritos en la medida en que deben sufrir la cancelación del asiento sin su concurso, se requiere que puedan al menos contar con el depósito a su disposición del precio del inmueble para la satisfacción de sus respectivos créditos o derechos». Ahora bien, reitera (R. 18.05.2011) la posibilidad de pactos como la deducción en el precio de la prima de la opción (R. 29.01.1986) o del importe de cargas anteriores a la propia opción que sean asumidas o satisfechas por el optante (R. 04.09.2009 y R. 18.05.2011); pero «es fundamental que todas estas circunstancias consten pactadas en la escritura de opción y que consten debidamente inscritas, [...] de forma que pueden acceder derechos y cargas posteriores cuyos titulares tendrán conocimiento del derecho que grava el inmueble». Al no constar en el Registro el ejercicio de la opción y el pago del precio, «no puede perjudicarse el derecho del titular del embargo a realizar su crédito sobre la cantidad que por subrogación legal sustituye a la finca por la inexplicable demora en otorgar e inscribir la escritura de venta».

R. 04.03.2014 (Notario Rafael FernándezCrehuet Serrano contra Registro de la Propiedad de Córdoba-6) (BOE 04.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/04/pdfs/BOE-A-2014-3610.pdf

III.39. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 04 DE ABRIL DE 2014)

Calificación registral: **En la presentación a nueva calificación, el Registrador puede variar la calificación**

No se trata propiamente de un recurso gubernativo, puesto que no se discute el fondo; se trata de un recurso de queja por la actuación del registrador, que, en dos distintas presentaciones del mismo título, había emitido sendas y distintas calificaciones. La Dirección reitera que la calificación registral ha de ser unitaria y global; el principio de legalidad «justifica la necesidad de

poner de manifiesto los defectos que se observen aun cuando sea extemporáneamente (cfr. art. 127 RH)», pero el registrador puede incurrir por ello en responsabilidad disciplinaria. «Ahora bien, cuestión distinta es que el título haya sido presentado, como en este caso, en distintas ocasiones. Caducados los asientos de presentación anteriores de un documento, el art. 108 RH permite volver a presentar dichos títulos que pueden ser objeto de una nueva calificación, en la que el registrador –él mismo, o quien le suceda en el cargo– puede mantener su anterior criterio o variarlo, si lo estimase justo. [...] Caducado un asiento de presentación, cesan todos sus efectos. [...] Si el documento hubiese sido devuelto dentro del plazo de vigencia del asiento de presentación, sí estaríamos ante una calificación parcial sucesiva, pero, atendidas las circunstancias, la segunda calificación no es tal, sino la calificación correspondiente a su respectivo asiento de presentación». Además, «la pretensión del recurrente de conseguir la inscripción del título cuya condición de defectuoso no niega, no sería admisible ni aun en el supuesto de una calificación parcial sucesiva».

R. 05.03.2014 (Notario Jordi Puente González contra Registro de la Propiedad de Les Borges Blanques) (BOE 04.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/04/pdfs/BOE-A-2014-3611.pdf

III.40. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 04 DE ABRIL DE 2014)

Hipoteca: **Procedimiento extrajudicial: El requerimiento de pago al deudor debe realizarse conforme al Reglamento Hipotecario**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de las 05.07.2013, R. 30.08.2013 y R. 16.11.2013. «La cuestión que se debate es si en un supuesto de venta extrajudicial de finca hipotecada, el requerimiento de pago a la sociedad mercantil deudora, una vez intentado infructuosamente en el domicilio señalado a esos efectos en la hipoteca que se ejecuta, puede entenderse realizado mediante entrega de la cédula a quien en el Registro Mercantil consta como apoderado de la sociedad, el cual manifiesta que el lugar donde se realiza dicho requerimiento es el domicilio real de la sociedad, acepta la cédula y se da por notificado». La Dirección reitera que el requerimiento de pago al deudor es trámite esencial del procedimiento (art. 236.c RH), y «si no no puede hacerse en los términos previstos en el repetido artículo, el notario debe dar por finalizada su actuación y conclusa el acta. [...] No obstante, esta Dirección General ha aceptado la validez del requerimiento de pago llevado a cabo fuera del lugar señalado en la inscripción de hipoteca en aquellos supuestos en los que, en aplicación de la doctrina del Tribunal Constitucional referida a los requisitos de los actos de comunicación procesal, se entiende que el destinatario acepta ser requerido y tiene cabal conocimiento del contenido y fecha del requerimiento (R. 17.09.2012). Por aplicación de la misma doctrina constitucional, fuera de los supuestos expresamente previstos, no cabe presumir que el requerimiento en persona de tercero haya llegado a conocimiento de la persona a quien va destinado»; (cita las S.TC 20.09.1993, S.TC 28.10.2002, S.TC 17.03.2010 y S.TC 07.05.2012); y así, se ha rechazado el requerimiento entregado al cónyuge del deudor (R. 30.08.2013), o a un amigo de los deudores (R. 16.11.2013); por la misma razón se rechaza el entregado a un apoderado, que además debía actuar mancomunadamente en el ejercicio del poder, y en un domicilio que «no es el señalado para ello en la escritura de préstamo hipotecario, sino en uno designado

unilateralmente por el acreedor, y que ni siquiera coincide con el domicilio social publicado por el Registro Mercantil».

R. 05.03.2014 (Notario María-José Castillo Vico contra Registro de la Propiedad de Montblanc) (BOE 04.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/04/pdfs/BOE-A-2014-3613.pdf

III.41. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 06 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 11 DE ABRIL DE 2014)

Opción de compra: **El adquirente de la opción la ejercita con la misma preferencia que el primer optante**

Consta inscrita una opción de compra como transmisible; después, un embargo de la finca contra el concedente; más tarde, el optante transmite su derecho de opción; finalmente, el adquirente del derecho lo ejercita, y se otorga la escritura de compraventa, en la que el comprador retiene el precio para el pago de hipotecas anteriores al derecho de opción. Se debate si por el ejercicio de la opción puede cancelarse la anotación de embargo. «Entiende el Registrador que, transmitida la opción con posterioridad a la constancia de las anotaciones, éstas no sólo se arrastran como cargas, sino que pasan a ser preferentes». La Dirección estudia el contrato de opción y el pacto sobre su transmisibilidad, y resuelve que «la cláusula de transmisibilidad completa la configuración del derecho concedido quedando advertidos los terceros de que la opción podrá ejercitarse tanto por el optante originario como por aquel de quien traiga causa. Por lo tanto, la transmisión del derecho de opción así concebido no significará la pérdida de rango con respecto a derechos que accedan al Registro después de la inscripción en el mismo de su constitución. [...] Distinto sería el supuesto de una posterior modificación de la opción, en el sentido de acordar su transmisibilidad cuando en su constitución no se hizo constar dicho carácter». En este sentido se citan la S. 06.07.2006, que, en un caso similar de primer optante que posteriormente cedió su derecho a otra entidad, decía que «el embargo inscrito posteriormente ha de soportar las consecuencias correspondientes, y estaba sometido a la contingencia de que la opción fuera efectivamente ejercitada»; y las R. 05.09.2013 y R. 16.11.2012, en las que «no se resolvió que, cedida la opción, no pudiesen cancelarse las anotaciones posteriores por pérdida de rango [...], sino que por el contrario se estableció que la causa de no acceder a su cancelación era la falta de consignación del sobrante». En este caso, y aunque no se discutía en el recurso, la Dirección considera correcta la retención del precio para el pago de cargas preferentes, por lo que no procede consignación alguna (ver R. 11.06.2002, R. 04.09.2009 y R. 04.03.2014).

R. 06.03.2014 (Particular contra Registro de la Propiedad de Elda-1) (BOE 11.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/11/pdfs/BOE-A-2014-3895.pdf

III.42. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 06 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 11 DE ABRIL DE 2014)

Principio de tracto sucesivo: **No puede inscribirse una sentencia en procedimiento no seguido contra el titular registral**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de las R. 15.06.2012, R. 25.11.2013 y R. 19.12.2013, en un caso en que una sentencia firme había declarado la propiedad de una finca por contrato privado de compraventa; la finca estaba inscrita en favor del marido con carácter ganancial, y el marido no había sido demandado. Reitera también las R. 20.04.2002, R. 06.02.2012, R. 09.05.2012 y R. 17.05.2013, y el art. 521 LEC, en el sentido de que *las sentencias constitutivas firmes podrán permitir inscripciones y modificaciones en Registros públicos, sin necesidad de que se despache ejecución.* La Dirección cita la importante S. 21.10.2013, ante un supuesto en que se lleva a cabo la cancelación de un asiento en ejecución de sentencia sin que el titular haya sido parte en el procedimiento: «Antes bien, debía tener en cuenta lo que dispone el art. 522.1 LEC, a saber, *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* [como es el caso de la falta de cumplimiento del requisito del tracto sucesivo (arts. 20, 40 y 82 LH)]. Y como tiene proclamado esta Sala –por todas, la S. 21.03.2006–, no puede practicarse ningún asiento que menoscabe o ponga en entredicho la eficacia de los vigentes sin el consentimiento del titular o a través de procedimiento judicial en que haya sido parte. [...] La fundamental función calificadora del registrador está sujeta al art. 20 LH, que exige al registrador, bajo su responsabilidad (art. 18 LH), que *para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, deberá constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre sean otorgados los actos referidos,* debiendo el registrador denegar la inscripción que se solicite *en el caso de resultar inscrito aquel derecho a favor de persona distinta de la que otorgue la transmisión o gravamen,* prohibiéndose incluso la mera anotación preventiva de demanda *si el titular registral es persona distinta de aquella frente a la que se había dirigido el procedimiento* (art. 20.7 LH)».

R. 06.03.2014 (Particular contra Registro de la Propiedad de Olmedo) (BOE 11.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/11/pdfs/BOE-A-2014-3896.pdf

III.43. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 11 DE ABRIL DE 2014)

Recurso gubernativo: **Sólo procede contra la nota de suspensión o denegación, no cuando se practica el asiento**

Propiedad horizontal: **No puede cancelarse la nota de legalización de un libro sin que se acredite la utilización del anterior**

Se solicita la legalización de un segundo libro de actas que, según nota marginal de legalización extendida el Registro, debería ser el tercero; el registrador deniega la legalización

del nuevo libro en tanto no se acompañe el libro intermedio diligenciado por el Registro o se justifique su pérdida, destrucción o sustracción, en los términos previstos en el art. 415 RH. El presidente de la comunidad niega que se haya legalizado ese segundo libro y pide que se rectifique la nota en la que consta la legalización, y se legitime el presentado. Dice la Dirección que, «dado que el recurso regulado en el art. 415.6 RH sólo cabe ante la negativa del registrador a practicar la diligencia prevenida en el mismo, cuando se trata, no de impugnar dicha calificación, sino de la cancelación de un asiento ya practicado –acertadamente o no–, como parece que es el caso, es doctrina reiterada de este Centro Directivo que los asientos de Registro, una vez extendidos, quedan bajo la salvaguardia de los tribunales y producen sus efectos mientras no se declare su inexistencia en los términos establecidos en la Ley [ver art. 1 LH], lo que conduce al examen de los mecanismos que para lograr la rectificación de su contenido, cuando es inexacto, se recogen en el art. 40 LH, entre los que no se contempla el recurso».

R. 07.03.2014 (Comunidad de propietarios contra Registro de la Propiedad de Cullera) (BOE 11.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/11/pdfs/BOE-A-2014-3897.pdf

III.44. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 11 DE ABRIL DE 2014)

Hipoteca: **Ejecución: Es necesario demandar y requerir de pago al tercer poseedor anterior a la certificación de dominio y cargas**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de las R. 07.06.2012, R. 13.09.2012, R. 29.11.2012, R. 22.05.2013, R. 10.07.2013, R. 18.09.2013, R. 04.02.2014 y R. 18.02.2014.

R. 07.03.2014 (BBK Bank Cajasur, S.A.U., contra Registro de la Propiedad de El Ejido – 2) (BOE 11.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/11/pdfs/BOE-A-2014-3898.pdf

III.45. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 10 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 11 DE ABRIL DE 2014)

Inmatriculación: **Denegación por dudas fundadas del registrador sobre si la finca está ya inscrita**

Se plantea «si es posible la inmatriculación de una finca adjudicada en una escritura de partición de herencia acompañada de acta posterior de notoriedad complementaria de título público, habida cuenta de que el registrador expresa y justifica en su nota las dudas que le plantea que la finca, en su actual descripción, no forme parte de otras ya inscritas; [...] la certificación catastral, ciertamente coincidente, incorporada al acta, altera tanto la superficie como la titularidad catastral en relación a una anterior certificación de 2009, así como la superficie asignada a la misma finca en los años 2004, 2009 y 2010; [...] en la tramitación del acta consta certificado registral

expresando la imposibilidad del registrador de acreditar que la finca concernida no está inscrita. [...] Son todas estas razones suficientes para encontrar fundada la negativa del registrador a inmatricular».

R. 10.03.2014 (Notario Jorge López Navarro contra Registro de la Propiedad de Alicante-3) (BOE 11.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/11/pdfs/BOE-A-2014-3899.pdf

III.46. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 10 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 11 DE ABRIL DE 2014)

Régimen económico matrimonial: **Debe indicarse en todo caso si es el legal o el convencional**

La Dirección había consagrado ya (ver R. 15.06.2009, R. 05.03.2010, R. 02.06.2010, R. 23.08.2011 y R. 20.12.2011) la doctrina de que en la adquisición por los dos cónyuges en territorios de régimen económico matrimonial legal distinto al suyo, debe indicarse si el régimen alegado es el legal o convencional (en este caso deben indicarse la identificación de las capitulaciones matrimoniales y su inscripción en el Registro Civil). Pero ahora repite la misma doctrina en un caso de compra en régimen ganancial de finca sita en la provincia de León. Argumenta la Dirección que, «según el art. 159 RN, si el régimen *fuere el legal, bastará la declaración del otorgante;* lo cual ha de entenderse en el sentido de que el notario, tras haber informado y asesorado en Derecho a los otorgantes, y con base en las manifestaciones de éstos (que primordialmente versan sobre datos fácticos como su nacionalidad o vecindad civil al tiempo de contraer matrimonio, su lugar de celebración o el de la residencia habitual y la ausencia de capítulos –cfr. arts. 9.2 y 16.3 C.c.–), concluirá que su régimen económico matrimonial, en defecto de capítulos, será el legal supletorio que corresponda, debiendo por tanto hacer referencia expresa a tal circunstancia –el carácter legal de dicho régimen– al recoger la manifestación de los otorgantes en el instrumento público de que se trate. Es decir, no cabe una manifestación genérica del régimen económico matrimonial, sin especificar si es el legal supletorio o el convencional. Lo anteriormente expuesto es aplicable a cualquier otro régimen legal supletorio que resulte aplicable conforme a las normas de Derecho interregional, [...] No pudiéndose presumir, como defiende el recurrente, que la falta de referencia concreta a dicho carácter implique que el régimen es el legal. En primer lugar, porque la presunción de aplicación del régimen económico legal por razón de vecindad, que podría reforzar la admisión de la presunción del origen del régimen por mera manifestación del otorgante, ha quedado eliminada por la S.TS (3.ª) 20.05.2008 [recurso contra diversos artículos del Reglamento Notarial en redacción del RD. 45/19.01.2007] al declarar anulado el inciso *y la vecindad por el lugar de otorgamiento, salvo que manifieste el interesado otra cosa,* del art. 161 RN. En segundo lugar, porque, como bien dice el recurrente, el régimen de gananciales puede ser paccionado. Y en este sentido, no puede afirmarse que, como en cualquier caso el bien se adquiere con carácter ganancial, es indiferente si el régimen de gananciales es el legal o el pactado. [...] Que el régimen de gananciales sea legal o paccionado puede determinar que el desenvolvimiento en el tráfico jurídico de los bienes sujetos a este último difiera del regulado en el Código Civil, al poder modificarse tanto la gestión como la disposición de los mismos. Consecuentemente, será necesario el reflejo de los pactos que resulten admisibles

dentro de los límites del contenido de las capitulaciones, y previa calificación de estas por el registrador, en su inscripción».

R. 10.03.2014 (Notario Jesús Franch Valverde contra Registro de la Propiedad de León-4) (BOE 11.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/11/pdfs/BOE-A-2014-3900.pdf

IV

RESOLUCIONES DE LA DGRN EN MATERIA MERCANTIL

Pedro Ávila Navarro

IV.1. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 27 DE FEBRERO DE 2014)

Sociedad limitada: **Reducción de capital: En la «operación acordeón» deben cumplirse los requisitos de la reducción y del aumento**

Sociedad limitada: **Reducción de capital: En el realizado por pérdidas es necesaria auditoría, salvo aumento simultáneo y suficiente**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 18.12.2012 y otras (ver R. 28.04.1994, R. 16.01.1995, R. 14.03.2005, R. 30.05.2007, R. 02.03.2011 y R. 25.02.2012): «Posibilidad de excluir la verificación de cuentas [en la operación acordeón] cuando concurre el consentimiento unánime de todos los socios que conforman el capital social como cuando los intereses de los acreedores sociales están salvaguardados por mantenerse o incluso fortalecerse la situación económica de la sociedad a consecuencia de un subsiguiente aumento de capital; [...] algo que sólo se produce si la reducción por pérdidas viene acompañada de un sucesivo e inmediato aumento de capital a cargo de nuevas aportaciones o por compensación de créditos que iguale o supere la cifra de capital inicial»; cosa que no ocurre en el caso concreto, en el que «el capital final resultante es muy inferior al inicial».

R. 03.02.2014 (Valle de Montesera, S.L., contra Registro Mercantil León) (BOE 27.02.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/02/27/pdfs/BOE-A-2014-2125.pdf

IV.2. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 04 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 27 DE FEBRERO DE 2014)

Sociedad limitada: **Transformación: Necesidad de informe de expertos para la transformación en anónima solo si hay patrimonio no dinerario**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 02.06.2000: Se trata de una escritura de transformación de sociedad de responsabilidad limitada en sociedad anónima a la que no se acompaña informe de experto independiente sobre el patrimonio social, bajo la alegación de que no existen elementos no dinerarios que exijan el informe de expertos independientes. La Dirección resalta el valor del informe en la transformación («Se trata de evitar que por medio de la transformación social se lleguen a emitir acciones o participaciones que carezcan de un respaldo patrimonial efectivo en contra de la prohibición establecida en el art. 59 LSC. Es cierto que los títulos o participaciones de la sociedad que se transforma, de estar en una situación

de infrapatrimonialización, carecen de ese efectivo y actual respaldo pero de ahí no se sigue que la transformación pueda perpetuar dicha situación; [...] se dicta en interés de terceros que no tienen en la transformación derecho alguno a oponerse a la misma»). Y analiza cómo en el antiguo régimen de la sociedad anónima el informe «se limitaba expresamente al patrimonio no dinerario y a su valoración, en línea con los requisitos de constitución, dejando fuera de su ámbito el patrimonio dinerario, lo que obedecía a la lógica de las cosas, pues este último, en cuanto integrado por dinero, no precisaba de valoración alguna más allá de la expresión de su cantidad, circunstancia que resultaba del balance presentado junto con la escritura pública. Por esta causa cuando en los supuestos de transformación de sociedad de responsabilidad limitada en sociedad anónima resultaba del balance la inexistencia de patrimonio no dinerario, este Centro Directivo afirmó la innecesariedad de llevar a cabo el examen por experto independiente y por tanto la imposibilidad de su exigencia (R. 02.06.2000)». Pero el régimen del art. 18 LME exige el informe de los expertos independientes *sobre el patrimonio social;* pero la Dirección interpreta que «existen razones de peso para considerar que la redacción del art. 18.3 LME no supone una alteración del régimen existente; [...] la remisión que hace el art. 18.3 L. 3/2009 al régimen de la sociedad anónima implica que el informe de experto independiente será exigible en los mismos casos en que es preciso para la constitución; [...] no puede implicar que el contenido del informe técnico de valoración sea más amplio que el previsto en la propia normativa a que se remite; [...] sólo si una norma especial exige un informe de contenido más amplio en sede de constitución de la sociedad el art. 18.3 LME habilita para su exigencia en régimen de transformación [cita el caso de transformación en sociedad anónima europea]. [...] Nada añadiría extender el contenido del informe del experto a la valoración de un patrimonio dinerario contenido en balance cuyo valor resulta de la partida correspondiente. [...] El art. 18.3 L. 3/2009, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles, debe entenderse en el sentido de que el informe del experto independiente a que hace referencia debe comprender exclusivamente el patrimonio no dinerario». Ahora bien, «cuestión distinta es que el administrador social afirme la inexistencia de patrimonio no dinerario y del balance resulte lo contrario», como ocurría en el caso de la R. 02.06.2000 y ocurre en el de esta; razón por la que la Dirección desestima el recurso.

R. 04.02.2014 (Gestión de Tributos y Recaudación 2007, S.A., contra Registro Mercantil de Málaga) (BOE 27.02.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/02/27/pdfs/BOE-A-2014-2127.pdf

IV.3. RESOLUCIÓNES DE LA DGRN 10 Y 11 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 04 DE MARZO DE 2014)

Recurso gubernativo: **Sólo procede contra la nota de suspensión o denegación, no cuando se practica el asiento**

Sociedad anónima: **Administración: La junta no puede otorgar ni revocar poderes**

Registro Mercantil: **El Registrador Mercantil debe considerar los documentos presentados y los relacionados con ellos**

Reiteran en el sentido indicado la doctrina de muchas otras resoluciones sobre el recurso gubernativo (ver, por ejemplo, R. 24.05.2013, R. 11.11.2013 y R. 08.01.2014), en un caso en que los registradores suspendían la inscripción de cese de administrador y nombramiento de otro nuevo porque constaba como administrador una persona distinta, en inscripciones que

a juicio del recurrente no debieron practicarse y cuya cancelación se pretendía en el recurso gubernativo.

La segunda de estas resoluciones reitera también la doctrina indicada de otras muchas en materia de otorgamiento de poderes: «Es doctrina ya consolidada de este Centro Directivo, que la junta general no puede otorgar poderes –y lo mismo debe entenderse respecto de la revocación de los mismos–, ya que el órgano competente para ello es el órgano de administración, dada la distribución competencial entre los diversos órganos sociales y la atribución a aquél de la representación de la sociedad en juicio y fuera de él (cfr. arts. 209 LSC; 107 y ss. RRM y R. 08.02.1975, R. 31.10.1989, R. 26.02.1991, R. 13.10.1992, R. 01.03.1993, R. 07.12.1993 y R. 04.02.2011)».

Y la doctrina sobre calificación registral: «El registrador, en su calificación, no sólo puede sino que debe tener en cuenta no sólo los documentos inicialmente presentados, sino también los auténticos y relacionados con éstos, aunque fuesen presentados después, con el objeto de que, al examinarse en calificación conjunta todos los documentos pendientes de despacho relativos a un mismo sujeto inscribible, pueda lograrse un mayor acierto en la calificación, así como evitar inscripciones inútiles e ineficaces. Como ha puesto de relieve recientemente este Centro Directivo (R. 05.06.2012, R. 20.12.2012 y R. 03.07.2013), no cabe una traslación mecánica de los principios registrales que juegan en el registro de bienes prototípico como es el Registro de la Propiedad en un registro de personas como es el Registro Mercantil. La preferencia excluyente o en rango de derechos reales distintos impuestos sobre una misma finca no es lo mismo que la contradicción que se ventila entre hechos registrables incompatibles (normalmente acuerdos y decisiones sociales) que se predican de un sujeto inscribible en el registro de personas».

R. 10.02.2014 (Particular contra Registro Mercantil de Madrid) (BOE 04.03.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/04/pdfs/BOE-A-2014-2337.pdf

R. 11.02.2014 (Particular contra Registro Mercantil de Madrid) (BOE 04.03.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/04/pdfs/BOE-A-2014-2340.pdf

IV.4. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 13 DE FEBRERO DE 2014 (BOE 21 DE MARZO DE 2014)

***Recurso gubernativo:* Sólo procede contra la nota de suspensión o denegación, no cuando se practica el asiento**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 18.10.2013 y otras muchas, basada, cita, en el art. 324 LH y S. 22.05.2000): el objeto del expediente de recurso contra calificaciones de registradores de la Propiedad y Mercantil 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 la procedencia o no de la práctica de una inscripción ya efectuada, cuestiones todas ellas reservadas al conocimiento de los tribunales».

R. 13.02.2014 (Ayuntamiento de Zaragoza contra Registro de Bienes Muebles de Zaragoza) (BOE 21.03.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/21/pdfs/BOE-A-2014-3020.pdf

IV.5. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 02 DE ABRIL DE 2014)

***Sociedad anónima:* Administración: El cargo de administrador puede ser gratuito y fijarse una remuneración para el consejero delegado**

La Dirección admite la cláusula estatutaria según la cual el cargo de administrador es gratuito, pero el consejero delegado percibirá una retribución consistente en una cantidad fija más una determinada participación en beneficios. No existe una prohibición de que algunos miembros estén retribuidos y otros no. Ahora bien, «en los supuestos de administración solidaria o mancomunada, en los que la igualdad entre los miembros del órgano deriva de la propia aplicación de las previsiones legales, carece de justificación alguna prever un trato desigual en el hecho de la existencia de remuneración; como reiteradamente ha afirmado el Tribunal Supremo (vid. «vistos») «no cabe concebir al 'mero administrador' como una figura puramente decorativa o simbólica, carente de actividad significativa alguna y por ello no merecedor de retribución. [...] Supuesto distinto es el de aquellas sociedades que están dotadas de un órgano de administración de estructura compleja en los que es perfectamente posible distinguir funciones distintas a llevar a cabo por los administradores en función del cargo que ostenten» (como consejero delegado, miembro del consejo investido de poder de representación, miembro del consejo consultivo). «No debe confundirse esta afirmación con la doctrina expuesta recientemente por esta Dirección General (R. 03.04.2013) en relación a la doctrina del vínculo, pues no es la cuestión que ahora se ventila. Una cosa es que el administrador remunerado no pueda recibir ninguna otra remuneración por llevar a cabo la tarea de gestión y representación derivada de su nombramiento y otra muy distinta que sólo aquellos administradores que realicen determinadas funciones especiales propias del cargo que ostentan reciban una remuneración o reciban una remuneración distinta».

R. 25.02.2014 (Granja Conchita, S.A., contra Registro Mercantil de Valladolid) (BOE 02.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/02/pdfs/BOE-A-2014-3534.pdf

IV.6. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 26 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 02 DE ABRIL DE 2014)

***Sociedad limitada:* Junta general: Es válida la convocatoria con referencia suficiente al asunto que ha de tratarse**

***Sociedad limitada:* Aumento de capital: Notificación al socio del derecho de preferente asunción**

En un aumento de capital se objeta por el registrador tanto el correcto contenido de la convocatoria de la junta como la realización a efectos del derecho de preferente asunción de participaciones.

–La Dirección reitera que el art. 287 LSC «permite considerar suficiente que la convocatoria contenga una referencia precisa a la modificación que se propone, sea a través de la indicación de los artículos estatutarios correspondientes, sea por referencia a la materia concreta sujeta a modificación, sin necesidad de extenderse sobre el concreto alcance de dicha modificación,

del que podrán los socios informarse a través de los citados procedimientos (cfr., por todas, R. 18.05.2001 y R. 02.06.2003). [...] Ahora bien, cuando como consecuencia del acuerdo a adoptar pueda verse comprometida la posición jurídica del socio, esta Dirección General ha exigido una mayor precisión en la convocatoria para evitar su adopción sin que los llamados tengan cabal conocimiento del alcance de los acuerdos». En el caso concreto, «la cantidad de aumento de capital a que hace referencia es errónea por cuanto viene referida al total desembolso posible (nominal más prima) y no al total del aumento posible; pero dicho error, evidente por otra parte, no puede considerarse que conlleve la nulidad de la junta convocada por cuanto de la propia convocatoria resulta el propósito y alcance de los acuerdos a adoptar».

–Sobre el derecho de preferente asunción, la Dirección reflexiona sobre la nulidad de la sociedad, para aplicar su doctrina analógicamente al aumento de capital; y cita la S. 12.06.2008, en el sentido de que «‹no es transportable a las causas de nulidad de la LSA el precepto del art. 6.3 C.c., ni las contravenciones legales tienen todas la misma entidad y efectos›; [...] la doctrina jurisprudencial viene recomendando ‹extrema prudencia y criterios flexibles› en la aplicación de la nulidad radical (S. 28.05.2001 y S. 02.11.2001, entre otras)»; y la propia de la Dirección General, que «en su R. 26.07.2005, con apoyo de doctrina anterior (la S. 05.03.1987 y las R. 02.08.1993 y R. 24.11.1999), tiene declarado que pueden conservarse aquellos acuerdos adoptados aun cuando existan defectos no sustanciales en la convocatoria o adopción en la medida en que no lesionen ningún interés legítimo, facilitando la fluidez del tráfico jurídico y evitando la reiteración de trámites y costes innecesarios que no proporcionen garantías adicionales (vid. igualmente, R. 08.02.2012 y R. 29.11.2012)». En el caso concreto, la falta de previsión sobre el plazo de ejercicio del derecho de asunción preferente no ha impedido ni ha limitado el ejercicio del derecho por el socio ausente. que ha recibido la notificación y ha tenido un plazo de un mes desde la recepción de la notificación, superior al mínimo previsto legalmente (un mes desde el envío de la notificación, art. 305 LSC).

R. 26.02.2014 (Oltra Abogados & Asesores Tributarios, S.L., contra Registro Mercantil de Valencia) (BOE 02.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/02/pdfs/BOE-A-2014-3538.pdf

La Dirección hace una interesante enumeración de resoluciones y sentencias relativas al contenido de la convocatoria de la junta:

–Se ha exigido una mayor precisión «cuando como consecuencia de la reducción y aumento del capital propuestos pueden los socios perder su condición de tales (R. 18.05.2001)».

–«O cuando como consecuencia de la pérdida de la condición laboral de la sociedad, van a ver alterados el conjunto de sus derechos y obligaciones (R. 02.06.2003)».

–«O cuando como consecuencia del acuerdo a adoptar resulte la exclusión de un socio en sociedad de responsabilidad limitada (R. 10.10.1995)».

–«La imposibilidad de deducir de un orden del día expresado en términos generales el alcance y consecuencias de la creación de una página web justifica el rechazo a la inscripción de los acuerdos adoptados (R. 10.10.2012)».

–«Es suficiente que se reseñen los extremos o circunstancias básicas del aumento, de modo que la debida claridad a que se refiere el precepto se traduzca, al menos, en la reseña de los extremos por modificar (vid. la citada S. 24.01.2008)».

–«O una referencia a los preceptos estatutarios por modificar (cfr. S. 09.06.1966 y S. 30.04.1988)».

–«O enunciando la materia y señalando que se trataba de modificar los artículos relativos a ella (S. 10.01.1973 y S. 14.06.1994)».

–«No se ha considerado suficiente un enunciado como el de ‹estudio de los estatutos› cuando después se ha producido la modificación de diversos artículos no especificados (S. 25.03.1988)».

–«En doctrina muy rigurosa, el Tribunal Supremo ha entendido que se había producido la infracción de la exigencia legal referida cuando en la convocatoria no se fijaba el importe de la ampliación, ni se expresaba si podía hacerse por emisión de nuevas acciones o por elevación de valor de las existentes, ni se preveía la delegación de facultades a los administradores (S. 29.12.1999)».

–«El mero error en la convocatoria al señalar el carácter ordinario de la junta cuando debía ser extraordinaria es del todo intrascendente y no puede afectar a su validez al no existir interés legítimo susceptible de tutela por dicha causa (S. 09.12.2010)».

IV.7. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 27 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 02 DE ABRIL DE 2014)

Sociedad limitada: **Constitución: Acreditación de la ‹vigencia› de una sociedad extranjera constituyente**

Representación: **Debe acreditarse que el poder extranjero es conforme a las leyes del país en que se otorga**

Se trata de una escritura de constitución de sociedad española en la que el compareciente actúa en representación de una sociedad belga, en virtud de un poder otorgado ante notario belga, que el notario español autorizante reseña y considera suficiente a los efectos de constitución de la sociedad. La Dirección trata dos cuestiones:

–«El hecho de si resulta acreditada la ‹vigencia› de la sociedad extranjera así como los datos de su inscripción». El art. 38 RRM, al regular la reseña de los datos de una sociedad no prevé especialidad alguna por la concurrencia en la constitución de un elemento extranjero persona jurídica como socio fundador. Del art. 5 RRM resulta que «el hecho de acreditar la inscripción en el Registro Mercantil de origen mediante certificación del mismo es suficiente a los efectos de apreciar la existencia y validez de la sociedad en cuyo nombre se actúa, pero de lo anterior no se infiere, como resulta del propio tenor del precepto, que dicha circunstancia no pueda acreditarse por cualquiera de los otros medios previstos en el ordenamiento y en lo que ahora nos interesa, por el traslado que haga el notario español de los datos relativos a su inscripción al igual que ocurre cuando el título representativo es un documento público español». Y del art. 165 RN, cuando regula la comparecencia en representación de sociedades, resulta que «el traslado que de dichos particulares hace el Notario autorizante de la escritura de constitución de la sociedad (art. 156.6 RN), son suficientes para acreditar los datos que deben constar en la inscripción correspondiente. [...] La actuación profesional del notario en el tráfico jurídico y las presunciones de veracidad e integridad de que se inviste al instrumento público por la Ley (art. 17 bis LN) son considerados por el ordenamiento como garantía para permitir un tráfico ágil y seguro, circunstancia que devendría imposible si cada uno de los datos que han de reflejarse en la inscripción correspondiente hubiesen de justificarse con la aportación del título en el que se establecieron o modificaron (modificación de denominación, de datos registrales, de domicilio…)».

–Distinta consideración merece la comparecencia representativa en virtud de un título extranjero: «Como ha reiterado este Centro Directivo [ver, por ejemplo, R. 31.10.2013], el documento extranjero sólo es equivalente al documento español si concurren en su otorgamiento aquellos elementos estructurales que dan fuerza al documento público español: que sea autorizado por quien tenga atribuida en su país la competencia de otorgar fe pública y que el autorizante de fe, garantice, la identificación del otorgante así como su capacidad para el acto o negocio que contenga» (ver en el mismo sentido art. 323 LEC o art. 2.c Rto. 1215/12.12.2012 del Parlamento Europeo y del Consejo –Bruselas I refundido–). Deberá acreditarse además la existencia, validez y suficiencia título de representación; la suficiencia del poder de representación está cubierta en aquellos supuestos en los que el notario español haya llevado a cabo el juicio a que se refiere el art. 98 L. 24/27.12.2001, por cuanto, como tiene declarado está Dirección General, dicho juicio ampara la suficiencia del título extranjero (R. 29.05.2006); dicho juicio empero no cubre la acreditación del derecho extranjero a efectos de apreciar la validez del título representativo por estar dicha cuestión sujeta a la Ley del país cuya nacionalidad ostente la sociedad en cuestión (art. 9.11 C.c.). [...] Eso debe acreditarse en los términos previstos en el ordenamiento (arts. 36 RH, 5 y 80 RRM y 168 RN)» (ver R. 11.06.1999, R. 04.02.2000 R. 19.02.2004, R. 23.05.2006, R. 22.02.2012 y R. 31.10.2013).

R. 27.02.2014 (Ardo Marcilla DC, S.L., contra Registro Mercantil de Navarra) (BOE 02.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/02/pdfs/BOE-A-2014-3539.pdf

IV.8. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 28 DE FEBRERO DE 2014 (BOE DE 02 DE ABRIL DE 2014)

Registro Mercantil: **El cierre por falta de depósito de cuentas permite inscribir el cese de administradores pero no el nombramiento**

Registro Mercantil: **La inscripción parcial requiere solicitud por el interesado**

Sociedad limitada: **Junta: La convocatoria judicial ha de cumplir las formalidades generales de publicidad**

Sobre cierre del Registro por falta de depósito de cuentas, reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 11.01.2014 y otras muchas.

La otra cuestión planteada era que la convocatoria judicial de la junta celebrada el día 19 se había remitido a los socios el día 14, sin antelación suficiente; el recurrente alega que la junta general fue convocada judicialmente y el correspondiente auto se notificó a las partes con antelación suficiente; pero eso no resulta acreditado, por lo que se confirma el defecto, que puede subsanarse fácilmente acreditando la notificación. La Dirección reitera que «la convocatoria judicial de la junta general tiene una singularidad respecto de la regla general tan sólo respecto de la legitimación para hacerla y la libre designación de las personas que hayan de ejercer de presidente y secretario, sin que tal singularidad alcance a la forma de trasladarla a los socios, que ha de ser la estatutaria o, en su defecto, la legalmente prevista, sin posibilidad de sustituirla por otra, goce de mayor o menor publicidad». Recuerda que en R. 24.11.1999, «con evidente pragmatismo», admitió la notificación judicial al socio no asistente sin observarse la forma de convocatoria fijada estatutariamente, porque «en definitiva, se notificó por el Juzgado al socio no asistente con una eficacia equivalente a la que hubiera

tenido el traslado que le hubieran hecho los administradores por correo certificado, que era el procedimiento previsto en los estatutos».

R. 28.02.2014 (Comicole Colectividades, S.L., contra Registro Mercantil de Valencia) (BOE 02.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/02/pdfs/BOE-A-2014-3541.pdf

IV.9. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 01 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 04 DE ABRIL DE 2014)

***Sociedad anónima:* Aumento de capital: Si es con cargo a reservas, el auditor ha de ser el de la sociedad o nombrado por el Registro Mercantil**

Se debate «si posible la inscripción en el Registro Mercantil de un acuerdo de aumento de capital con cargo a reservas, «habida cuenta de que el balance ha sido verificado por un auditor nombrado por la junta general de la sociedad días antes de acordarse el aumento y precisamente con tal ocasión. [...] La exigencia de auditoría en los supuestos de aumento de capital con cargo a reservas se incardina en el principio de integridad del capital en virtud del cual no pueden emitirse acciones que no cuenten con el debido respaldo patrimonial». Y, según el art. 303.2 LSC (y en términos similares el artículo. 301.3 LSC para el aumento por compensación de créditos), exige que el balance esté *verificado por el auditor de cuentas de la sociedad, o por un auditor nombrado por el Registro Mercantil a solicitud de los administradores, si la sociedad no estuviera obligada a verificación contable* (en el mismo sentido el art. 363.4 RRM). «Del texto legal vigente resulta con claridad que, salvo que la compañía tenga nombrado *auditor de cuentas de la sociedad* por estar *obligada a verificación contable,* la auditoría debe llevarse a cabo por el auditor designado por el registrador mercantil. No basta pues con que la sociedad haya designado un auditor, sino que es preciso que sea precisamente el nombrado para auditar sus cuentas; [...] el auditor nombrado con ocasión de la aprobación de un balance que no es el de cierre de ejercicio y que no se integra en las cuentas anuales no es el *auditor de cuentas de la sociedad* a que se refiere el art. 303.2 LSC.

Es cierto como pone de relieve el recurrente que la R. 07.12.1999 pareció aceptar la solución que propone el escrito de recurso pero aun en aquel supuesto se exigió que el nombramiento de auditor lo fuera por plazo determinado y no para una actuación singular. En cualquier caso el texto legal vigente deja escaso margen a la interpretación».

R. 01.03.2014 (Constructora Promotora La Palomera, S.A., contra Registro Mercantil de Madrid) (BOE 04.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/04/pdfs/BOE-A-2014-3604.pdf

IV.10. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 04 DE ABRIL DE 2014)

***Venta a plazos:* No puede cancelarse a instancia del vendedor con reserva de dominio**

No puede cancelarse la venta de un bien mueble a plazos con reserva de dominio y prohibición de disponer y hacer constar la titularidad del pleno dominio a favor del vendedor por la mera peti-

ción de este. El Registro de Bienes Muebles se rige por lo dispuesto en la L. 28/13.07.1998, de Venta a Plazos de Bienes Muebles, desarrollada por la O. 19.07.1999, por la que se aprueba la Ordenanza para el Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles, disp. adic. única RD. 1828/03.12.1999, por la que se creó el Registro de Bienes Muebles, y las Instrucciones de la Dirección General, por habilitación legal expresa contenida en la disp. final 2 de la citada L. 28/1998. De esta regulación no resulta una formulación expresa del principio de tracto sucesivo, pero como señaló este Centro Directivo en sus R. 07.01.2005 y R. 24.01.2005 (reiteradas por muchas otras), la caracterización del Registro de Bienes Muebles como Registro de titularidades, y no sólo de gravámenes, explica la incorporación del principio de tracto sucesivo en la ordenación de este Registro, Como dice la S. 24.07.2012, y otras muchas, «la reserva de dominio da lugar a la coexistencia temporal sobre el mismo objeto de dos posiciones jurídicoreales de tipo dominical que son simultáneas, compatibles y recíprocamente recortadas en su contenido: la del vendedor y la del comprador; [...] como consecuencia, ni el vendedor con reserva de dominio tiene el pleno poder de disposición sobre la cosa ni puede recuperarla por acto unilateral (art. 1256 C.c.)»; y, aunque el art. 24 O. 19.07.1999 afirma la propiedad del vendedor con reserva de dominio, «no se sigue que el comprador del bien carezca de una posición jurídica que merezca la protección del ordenamiento; bien al contrario, como afirma nuestro Tribunal Supremo (S. 16.03.2007), el interés jurídico del comprador consiste en que: 'verificado el completo pago se produce ipso iure, sin necesidad de ulteriores consentimientos, la transferencia dominical', por lo que el adquirente goza de '…el indudable derecho del ejercicio de la tercería de dominio sobre el bien adquirido y trabado en embargo por deudas propias de quien se lo vendió, a las que es totalmente ajeno'».

R. 03.03.2014 (Agrotractor Rochi Occidental, S.L., contra Registro Mercantil de Córdoba) (BOE 04.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/04/pdfs/BOE-A-2014-3607.pdf

IV.11. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 04 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 04 DE ABRIL DE 2014)

***Sociedad profesional:* Constitución: Para actividades que exigen titulación debe presumirse que se trata de sociedad profesional sujeta a la ley especial**

***Sociedad profesional:* Constitución: No está sujeta a la Ley especial la sociedad de intermediación en la actividad profesional**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de las R. 05.03.2013 y R. 02.07.2013; si bien, en el caso concreto entiende que, puesto que los estatutos sociales se refieren expresamente a la función la sociedad como «mediadora o intermediadora» en el desarrollo de las actividades incluidas en su objeto social, «queda determinado con la suficiente certidumbre jurídica que no se trata de una sociedad profesional» (Se trataba de una sociedad con objeto constituido por determinados servicios relacionados con la odontología, y, según los estatutos, «si algunas de las actividades incluidas en el objeto social tuvieran o pudieran tener carácter profesional, se entiende que, respecto de dichas actividades, la función de la sociedad es la de mediadora o intermediadora»).

R. 04.03.2014 (Notario Mariano-Jesús Mateo Martínez contra Registro Mercantil de Toledo) (BOE 04.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/04/pdfs/BOE-A-2014-3608.pdf

IV.12. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE MARZO DE 2014 (BOE DE 04 DE ABRIL DE 2014)

Recurso gubernativo: **Sólo procede contra la nota de suspensión o denegación, no cuando se practica el asiento**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de las 24.05.2013, R. 11.11.2013, R. 08.01.2014, R. 10.02.2014 y R. 17.02.2014, y otras muchas. Dice: «Es continua doctrina de esta Dirección General (basada en el contenido de los arts. 324 y 326 LH y en la doctrina de nuestro Tribunal Supremo, S. 22.05.2000), que el objeto del expediente de recurso contra calificaciones de registradores de la Propiedad y Mercantil es exclusivamente la determinación de si la calificación negativa es o no ajustada a Derecho. No tiene en consecuencia por objeto cualquier otra pretensión de la parte recurrente, señaladamente la determinación de la validez o no del título ya inscrito, ni de la procedencia o no de la práctica, ya efectuada, de los asientos registrales. Conforme a esta reiterada doctrina, el recurso contra la calificación negativa del registrador no es cauce hábil para acordar la cancelación de asientos ya practicados y que, hayan sido o no extendidos con acierto, quedan desde entonces bajo la salvaguardia de los tribunales y, por tanto, no puede ser modificados en tanto no medie acuerdo de los interesados o resolución judicial que así lo establezca» (Se pretendía la cancelación de una nota de caducidad del mandato de unos administradores sociales extendida conforme al art. 145.3 RRM: se alegaba que no había transcurrido el plazo para la celebración de junta, «por cuanto el auditor nombrado por la propia registradora no ha emitido informe, informe sin el cual la eventual junta convocada hubiera devenido nula de conformidad con el art. 272.2 LSC»).

R. 05.03.2014 (Particular contra Registro Mercantil de Cádiz) (BOE 04.04.2014).

http://www.boe.es/boe/dias/2014/04/04/pdfs/BOE-A-2014-3612.pdf

V

ACTUALIDAD PARLAMENTARIA

María Isabel de la Iglesia Monje

V.1.
PROYECTOS DE LEY

- **Proyecto de Ley por la que se regulan las tasas de la Comisión Nacional del Mercado de Valores (121/000091).**
  Presentado el 27/03/2014, calificado el 01/04/2014
  Autor: Gobierno
  Situación actual: Comisión de Economía y Competitividad Enmiendas
  Tipo de tramitación: Competencia Legislativa Plena
  Comisión competente: Comisión de Economía y Competitividad
  Plazos: Hasta: 25/04/2014 De enmiendas
  Tramitación seguida por la iniciativa: Comisión de Economía y Competitividad Enmiendas desde 04/04/2014

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La Comisión Nacional del Mercado de Valores (CNMV), creada por la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, es un ente de derecho público con personalidad jurídica propia y plena capacidad pública y privada.

El artículo 24 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, establece que los recursos de la CNMV estarán integrados, entre otros, por las tasas que perciba por la realización de sus actividades o la prestación de sus servicios.

El artículo 13 de la Ley 22/1993, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, de reforma del régimen jurídico de la función pública y de la protección por desempleo, tras determinar los elementos esenciales de dichas tasas, autoriza al Gobierno a acordar su aplicación y desarrollar su regulación.

En virtud de la citada autorización se han dictado diversas normas regulatorias de las tasas de la CNMV, manteniéndose de entre todas ellas en vigor el Real Decreto 1732/1998, de 31 de julio, sobre tasas aplicables por las actividades y servicios prestados por la Comisión Nacional del Mercado de Valores. Este real decreto se ha visto modificado en primer lugar por las sucesivas leyes de presupuestos generales del Estado que han ido actualizando los tipos de cuantía fija de las tasas de la Hacienda estatal, con el objetivo genérico de neutralizar el efecto anual de la inflación en las tasas; en segundo lugar, por el Real Decreto 845/1999, de 21 de mayo, por el que se modifica parcialmente el Real Decreto 1393/1990, de 2 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 46/1984, de 26 de diciembre, reguladora de las instituciones de inversión colectiva en relación con las sociedades y fondos de inversión inmobiliaria y se disponen otras medidas financieras, a fin de introducir pequeñas modificaciones en los hechos imponibles que recaen sobre el registro de folletos; y por último, por la Ley 23/2005, de 18 de noviembre, de reformas en materia tributaria para el impulso a la productividad, con el propósito de mejorar la competitividad del mercado financiero y adaptarse al nuevo marco de mayor competencia impuesto por la Directiva 2003/71/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, sobre el folleto que debe

publicarse en caso de oferta pública o admisión a negociación de valores y por la que se modifica la Directiva 2001/34/CE.

El artículo 10 de la Ley 8/1989, de 13 de abril, de Tasas y Precios Públicos, determina que el establecimiento de las tasas, así como la regulación de los elementos esenciales de cada una de ellas, deberá realizarse con arreglo a Ley. Asimismo, el artículo 8 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, establece los elementos y materias sometidas a la reserva de ley tributaria.

El tiempo transcurrido desde la aprobación del Real Decreto 1732/1998, de 31 de julio, que regula el vigente régimen de tasas de la CNMV, unido a los avances de la tecnología incorporados a la operativa de los mercados y a los procesos de integración habidos en los últimos años, aconsejan la revisión de las tasas que viene aplicando la CNMV para adecuarlas a la estructura y características actuales de los mercados y a la propia estructura de la CNMV.

El proceso de revisión que incorpora la norma que se propone, persigue un triple objetivo. En primer lugar, garantizar la suficiencia financiera de la CNMV con respeto del principio de equivalencia. La fuente principal de ingresos de la CNMV son las tasas que liquida por las actividades y servicios que presta a las distintas personas, entidades e instituciones que intervienen en los mercados financieros. En este sentido, la norma revisa hechos imponibles en vigor e incorpora otros nuevos y, como consecuencia de ello, incorpora nuevos sujetos pasivos y ajustes en las tarifas.

En segundo término, la revisión ha tomado en consideración el sistema de tasas que otros supervisores de nuestro entorno económico y jurídico aplican, con objeto de conseguir una mayor alineación de nuestro régimen de tasas a ese contexto integrado de los mercados y evitar que los costes derivados de las tasas puedan actuar como un elemento negativo en el desarrollo de nuestro mercado de capitales.

Finalmente, la norma que se propone incorpora mejoras en la gestión, que beneficiarán tanto a los sujetos pasivos de la tasa como a la propia CNMV al reducirse los costes y cargas vinculados a los procedimientos de liquidación y recaudación, que realizará la propia CNMV con base en la información que la misma dispone en sus registros o que en su caso pueda obtener sin necesidad de recurrir a requerimientos adicionales de información para estos fines.

El capítulo I contiene preceptos relativos al objeto y al ámbito de aplicación, régimen presupuestario, fuentes normativas, determinación de bases imponibles y liquidables, y el tratamiento de los sujetos pasivos no residentes en territorio nacional.

El capítulo II, integrado por siete secciones, define las tasas aplicables por la realización de actividades y la prestación de servicios por la CNMV.

La sección 1.ª regula, en la subsección 1.ª, las tasas aplicables al examen de la documentación necesaria para la verificación del cumplimiento de los requisitos para la admisión a negociación de valores en mercados secundarios oficiales; en la subsección 2.ª, las tasas por examen de la documentación necesaria para el registro de folletos informativos y documentos de registro; y en la subsección 3.ª, las tasas por examen de la documentación necesaria para la verificación y registro o inscripción de la constitución de fondos de titulización y de fondos de activos bancarios y de sus modificaciones y nuevas incorporaciones de activos.

Se configura en esta sección como elemento esencial del hecho imponible la verificación del cumplimiento de los requisitos para la admisión a negociación de valores en mercados secundarios oficiales. El registro de folleto no devengará tasa si la documentación presentada prevé la admisión a negociación de los valores, liquidándose en este caso únicamente la tasa correspondiente a la verificación del cumplimiento de los requisitos para la admisión a negociación de valores en mercados secundarios oficiales, cuando esta verificación se haya

realizado. La misma regla se aplica para la verificación y el registro de la constitución de los fondos de titulización y de fondos de activos bancarios.

Para los casos de denegación, caducidad o desistimiento se prevé la aplicación de tasas de cuantía fija.

La sección 2.ª se ocupa, en su subsección 1.ª, de las tasas aplicables al examen por la CNMV de la documentación necesaria para la admisión a trámite y autorización de ofertas públicas de adquisición de valores (OPA) y de sus modificaciones. Sustituye esta tasa a la de autorización de OPA hasta ahora vigente, desplazando el hecho imponible a la fase del examen de la documentación aportada por la persona o personas (físicas o jurídicas) que realizan la OPA, estableciendo cuotas fijas mínimas y máximas, y fijando una tasa de cuota fija específica para la modificación de condiciones de la OPA.

Asimismo, en la subsección 2.ª se establece una tasa de cuantía fija por el examen de la documentación necesaria para el otorgamiento de dispensa o exención de la obligación de formular OPA.

Para los casos de denegación, caducidad o desistimiento de los expedientes afectados por las tasas de esta sección 2.ª, se prevé la aplicación de tasas de cuantía fija.

La sección 3.ª establece tasas de cuantía fija para el examen por la CNMV de la documentación necesaria para la autorización y registro de mercados secundarios oficiales, sistemas multilaterales de negociación, sistemas de registro o liquidación de valores y entidades de contrapartida central, así como de los actos relacionados con dichas entidades, todas ellas recogidas en el artículo 84.1, letras a) y b), de la Ley 24/1988, de 28 de julio.

La subsección 1.ª de la sección 4.ª detalla las tasas de cuantía fija aplicables al examen por la CNMV de la documentación necesaria para la autorización o declaración de no oposición de determinadas personas o entidades y de actos relacionados con las mismas. Afecta esta tasa a la creación y a determinados actos de empresas de servicios de inversión (ESI), sociedades gestoras de instituciones de inversión colectiva (SGIIC), sociedades gestoras de entidades de capital-riesgo (SGECR) y sociedades gestoras de fondos de titulización (SGFT), así como a las ESI y SGIIC no comunitarias que presten servicios en España mediante sucursal o en régimen de libre prestación. Todas las tasas son de cuantía fija, en función de las características de la concreta operación a examinar.

La subsección 2.ª recoge las tasas aplicables por la inscripción de determinadas personas o entidades y de actos relacionados con las mismas en los registros oficiales de la CNMV, en función del tipo de entidad y del acto de que se trate. Afectan estas tasas a la inscripción de ESI, SGIIC, SGECR, SGFT, instituciones de inversión colectiva (IIC), depositarios de IIC, IIC extranjeras comercializadas en España, entidades de capital riesgo (ECR) y sucursales y agentes en España de ESI y SGIIC extranjeras, así como de actos relacionados con dichas entidades, cuando dichos actos deban ser inscritos en los registros oficiales de la CNMV. Todas las tasas son de cuantía fija, en función de las características de la concreta inscripción a realizar.

La sección 5.ª determina las tasas de cuantía fija aplicables a la comprobación por la CNMV del cumplimiento de los requisitos de comercialización de las IIC extranjeras en España, estableciendo la distinción entre aquellas entidades sometidas a la Directiva 2009/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio, por la que se coordinan las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas sobre determinados organismos de inversión colectiva en valores mobiliarios, y las demás. Se trata de una tasa de devengo anual.

La sección 6.ª engloba las tasas aplicables por la supervisión e inspección que permanentemente realiza la CNMV sobre determinadas personas y entidades. Así, la subsección 1.ª regula las tasas aplicables por la supervisión de los requisitos de solvencia y actividad de las personas o entidades registradas en la CNMV, recogiendo aquí a las ESI, SGIIC, SGFT, IIC y sus entidades

depositarias, ECR y SGECR. Se trata de tasas cuya base imponible hace referencia a los recursos propios exigibles, en el caso de las ESI y sociedades gestoras; al patrimonio, en el caso de las IIC; al patrimonio depositado, en el caso de los depositarios de IIC; y al activo total de fondos o sociedades, en el caso de las ECR. En todos los casos se establece una cuota fija mínima y el devengo de la tasa tiene carácter semestral, salvo para las ECR y las SGFT y SGECR, en las que el devengo tiene carácter anual.

En la subsección 2.ª se recoge la tasa por supervisión e inspección de las normas de conducta de las personas o entidades que prestan servicios de inversión, que afecta a todas las ESI, así como a las entidades de crédito (EC) y SGIIC habilitadas para prestar servicios de inversión. También afecta a las sucursales y agentes domiciliados en España de ESI, EC y SGIIC extranjeras habilitadas para prestar servicios de inversión y auxiliares, y a las ESI y EC de Estados no miembros de la Unión Europea autorizadas para prestar servicios de inversión en España en régimen de libre prestación sin sucursal. La tasa se compone de la suma de dos tarifas, cada una de ellas con una cuota fija mínima. Para la primera tarifa la base imponible son los ingresos brutos totales percibidos por la prestación de servicios de inversión, servicios auxiliares y resto de actividades del mercado de valores asociadas a las anteriores, y la segunda tarifa es proporcional al número de clientes minoristas y profesionales a los que se prestan dichos servicios. La tasa es de devengo anual.

La subsección 3.ª hace referencia a las tasas por supervisión e inspección de la actividad de los miembros de los mercados secundarios de valores, de las entidades participantes en los sistemas de registro y liquidación de valores, siendo las bases imponibles el número de operaciones realizadas en los mercados y los saldos mantenidos en la Sociedad de Sistemas. Estas tasas tienen devengo semestral.

La subsección 4.ª establece las tasas aplicables por la supervisión e inspección de las entidades rectoras de los mercados secundarios oficiales y de los sistemas multilaterales de negociación; así como de las entidades de contrapartida central autorizadas a administrar servicios de compensación sobre instrumentos financieros y de las entidades autorizadas a gestionar sistemas de registro o liquidación de valores, siendo la base imponible, en el caso de los mercados de contado de renta fija y variable, las cifras de negociación del mercado; para los mercados de futuros y opciones, el número de contratos; y en el caso de las entidades que administran sistemas de registro o liquidación y de compensación, se aplica una cuota fija según los servicios que preste. Estas tasas tienen devengo semestral.

Por último, la subsección 5.ª establece las tasas aplicables por la supervisión e inspección del cumplimiento de las normas de obligación de remisión de información de las entidades emisoras de valores admitidos a negociación, con tasas de distinta cuantía fija en función de su capitalización bursátil, en el caso de entidades con acciones admitidas a negociación, o en función de las concretas obligaciones de remisión de información, en el caso de entidades cuyos valores admitidos a negociación no sean acciones. Estas tasas tienen devengo semestral.

Como cierre de este capítulo, la sección 7.ª define las tasas aplicables por expedición de certificados que se refieran a la información incluida en los registros públicos de la CNMV, única tasa autoliquidada por el sujeto pasivo.

El capítulo III desarrolla las normas de gestión y pago de las tasas de la CNMV.

Por último, esta Ley contiene una disposición adicional de contención del gasto público, una disposición transitoria, que establece el régimen aplicable a los expedientes en tramitación a la fecha de entrada en vigor de la ley; otra derogatoria, que deroga normas de igual o inferior rango relativas a las tasas de la CNMV, y tres disposiciones finales. La primera de ellas contiene la referencia al título competencial, la segunda a la habilitación al gobierno para desarrollar esta ley, y la tercera determina su entrada en vigor el día 1 de enero de 2015, con el fin de asegurar

su adecuada implantación y el menor impacto en la gestión económico-administrativa y contable del profundo cambio que esta ley supone, tanto para la CNMV, como para los sujetos pasivos.

- **Proyecto de Ley por la que se adoptan medidas urgentes en materia de refinanciación y reestructuración de deuda empresarial (procedente del Real Decreto-Ley 4/2014, de 7 de marzo) (121/000089)**
  Presentado el 20/03/2014, calificado el 25/03/2014
  Autor: Gobierno
  Situación actual: Comisión de Economía y Competitividad Enmiendas
  Tipo de tramitación: Competencia Legislativa Plena; Urgente
  Comisión competente: Comisión de Economía y Competitividad
  Plazos: Hasta: 24/04/2014 Ampliación de enmiendas
  Tramitación seguida por la iniciativa: Comisión de Economía y Competitividad Enmiendas desde 28/03/2014

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I

Con frecuencia, empresas realmente viables desde un punto de vista operativo (es decir susceptibles de generar beneficios en su negocio ordinario) se han tornado en inviables desde un punto de vista financiero. Ante esta situación existen dos alternativas: o bien liquidar la empresa en su conjunto, o bien sanearla desde un punto de vista financiero, con el fin de que la deuda remanente sea soportable, permitiendo así que la empresa siga atendiendo sus compromisos en el tráfico económico, generando riqueza y creando puestos de trabajo. Parece evidente que la segunda alternativa es preferible a la primera, siendo en consecuencia obligación de los poderes públicos adoptar medidas favorecedoras del alivio de carga financiera o «desapalancamiento».

Esa es precisamente la finalidad de este real decreto-ley, que debe conjugarse con el máximo respeto a las legítimas expectativas de los acreedores, los cuales habrán de participar activamente y con las máximas garantías en estos procedimientos de alivio de carga financiera.

Se trata en definitiva de favorecer también para ellos que una expectativa incierta de cobro de una cantidad elevada (en términos de capacidad de pago del deudor) se torne en una certeza razonable de cobro de una cantidad más reducida o sujeta a una mayor espera. Se trata de favorecer también los mecanismos para que la deuda pueda transformarse en capital.

Sólo mediante el alivio de la deuda insostenible será posible lograr que vuelva a fluir el crédito, concebido no tanto como palanca sino como verdadera savia de la economía, puesto que el crédito es indispensable para atender los desfases entre cobros y pagos propios del giro empresarial y para acometer las inversiones verdaderamente productivas, siempre –claro está– que la deuda correspondiente sea soportable.

II

En los dos últimos años se han atendido, por orden de urgencia, las necesidades específicas de alivio de carga y desendeudamiento de los diversos sectores demandantes de crédito de la economía española.

Las primeras medidas, las más urgentes y quizás las más intensas fueron las adoptadas en materia de deuda hipotecaria por adquisición de vivienda. Así, ya desde marzo de 2012 se adoptaron medidas relevantes tendentes a paliar la difícil situación en que se encontraban los deudores más vulnerables. Las medidas adoptadas desde entonces en el Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos, en el Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre, de medidas urgentes para reforzar la protección a los deudores hipotecarios y en la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, han permitido dar una respuesta equilibrada respecto a este conjunto de deudores.

Con posterioridad, la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, abordó una serie de medidas destinadas a beneficiar a todo tipo de empresas, y a los empresarios autónomos, destacando, entre otras, la regulación de la figura del emprendedor de responsabilidad limitada, la creación de la Sociedad Limitada de Formación Sucesiva y la introducción de un mecanismo de negociación extrajudicial de deudas de empresarios, ya fueran personas físicas o jurídicas.

Este es el momento para acometer medidas principalmente destinadas a la reestructuración viable de la deuda empresarial. En efecto, una vez realizada la necesaria reestructuración del sector financiero, y saneados los balances bancarios, pueden y deben las entidades de crédito y los demás acreedores financieros contribuir al saneamiento de las empresas que, no obstante su elevado endeudamiento, siguen siendo productivas.

III

Lo paradójico del caso es que, en la actualidad, la dificultad para alcanzar acuerdos entre deudor y acreedores financieros deriva no tanto de la falta de voluntad de las partes, sino de ciertas rigideces residenciadas principalmente en la normativa concursal y preconcursal.

El procedimiento concursal español concluye en un alto número de casos en la liquidación del deudor, de modo que la fase preconcursal resulta verdaderamente determinante para la reestructuración financiera de las empresas. A estos efectos, los acuerdos de refinanciación son los instrumentos más adecuados para el establecimiento de nuevos calendarios de amortización y condiciones financieras más acordes con la situación del mercado y de las empresas, a cambio de quitas, esperas y capitalizaciones de las deudas.

Por ello, la presente reforma se centra en la mejora del marco legal preconcursal de los acuerdos de refinanciación, por constituir una de las áreas estratégicamente más relevantes en la medida en que, fruto del consenso entre el deudor y sus acreedores, pretenden la maximización del valor de los activos, evitando el concurso de la entidad, y la reducción o aplazamiento de los pasivos.

Para eliminar incertidumbres legales se introdujeron en España los acuerdos colectivos de refinanciación así como su homologación judicial. Estos mecanismos otorgan protección legal a los acuerdos alcanzados por una mayoría suficiente de acreedores de modo que, en el eventual supuesto de un concurso, las operaciones en él incorporadas no estén sujetas a rescisión y, en su caso, puedan extender determinados efectos a acreedores disidentes o no partícipes.

En este punto, se han detectado una serie de limitaciones en el potencial contenido de los acuerdos de refinanciación, las cuales están cercenando la eficacia y seguridad jurídica necesarias para acometer reestructuraciones financieras en las empresas. Por ello, resultan pertinentes medidas que contribuyan a garantizar el mantenimiento de estos valores.

Antes de entrar en el detalle de las modificaciones que se introducen, conviene precisar que todas ellas buscan en definitiva la finalidad de mejora de la posición patrimonial del deudor,

medida al fin y a la postre en la proporción que representan sus activos sobre sus pasivos exigibles, y dentro de ellos en la parte apta para atender el cumplimiento de sus obligaciones más inmediatas. De este modo se asegura que todas estas acciones no perjudican un eventual concurso de acreedores, ya sea porque el peligro de dicho concurso se aleja definitivamente (lo cual es lo más deseable), ya sea porque las actuaciones previas al concurso no han perjudicado la situación patrimonial del deudor.

Por este motivo, siempre que los acuerdos reúnan los requisitos previstos en este real decreto-ley no se verán sometidos al riesgo de rescindibilidad que tanto ha retraído hasta ahora la actuación de las partes en fase preconcursal.

IV

La parte dispositiva de este real decreto-ley consta de un único artículo, en cuya virtud se modifican varios preceptos de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal.

Así, en primer lugar, se modifica el artículo 5 bis, permitiendo que la presentación de la comunicación de iniciación de negociaciones para alcanzar determinados acuerdos pueda suspender, durante el plazo previsto para llevarlas a efecto, las ejecuciones judiciales de bienes que resulten necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor. También se permite la suspensión del resto de ejecuciones singulares promovidas por los acreedores financieros a los que se refiere la disposición adicional cuarta, siempre que se justifique que un porcentaje no inferior al 51 por ciento de acreedores de pasivos financieros han apoyado expresamente el inicio de las negociaciones encaminadas a la suscripción del correspondiente acuerdo de refinanciación. Quedan excluidos de la suspensión, en todo caso, los procedimientos que tengan su origen en créditos de derecho público. Se pretende de este modo que el artículo 5 bis fomente una negociación eficaz sin acelerar la situación de insolvencia del deudor por razón de una precipitada ejecución de garantías sobre determinados bienes.

También se acomete una modificación del artículo 56, para limitar los supuestos de suspensión de ejecución de bienes dotados de garantía real a aquellos que resulten necesarios para la continuidad de su actividad profesional o empresarial. Y es que dentro de las facultades que tradicionalmente integran el derecho de propiedad (el ius utendi, el ius fruendi y el ius disponendi), no siempre es necesario que concurran todas ellas para que un determinado bien quede afecto a la actividad empresarial. En determinados supuestos es posible separar la facultad de disposición de las de uso y disfrute, sin perjuicio alguno para la continuación de la actividad productiva pero con evidente ventaja para el acreedor que podrá movilizar antes su propia facultad de disposición y que por ello verá disminuidos los costes financieros necesarios para tal movilización, redundando ello en definitiva en mayores posibilidades de financiación para el deudor y en una revalorización de sus activos. Así pues las ejecuciones son realmente obstativas de la continuación de la actividad empresarial cuando no pueda realizarse esa separación del derecho de disposición sin detrimento de las facultades de uso y disfrute de la empresa. A modo de ejemplo, se introduce en el artículo 56 un supuesto en el que dicha disociación puede hacerse con relativa facilidad sin perjuicio de la continuación de la actividad: se excluyen de la suspensión de las ejecuciones de acciones o participaciones de sociedades destinadas en exclusiva a la tenencia de un activo y del pasivo necesario para su financiación. Con ello se pretende facilitar la financiación de activos mediante estructuras y pactos que permitan la eventual realización del bien con conservación por parte del deudor de título suficiente, aunque sea meramente obligacional, para continuar su explotación.

La Ley Concursal vuelve a la sistemática original regulando íntegramente en el artículo 71 las denominadas acciones de reintegración.

Lo que hasta ahora había sido recogido en el apartado 6 de dicho artículo como supuesto de no rescindibilidad se recoge separadamente en el artículo 71 bis junto con un nuevo supuesto.

Así, en el apartado 1, se mantiene en lo esencial la regulación de los hasta ahora previstos en el apartado 6 del artículo 71, si bien se clarifica su extensión, que comprenderá los negocios, actos y pagos, cualquiera que sea su naturaleza, que permitan la ampliación significativa del crédito o la modificación o extinción de obligaciones. Dentro de ellos están incluidas, tal y como se ha venido reconociendo en numerosos pronunciamientos judiciales, las cesiones de bienes y derechos en pago o para pago. Adicionalmente, se elimina la necesidad de informe de experto independiente, sustituyéndola por certificación del auditor de cuentas acreditativa de la concurrencia de las mayorías exigidas para su adopción.

En el apartado 2 del artículo 71 bis se introduce un nuevo supuesto en el cual los acuerdos alcanzados se declaran no rescindibles, sin necesidad de alcanzar determinadas mayorías de pasivo, constituyéndose en consecuencia un «puerto seguro» que permita la negociación directa del deudor con uno o más acreedores, siempre que signifiquen simultáneamente una mejora clara de la posición patrimonial del deudor, es decir, que no conlleven una merma de los derechos del resto de acreedores no intervinientes. Se configura de este modo una posibilidad más de acuerdo entre deudor y acreedor que es más restrictiva que la del apartado 1 del mismo artículo en cuanto a los supuestos pero más laxa en cuanto a los intervinientes. En efecto, si en el apartado 1 se exige la concurrencia de los tres quintos del pasivo pero se habla de forma más genérica de la mejora de condiciones de financiación, en el apartado 2, a cambio de no requerirse mayoría concreta de pasivo, se exigen requisitos muy estrictos para que los acuerdos no sean tampoco rescindibles por causas distintas al incumplimiento de las condiciones que el propio artículo establece. Sirva de ejemplo la letra c) que implicará en muchos casos por parte del acreedor interviniente la liberación de garantías (susceptibles de facilitar nueva financiación), que no resulta necesariamente exigible en el caso de los acuerdos colectivos de refinanciación.

Al no ser rescindibles, los acuerdos que reúnan las condiciones del artículo 71 bis no estarán sometidos a las presunciones de los apartados 2 y 3 del artículo 71 aun cuando impliquen actos de disposición de activo. Además, la legitimación para el ejercicio de la acción rescisoria (que sólo podrá basarse en el incumplimiento material de los requisitos del artículo 71 bis por los acuerdos acogidos aparentemente al mismo) sigue estando restringida al administrador concursal y limitada a la ausencia de condiciones reguladas, respectivamente, en los dos primeros apartados del artículo 71 bis. También se limita al administrador concursal la legitimación para el ejercicio de las demás acciones de impugnación.

Asimismo, y como medida para incentivar la concesión de nueva financiación, se atribuye con carácter temporal la calificación de crédito contra la masa a la totalidad de los que originen nuevos ingresos de tesorería, comprendiendo los que traigan causa en un acuerdo de refinanciación y los realizados por el propio deudor o personas especialmente relacionadas, con exclusión de las operaciones de aumento de capital. Esta medida se adopta con un carácter extraordinario y temporal para todos los nuevos ingresos de tesorería que se produzcan en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de este real decreto-ley. Transcurrido el plazo de los dos años desde su concesión, se considerarán crédito contra la masa en los términos indicados en el apartado 2.11.º del artículo 82.

Lo anterior se complementa con una modificación del artículo 92, que prevé expresamente que quienes hayan adquirido la condición de socios en virtud de la capitalización de deuda acordada en el contexto de una operación de refinanciación, no serán considerados como personas especialmente relacionadas a efectos de calificar como subordinada la financiación por ellos otorgada como consecuencia de dicha operación.

En conexión directa con el régimen de acuerdos de refinanciación, se acomete una revisión del régimen de homologación judicial regulado en la disposición adicional cuarta. En particular, se amplía el ámbito subjetivo, extendiéndose la posibilidad de suscribir este acuerdo a todo tipo de acreedores de pasivos financieros, excluidos los acreedores por operaciones comerciales y los acreedores de derecho público.

Asimismo, se posibilita la extensión a los acreedores disidentes o no participantes no solo de las esperas, sino también, mediante un porcentaje de pasivo superior, de otras medidas acordadas en el seno del acuerdo de refinanciación, como es el caso de las quitas, capitalización de deuda y cesión de bienes en pago o para pago.

Existen dos elementos novedosos en esta disposición en relación con los acreedores que dispongan de garantía real. Las novedades no afectan tanto a la realidad jurídica o económica subyacente sino a los efectos que se atribuyen a dicha realidad, habiendo sido precisamente la discrepancia existente hasta ahora entre realidad y efectos una de los mayores obstáculos a la viabilidad de estos acuerdos.

En primer lugar, debe recordarse que hasta ahora se partía de una distinción entre deudor con garantía real y deudor sin garantía real, siendo el primero prácticamente inmune a los acuerdos homologados salvo en lo que pudiera afectar a esperas de duración limitada o suspensión de ejecuciones. Pero lo cierto es que no todos los acreedores con garantía real son de la misma condición. A veces tal circunstancia es un puro nominalismo, puesto que la garantía de la que se dispone es de un rango posterior a otras preferentes o puede recaer sobre un activo de muy escaso valor que cubre una pequeña parte de la deuda, o pueden producirse ambas situaciones simultáneamente. Lo relevante en consecuencia no es tanto realizar una distinción subjetiva, sino una distinción objetiva entre la parte de deuda que está cubierta por el valor real de la garantía y aquélla que no lo está, anticipando en cierta medida lo que podría ocurrir en caso de liquidación concursal. De este modo, el concepto determinante es el de valor real de la garantía que se define de forma simple en el apartado 2 de la disposición adicional cuarta en unos términos totalmente coherentes con la realidad jurídica y económica de la referida garantía. A partir de ahí el tratamiento de la parte de créditos no cubiertos por la garantía es el mismo que se atribuye a los acreedores sin garantía real.

La segunda novedad consiste en dar mayor relevancia y nitidez a una distinción que ya está configurada jurídicamente: aquella que se produce entre obligación principal y obligación accesoria. A veces se difumina dicha distinción, lo cual conduce también a una imperfecta regulación de los acuerdos de refinanciación. Lo que ha ocurrido en el tráfico jurídico y económico es que, a pesar de ser una obligación accesoria, la garantía ha adquirido un valor hasta cierto punto abstraído de la obligación principal, debido a su progresiva espiritualización, a su intangibilidad y a la posibilidad de transmisión del objeto de la garantía sin merma de la misma. Pero no puede perderse de vista que la garantía lo es siempre de una obligación principal y que, aunque el valor de la segunda dependa, también y entre otros, del valor de la primera, cada una conserva su esencia y características propias. Por ello, si la deuda principal puede ser afectada en caso de no tener cobertura de garantía real por el acuerdo de una mayoría muy cualificada de otros acreedores, la deuda cubierta con garantía real debe poder ser también afectada, siempre que el acuerdo mayoritario se adopte en este caso con mayorías cualificadas aún más elevadas pero computadas sobre el total de las garantías, es decir, por titulares de deuda garantizada que se encuentren en una situación similar a la del disidente o no participante en el acuerdo.

En concordancia con lo anterior, se prevé la posibilidad de extender los efectos del acuerdo a determinados acreedores con garantía real y se simplifica el procedimiento de homologación, en el que el juez conoce directamente de la solicitud, en aras a garantizar la celeridad y flexibilidad buscada en esta fase preconcursal y en el que únicamente tendrá que comprobar la concurrencia

de las mayorías exigidas para acordar la homologación. En cualquier caso, y con el fin de no perjudicar el valor de la garantía en caso de incumplimiento por parte del deudor, se establecen reglas especiales de atribución del resultante al acreedor.

Por otro lado, se establece una medida destinada a evitar la sobreponderación artificiosa de determinadas participaciones minoritarias en acuerdos sindicados de financiación que hasta la fecha estaban dificultando enormemente la homologación de algunos acuerdos. De este modo se establece un límite al porcentaje de votos favorables en el sindicato cuando se trata de un acuerdo global de refinanciación del deudor. Se evitan de este modo ciertos comportamientos oportunistas que no buscaban otro beneficio que el ligado a la sobrevaloración de un pasivo por parte del resto de acreedores que veían de este modo incrementado su propio sacrificio.

Se establecen además determinadas medidas destinadas a favorecer la transformación de deuda en capital, rebajando las mayorías exigibles por la Ley de Sociedades de Capital y estableciendo, con las debidas cautelas y garantías, una presunción de culpabilidad del deudor que se niega sin causa razonable a ejecutar un acuerdo de recapitalización.

Debe recordarse que las modificaciones de la Ley 22/2003, de 9 de julio, introducidas en este real decreto-ley se circunscriben exclusivamente a su ámbito de aplicación y, por lo tanto, la legislación especial seguirá rigiendo el concurso de entidades financieras y sus situaciones preconcursales. Adicionalmente, quedan a salvo, entre otras, las previsiones del capítulo II del título I del Real Decreto-ley 5/2005, de 11 de marzo, de reformas urgentes para el impulso a la productividad y para la mejora de la contratación pública.

V

La parte final de este real decreto-ley consta de dos disposiciones adicionales, una disposición transitoria única, una disposición derogatoria única y once disposiciones finales.

La disposición adicional primera encomienda al Banco de España que, en el plazo de un mes, establezca y haga públicos criterios homogéneos para la clasificación como riesgo normal de las operaciones refinanciadas o restructuradas en virtud de acuerdos de refinanciación homologados judicialmente.

La disposición adicional segunda establece el régimen extraordinario de los nuevos ingresos de tesorería al que se ha hecho referencia anteriormente.

La disposición transitoria única regula el régimen transitorio de los acuerdos de refinanciación que se estuvieran negociando al amparo del antiguo artículo 71.6 de la Ley Concursal.

En la disposición derogatoria única se ordena la derogación de cuantas disposiciones de igual o inferior rango se opongan a lo dispuesto en este real decreto-ley.

La disposición final primera modifica la redacción del artículo 568 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, para adaptar el régimen de suspensión en caso de situaciones concursales o preconcursales a las modificaciones introducidas en el artículo 5 bis de la Ley 22/2003, de 9 de julio.

La disposición final segunda modifica el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por el Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, estableciendo la ausencia de tributación en los supuestos de capitalización de deudas, salvo que la misma hubiera sido objeto de una adquisición derivativa por el acreedor, por un valor distinto al nominal de la misma. Se recoge así, expresamente en la ley, un criterio que ya había sido admitido por la doctrina administrativa para determinados supuestos de capitalización de deudas entre entidades vinculadas.

Asimismo, con el objeto de establecer un tratamiento adecuado a la situación económica actual, y de evitar que la fiscalidad suponga un obstáculo a las operaciones de refinanciación en

general, se modifica la Ley del Impuesto sobre Sociedades en relación con el tratamiento fiscal de las rentas derivadas de quitas y esperas derivadas de la aplicación de la Ley Concursal. Así, teniendo en cuenta que ambas operaciones no incrementan la capacidad fiscal de las entidades, se establece un sistema de imputación del ingreso generado en la base imponible, en función de los gastos financieros que posteriormente se vayan registrando.

La disposición final tercera amplía la exención en el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados a las escrituras que contengan quitas o minoraciones de los préstamos, créditos y demás obligaciones, facilitando los acuerdos de refinanciación o de pago.

La disposición final cuarta, como consecuencia de los acuerdos adoptados en el Consejo de Política Fiscal y Financiera de las Comunidades Autónomas, celebrado el 18 de diciembre de 2013, suprime el apartado 6 de la disposición transitoria primera de la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias.

La disposición final quinta modifica la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles, con la finalidad de suprimir la exigencia de informe de los administradores sobre los proyectos de fusión en los casos de absorción de sociedad participada al noventa por ciento, cuando se trate de una fusión transfronteriza comunitaria. Un requisito que ya no se contempla en el artículo 15.2 de la Directiva 2005/56/CE, después de su modificación por la Directiva 2009/109/CE, en lo que se refiere a las obligaciones de información y documentación en el caso de las fusiones y escisiones.

La disposición final sexta introduce una modificación del último párrafo del apartado 1 del artículo 9 de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales. Esta redacción procede de la Ley 11/2013, de 26 de julio, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo, y contenía como innovación importante el establecimiento de un parámetro dentro del cual serían válidas las modificaciones del interés legal de demora. De esta forma, se estableció que sería abusivo el interés pactado cuando fuera un 70 por ciento inferior al interés legal de demora. Esta redacción ha hecho surgir la duda de si las Administraciones Públicas podrían acogerse a estas rebajas del tipo de interés de demora, interpretación que la Comisión Europea rechaza de plano y que es compartida por el Gobierno. Por ello es urgente aclarar que las Administraciones Públicas no pueden modificar el tipo de interés de demora establecido en la Ley 3/2004, de 29 de diciembre.

La disposición final séptima reforma 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. La culminación de la reestructuración del sector financiero y la puesta en marcha de la Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria (SAREB) están influyendo en el sector inmobiliario y en el reajuste de precios de los activos inmobiliarios. Es previsible que también lo haga la propia aprobación de este real decreto-ley, lo que hace aconsejable la aprobación de una nueva prórroga de esta medida durante este año. Además, a finales del año pasado se adoptaron determinadas medidas fiscales que serán plenamente efectivas en el presente ejercicio.

La disposición final octava modifica el artículo 8 del Real Decreto 1066/2007, de 27 de julio, sobre el régimen de las ofertas públicas de adquisición de valores, exceptuando la oferta pública de adquisición y la necesidad de solicitar, en su caso, dispensa a la Comisión Nacional

del Mercado de Valores, cuando se trate de operaciones realizadas como consecuencia directa de un acuerdo de refinanciación homologado judicialmente, siempre que hubiera sido informado favorablemente por un experto independiente.

La disposición final novena permite que las determinaciones incluidas en normas reglamentarias que son objeto de modificación por este real decreto-ley puedan ser modificadas por normas del rango reglamentario.

Por último, las disposiciones finales décima y undécima regulan, respectivamente, los títulos competenciales en virtud de los cuales se adopta el real decreto-ley, y su entrada en vigor, que tendrá lugar al día siguiente de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

VI

En las medidas que se adoptan en el presente real decreto-ley concurren las circunstancias de extraordinaria y urgente necesidad que exige el artículo 86 de la Constitución Española como presupuesto habilitante para recurrir a esta figura normativa.

En el contexto señalado en el apartado II de esta exposición de motivos, resulta de capital importancia garantizar sin dilación la eliminación de los obstáculos identificados en nuestro ordenamiento jurídico que están impidiendo, en la práctica, el éxito de operaciones de reestructuración y refinanciación de empresas que ya estén en marcha, o que deben acometerse de manera inmediata, y garantizar, con ello, la continuidad de su actividad, esencial para el mantenimiento del tejido productivo de nuestro país.

De no adoptarse inmediatamente las medidas contenidas en el presente real decreto-ley, muchas de dichas operaciones quedarán condenadas al fracaso, o simplemente, no se plantearán, quedando las empresas afectadas abocadas a la declaración de concurso de acreedores primero y la eventual liquidación después.

- **Proyecto de Ley de asistencia jurídica gratuita (121/000084)**
  Presentado el 24/02/2014, calificado el 04/03/2014
  Autor: Gobierno
  Situación actual: Comisión de Justicia Enmiendas
  Tipo de tramitación: Competencia Legislativa Plena
  Comisión competente: Comisión de Justicia
  Plazos: Hasta: 22/04/2014 Ampliación de enmiendas
  Tramitación seguida por la iniciativa: Comisión de Justicia Enmiendas desde 07/03/2014

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I

El artículo 119 de la Constitución Española proclama la gratuidad de la justicia «cuando así lo disponga la ley y, en todo caso, respecto de quienes acrediten insuficiencia de recursos para litigar. La finalidad de dicho precepto, como ha señalado el Tribunal Constitucional, radica en permitir el acceso a la justicia que garantiza, con carácter general, el artículo 24 de nuestra Norma Fundamental a quienes carecen de medios económicos suficientes para ello, es decir «a quienes no puedan hacer frente a los gastos originados por el proceso (incluidos los honorarios de los Abogados y los derechos arancelarios de los Procuradores, cuando su intervención sea

preceptiva o necesaria en atención a las características del caso) sin dejar de atender a sus necesidades vitales y a las de su familia, al objeto de que nadie quede privado del acceso a la justicia por falta de recursos económicos. Dicho en otras palabras, deben sufragarse los gastos procesales a quienes, de exigirse ese pago, se verían en la alternativa de dejar de litigar o poner en peligro el nivel mínimo de subsistencia personal o familiar» (sentencia 16/1994).

La justicia gratuita es, por tanto, un derecho prestacional y de configuración legal, si bien la propia Constitución obliga a reconocer, como contenido indisponible, el derecho a la justicia gratuita necesariamente a quienes acrediten carecer de recursos suficientes. En este marco ha de ser el legislador el que desarrolle el contenido y las condiciones de ejercicio de este derecho.

De acuerdo con los dos supuestos previstos en el artículo 119 de la Constitución, el legislador dispone de un amplio margen de libertad para atribuir el derecho de asistencia jurídica gratuita a quienes reúnan las características y requisitos que considere relevantes, mientras que siempre deberá respetar el reconocimiento del derecho a quienes acrediten esa insuficiencia de recursos.

Para ello habrán de tenerse en cuenta los intereses públicos y privados implicados, incluidas las disponibilidades presupuestarias. Como ha destacado el Tribunal Constitucional, las disponibilidades presupuestarias son siempre limitadas y dado que estamos ante un derecho «de carácter social que pretende evitar la indefensión y la desigualdad de armas procesales que puede originarse en el acceso al proceso de las personas que carecen de recursos económicos para litigar, no puede concederse de modo ilimitado» (sentencia 117/1998).

El alcance y configuración legal de este derecho aparece, pues, unido a la existencia de recursos presupuestarios suficientes para su sostenimiento, algo que adquiere especial relevancia en la coyuntura actual. En este sentido, los objetivos de reducción del déficit público exigen de las Administraciones públicas la máxima eficiencia en la asignación de los recursos públicos. Por eso, la presente ley introduce importantes medidas para luchar contra determinados abusos que hasta ahora venían produciéndose, pero de forma paralela también se actualizan y amplían los supuestos de reconocimiento, para garantizar la cobertura de las distintas situaciones de insuficiencia de recursos.

La presente ley, en la que se contiene la regulación sustantiva del derecho a la justicia gratuita, se encuentra estrechamente relacionada con 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, de la que derivan los recursos presupuestarios imprescindibles para el sostenimiento de este modelo, que, de otra forma, no sería posible y que ahora se basa en un sistema mixto de financiación con cargo a los impuestos y a las tasas abonadas por quienes resultan beneficiados por la actuación judicial.

Como muestra a esa relación entre estas dos leyes, en ambas se recoge la exención del pago de la tasa a todos los beneficiarios de justicia gratuita, en tanto que aquélla comporta una carga económica. No obstante, las exenciones se extienden a los demás casos en los que la ley ha considerado necesario garantizar el acceso a la justicia gratuita, con independencia de la situación económica del beneficiario.

El reconocimiento del derecho a las personas jurídicas es más restrictivo, sin que se ampare, como ha señalado reiteradamente la jurisprudencia constitucional, por el primer inciso del artículo 119 de la Constitución, sino por la voluntad del legislador por considerar que concurren razones de interés general, pero partiendo siempre de un criterio restrictivo.

II

La presente ley viene a sustituir a la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, que si bien ha cumplido un importante papel, debía adecuarse a la realidad actual, con

diferencias evidentes respecto a las que condicionaron su aprobación hace dieciocho años. En este sentido, entre las novedades que introduce la ley se encuentran algunas propuestas que desde el año 2009 venían reclamando tanto las Administraciones públicas responsables de su gestión como los Colegios de Abogados y Procuradores.

La nueva ley y de asistencia jurídica gratuita se construye sobre la misma arquitectura que la anterior Ley de 1996, cuyos principios mantiene a la hora de reconocer el derecho en su mayor amplitud y la organización administrativa en la que se apoya, sobre la base de que el reconocimiento del derecho a la justicia gratuita queda fuera de los márgenes constitucionales del ejercicio de la potestad jurisdiccional.

En consecuencia, el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita parte del trabajo previo de los Colegios profesionales, que inician la tramitación ordinaria de las solicitudes, analizan las pretensiones y acuerdan designaciones o denegaciones provisionales. Y la resolución final sigue, asimismo, correspondiendo a las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita, como órganos administrativos competentes. Y todo ello sin perjuicio del control judicial sobre la aplicación efectiva del derecho, a través de los recursos que procedan.

Igualmente, la nueva ley sigue configurando el sistema de justicia gratuita como un servicio público, prestado fundamentalmente por la Abogacía y la Procuraduría, financiado con fondos públicos. La ley incorpora al sistema a los Graduados Sociales en cuanto pueden ostentar la representación técnica en determinados procedimientos laborales y de Seguridad Social. El mantenimiento del sistema que diseñó la Ley de 1996 no impide introducir reformas importantes que contribuyen no sólo a su mantenimiento, sino también a su mejora, tanto en la garantía de acceso a la Justicia de quienes realmente lo necesitan, como en los aspectos referidos a su gestión.

III

Puede destacarse un primer grupo de modificaciones que responde a la necesidad de resolver las diversas dudas interpretativas que se han venido planteando y que han terminado por poner en peligro la uniformidad en la aplicación del modelo y, por consiguiente, la igualdad en el acceso al derecho a la asistencia jurídica gratuita.

A tal fin responden distintas modificaciones que van desde la aclaración de que los ingresos económicos que se computan para acceder al derecho son «brutos», a la precisión de que el reconocimiento del derecho por circunstancias sobrevenidas no tiene carácter retroactivo, así como los honorarios que corresponden al profesional en caso de renuncia a la designación.

Para asegurar una aplicación homogénea de la ley que garantice la igualdad en el acceso a este derecho de todos los ciudadanos, se crea un Comité de Consultas en el seno del Ministerio de Justicia, cuya composición se determinará reglamentariamente y en el que participarán las Comunidades Autónomas con competencias en materia de Justicia. Corresponderá a este órgano velar por la unidad de criterio entre los responsables de la gestión del sistema.

IV

Un segundo bloque de cambios son los que afectan a la definición de los supuestos que permitirán el reconocimiento de este derecho, estableciendo una casuística más amplia que la existente hasta ahora. En su Sentencia 16/1994, de 20 de enero, entre otras, el Tribunal Constitucional ya aclaró que «si el salario mínimo interprofesional puede utilizarse como criterio objetivo para determinar el nivel mínimo vital de subsistencia, es decir, si puede considerarse razonable y proporcionada la presunción del legislador de que con el salario mínimo se pueden cubrir las

necesidades vitales, igualmente razonable y proporcionada debe considerarse la presunción de que el doble del salario mínimo permite hacer frente a esas necesidades y a los gastos procesales o, si se prefiere, permite hacer frente a estos gastos sin poner en peligro el nivel mínimo de subsistencia». No obstante, las nuevas tasas judiciales suponen un incremento de los costes procesales, por ello se ha considerado oportuno tanto elevar los umbrales hasta ahora vigentes, de forma que la cuantía a partir de la cual se considera que la capacidad económica para sufragar todos los costes del proceso es ahora más elevada, como ampliar el reconocimiento excepcional del derecho. De este modo se evita que las tasas judiciales puedan limitar el acceso a la tutela judicial efectiva. Así pues, la presente ley incrementa con carácter general los niveles máximos de renta exigidos hasta ahora, garantizando además que en todos los supuestos éstos se sitúen por encima de los umbrales de riesgo de pobreza. Consecuentemente, la sustitución en distintos artículos de la referencia al salario mínimo interprofesional por la del indicador público de renta de efectos múltiples (IPREM) se ha realizado mejorando las cuantías determinantes del umbral por debajo del cual se reconoce el derecho. Se confirman con todo ello las reformas que se introdujeron por 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.

Además, para garantizar una mayor equidad se ha fijado un tratamiento diferenciado en función del número de integrantes de la unidad familiar, de forma que se aumenta la cobertura del sistema cuando conste de cuatro o más miembros o que tengan reconocida su condición de familia numerosa, supuesto en el que el umbral de referencia pasa a ser el triple del indicador público de renta de efectos múltiples. En aquellos casos en los que el solicitante no forme parte de una unidad familiar, el umbral de referencia será dos veces el IPREM.

Se mantiene el reconocimiento excepcional del derecho de justicia gratuita en atención a las peculiares circunstancias familiares del solicitante. Entre los supuestos que darán derecho a la justicia gratuita se incluyen también aquéllos en los cuales los costes derivados de la iniciación del proceso puedan ser elevados en atención a las circunstancias del solicitante, garantizándose que el importe de la tasa judicial no sea un impedimento para el acceso a la tutela judicial efectiva. Se prevé igualmente ese reconocimiento excepcional en base a las circunstancias de salud del solicitante, así como a las personas con discapacidad para todos aquellos procesos que guarden relación con las circunstancias que motivan este reconocimiento excepcional. Se aumenta el límite de los ingresos por debajo del cual se podrá solicitar y obtener el reconocimiento excepcional del derecho, que pasa de cuatro veces el salario mínimo interprofesional a cinco veces el indicador público de renta de efectos múltiples, a fin de que un mayor número de ciudadanos puedan solicitar y obtener el reconocimiento del derecho en circunstancias excepcionales.

Siguiendo las directrices marcadas por la Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, se amplía el ámbito subjetivo de reconocimiento del derecho a determinados colectivos que se consideran especialmente vulnerables más allá de lo establecido en la citada norma europea. Con la presente reforma se mantiene el reconocimiento del derecho de asistencia jurídica gratuita a determinadas víctimas en los términos introducidos por el Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero. Así, con independencia de la insuficiencia de recursos para litigar, se reconoce el derecho con carácter general a todas las víctimas de violencia de género, de terrorismo y de trata de seres humanos, en todos aquellos procesos que tengan vinculación, deriven o sean consecuencia de su condición de víctimas, así como a los menores de edad y a las personas con discapacidad intelectual o enfermedad mental, cuando sean víctimas de situaciones de abuso o maltrato. Esta extensión de la justicia gratuita supone un importante avance respecto a la situación recogida en la Ley de 1996, en la que se les garantizaba la defensa jurídica especializada de forma inmediata, pero no así el reconocimiento del derecho

de justicia gratuita que seguía sujeto al cumplimiento requisitos generales, de forma que, si no se les reconocía con posterioridad el derecho, debían sufragar el coste de las prestaciones disfrutadas gratuitamente hasta ese momento. Este acceso se acompaña de una atención jurídica especializada desde el momento de interposición de la denuncia y en el propio asesoramiento previo que reciben, lo que representa una mejora no sólo cuantitativa sino también cualitativa del servicio a favor de estas víctimas.

En esta misma línea se encuentra la asistencia pericial especializada que prevé la ley para los menores y las personas con discapacidad intelectual o enfermedad mental en los supuestos de abuso o maltrato. Con ello se pretende que la relación con estas víctimas sea adecuada a sus circunstancias, siguiendo las previsiones que también recogen las normas de la Unión Europea. Este es el caso de la Directiva 2011/93/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la lucha contra los abusos sexuales y la explotación sexual de los menores y la pornografía infantil y por la que se sustituye la Decisión marco 2004/68/JAI del Consejo, en la cual se insiste no sólo en la representación legal gratuita en tales supuestos, sino también en que los profesionales que entren en contacto con menores víctimas de abusos sexuales y explotación sexual cuenten con una formación adecuada para su identificación y relacionarse con ellas. En este sentido, los Estados fomentarán esta formación especializada que permita una mejor atención a estas víctimas. E idénticas precisiones se incluyen en la Directiva 2011/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 abril de 2011, relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas y por la que se sustituye la Decisión marco 2002/629/JAI del Consejo. Sobre esta base se introduce en la ley la previsión de especialización de la representación y del asesoramiento previo a estas víctimas.

En el ámbito penal, como consecuencia de la aprobación de la Directiva 2013/48/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de octubre de 2013, sobre el derecho a la asistencia de letrado en los procesos penales y en los procesos relativos a la orden de detención europea, se incluyen estos supuestos, reconociendo expresamente esa presencia de Abogado, como contenido del derecho a la asistencia jurídica gratuita, a las personas reclamadas y detenidas como consecuencia de una orden europea de detención y entrega, con sujeción a los mismos requisitos que con carácter general establece la ley.

En relación con el orden social y con el contencioso-administrativo, se reconoce el derecho a la justicia gratuita sin necesidad de acreditar la insuficiencia de recursos, por razón de los intereses colectivos que defienden, a las organizaciones sindicales, así como a la representación unitaria de los trabajadores y beneficiarios de la Seguridad Social y de los funcionarios públicos, incluido el personal estatutario de los Servicios de Salud, cuando ejerciten un interés colectivo, lo que evita la multiplicidad de conflictos individuales y reduce la sobrecarga de la Administración de Justicia. Y por lo que se refiere a los trabajadores y beneficiarios del sistema de Seguridad Social se les reconoce el derecho a la justicia gratuita sin necesidad de acreditar el cumplimiento de los requisitos exigidos con carácter general, como ya consagró la Ley de 1996, mientras que para la presentación de los recursos de suplicación y de casación se sigue el régimen general sujeto a la acreditación de la insuficiencia de recursos para litigar.

Sin perjuicio de que como señaló el Consejo de Estado, la asistencia jurídica gratuita es un derecho cuyo ámbito más genuino de desenvolvimiento es el de las personas físicas carentes del nivel de recursos previsto legalmente, la ley la extiende a determinadas personas jurídicas, además de las organizaciones sindicales, que no tienen necesidad de acreditar la insuficiencia de recursos, en atención a su importancia y que son las asociaciones de defensa de los derechos de las víctimas del terrorismo, la Cruz Roja Española, las asociaciones que tengan como fin la promoción y defensa de los derechos de las personas con discapacidad y las asociaciones de consumidores y usuarios de ámbito supraautonómico. Para las demás

personas jurídicas que pueden gozar de este derecho, y que son las asociaciones de utilidad pública previstas en el artículo 32 de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación y las fundaciones inscritas en el registro público correspondiente, su inclusión en el ámbito de la ley se basa en un criterio contable, a partir del cual se atenderá al excedente del ejercicio que aparece en la cuenta de resultados. De tal forma que cuando esa diferencia entre los gastos que atienden dichas personas jurídicas y los ingresos con los que cuentan arroje un resultado positivo pero inferior a la cantidad equivalente al quíntuplo del indicador público de renta de efectos múltiples, tendrán derecho al reconocimiento de la asistencia jurídica gratuita.

Entre las novedades que introduce la ley destaca la posibilidad de que el propio solicitante del derecho de justicia gratuita identifique las prestaciones concretas que desea obtener, pudiendo optar por todas o por algunas en concreto, incluyendo la posibilidad de que la petición del reconocimiento del derecho se efectúe a los solos efectos de la exención del pago de las tasas.

V

Entre las disfunciones detectadas estos últimos años de aplicación de la Ley de asistencia jurídica gratuita están las situaciones de claro abuso del derecho, las cuales ocasionan un daño grave tanto a la viabilidad del modelo como a su prestigio social. Con la finalidad de evitar la proliferación de estas conductas también se adoptan diversas medidas, entre las cuales está el aumento de las facultades de averiguación patrimonial por parte de las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita, de tal forma que no sólo se requiera a la Administración Tributaria la confirmación de los datos, sino también al Catastro, a la Seguridad Social y a los Registros de la Propiedad y Mercantiles y, en general, aquellos otros que permitan comprobar por medios electrónicos la información proporcionada en la solicitud. Igualmente, la información que se va a comprobar no es sólo la relativa a rentas o ingresos, sino que también se va a tomar en consideración el patrimonio. De la misma forma, la constatación de situaciones de abuso de este derecho lleva a establecer una presunción cuando el número de solicitudes a favor de la misma persona supera el número de tres en un año (excepto en el orden penal), considerando que por encima del mismo, y salvo prueba en contrario, se está ante situaciones que, con carácter general, no puede admitir el sistema. Con ello no se dejan de atender aquellas peticiones que se encuentren justificadas, pero sí se evita que el sistema ampare solicitudes que carezcan de fundamento.

En esta línea, la ley pretende que los solicitantes del derecho sean conscientes de su relevancia, exigiendo que se les informe de su contenido material, su extensión temporal, el coste del servicio que se le presta y, en especial, las obligaciones que asumirán en caso de que no se les reconozca definitivamente el derecho, así como de la existencia de sistemas alternativos al proceso judicial para resolver su conflicto. Junto a ello, se establece la obligación de los Colegios profesionales de denunciar ante la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita las situaciones de abuso del derecho por parte de beneficiarios que recurran sistemáticamente a este derecho para pleitear de manera injustificada y prácticamente con el único motivo de eludir el cumplimiento de sus obligaciones. Este planteamiento se completa también con la posibilidad de que el Juez competente imponga una condena en costas si aprecia temeridad o abuso del derecho en la impugnación de la resolución que concede o deniega el derecho de asistencia jurídica gratuita.

De acuerdo con la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles los Estados miembros deben alentar a los profesionales del Derecho a informar a sus clientes de

las posibilidades que ofrece la mediación. En consonancia con esta previsión comunitaria, la disposición adicional segunda de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, vino a establecer que las Administraciones públicas competentes procurarán incluir la mediación dentro del asesoramiento y orientación gratuitos previos al proceso, previsto en el artículo 6 de la Ley de 1/1996, de Asistencia Jurídica Gratuita, en la medida que permita reducir tanto la litigiosidad como sus costes. Como prueba de la vocación racionalizadora del modelo de justicia gratuita previsto en esta ley, se recoge esta previsión normativa e incluye expresamente dentro de la prestación relativa al asesoramiento y orientación gratuitos el derecho del beneficiario de la asistencia jurídica gratuita a recibir toda la información relativa a la mediación y otros medios extrajudiciales de solución de conflictos como alternativa al proceso judicial. No obstante, la obligación de facilitar esta información no supone que deban asumirse los gastos generados en la sesión informativa a que se refiere la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles.

Con la reforma se pretende también dar respuesta a un problema sostenido de forma unánime por todos los Colegios de Abogados, y garantizar al Abogado, en todo caso, el cobro de la actuación desempeñada cuando sea designado como Abogado de oficio a fin de evitar que actuaciones prestadas de forma inmediata y con carácter previo a la tramitación completa del expediente de justicia gratuita no sean retribuidas.

VI

La ley incorpora diversas reformas que reflejan el objetivo de mejorar la gestión del sistema. Para ello se incide en una mayor responsabilidad por parte de todos los que intervienen en esta gestión, sean las Administraciones públicas competentes o los Consejos Generales y los Colegios profesionales. Este objetivo ha supuesto que se reforme el régimen de la insostenibilidad de la pretensión, facilitando su planteamiento con la mera acreditación de haberse desestimado en el fondo otros supuestos sustancialmente iguales, y en el que se refuerza el papel de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita. Con esta reducción de trámites se evita el alargamiento y la complejidad del procedimiento, problemática que presenta el recogido en la Ley de 1996 y que terminaba por disuadir a los profesionales del planteamiento de la insostenibilidad de la pretensión y a mantener un proceso que no se sostenía.

Se incide en mayor medida en los controles que conllevará la gestión de la subvención por las Administraciones públicas competentes que la otorgan y por los Colegios profesionales que las reciben y a los que corresponde su aplicación. Para estos últimos se refuerzan las obligaciones de justificación de la aplicación de la subvención, cuyo incumplimiento dará lugar a la suspensión del libramiento de nuevos recursos, y también, de manera coherente, para las Administraciones públicas que han de llevar a cabo los controles precisos, con arreglo a las normas reguladoras de las subvenciones y presupuestarias. El propósito último de este nuevo régimen es asegurar una mayor calidad de este servicio.

VII

En definitiva, la nueva Ley de Asistencia Jurídica Gratuita supone un impulso a la viabilidad del modelo español de justicia gratuita, al que no sólo se incorporan nuevos recursos fruto de la aplicación y vinculación del nuevo régimen de tasas judiciales a que las mejoras del derecho queden garantizadas para el conjunto de Administraciones responsables del servicio, sino que se le dota de una mayor transparencia, equidad interna y responsabilidad por parte tanto de los beneficiarios de este derecho como de los demás actores involucrados en su prestación.

- **Proyecto de Ley reguladora del ejercicio del alto cargo de la Administración General del Estado (121/000083)**
  Presentado el 22/02/2014, calificado el 25/02/2014
  Autor: Gobierno
  Situación actual: Comisión Constitucional Enmiendas
  Tipo de tramitación: Competencia Legislativa Plena
  Comisión competente: Comisión Constitucional
  Plazos: Hasta: 22/04/2014 Ampliación de enmiendas
  Tramitación seguida por la iniciativa: Comisión Constitucional Enmiendas desde 28/02/2014.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I

Un alto cargo, por la responsabilidad que conlleva y la relevancia de las funciones que desempeña, sólo puede ser ejercido por personas que, constatada su competencia personal y profesional, respeten el marco jurídico que regule el desarrollo de su actividad. En este sentido, esta ley aclara, refuerza y amplía dicho marco jurídico con vistas a garantizar que el ejercicio del cargo se realice con las máximas condiciones de transparencia, legalidad y ausencia de conflictos entre sus intereses privados y los inherentes a sus funciones públicas. Se supera, asimismo, la ausencia de un único instrumento donde se regulen las normas aplicables al ejercicio de un alto cargo, que minaba el derecho de los ciudadanos a una información transparente, clara y comprensible de las condiciones aplicables al mismo.

Se trata, por lo tanto y por un lado, de incluir en una única norma las disposiciones relativas al nombramiento de los altos cargos, introduciendo nuevos mecanismos que garanticen la idoneidad del candidato, que permitan un análisis previo de la posible existencia de conflictos de intereses y que aseguren el control del órgano que tiene asignadas las competencias en materia de incompatibilidades y conflictos de intereses.

Por otro lado, la ley también aclara el régimen retributivo, de protección social, de uso de recursos humanos y materiales así como de incompatibilidades que serán aplicables a los altos cargos incluidos en su ámbito de aplicación. De este modo, se solucionan problemas que han ido manifestándose durante la aplicación práctica de la normativa en esta materia.

Por último, la ley refuerza el control del cumplimiento de sus disposiciones, dotando al órgano competente para ello, la Oficina de Conflictos de Intereses, de nuevas competencias y medios para, como no podía ser de otra forma, desarrollar sus funciones con las máximas garantías de competencia, transparencia e independencia.

II

El Título Preliminar de la ley regula su objeto y ámbito de aplicación. A este respecto, se incluyen expresamente los altos cargos de los nuevos organismos creados: Presidente, Vicepresidente y resto de los miembros del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia, Presidente del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y Presidente de la Autoridad Independiente de Responsabilidad Fiscal. Asimismo, también se incluye a los presidentes, directores generales y asimilados del sector público administrativo, fundacional o empresarial.

El Título I regula las condiciones de nombramiento y ejercicio del alto cargo. Además de incluir expresamente la obligación de formación de los altos cargos, que deben conocer, por lo tanto, las obligaciones previstas en esta ley, se regulan los principios rectores que deben presidir su actuación: servir con objetividad a los intereses generales, desempeñar sus funciones con integridad, absteniéndose, por lo tanto, de incurrir en conflictos de intereses; objetividad; transparencia y responsabilidad y austeridad.

La ley aclara las condiciones para proceder al nombramiento de un alto cargo. Se introduce como novedad en este punto la idoneidad como requisito para el nombramiento de los altos cargos, tomando como referencia los criterios de mérito y capacidad así como los de honorabilidad. Para ello, se regulan las causas por las que se considera que no concurre honorabilidad y, por lo tanto, no pueden considerarse idóneos para el desempeño de un alto cargo. La honorabilidad, además, debe concurrir en el alto cargo durante el ejercicio de sus funciones, por lo que su falta sobrevenida será causa de cese. La constatación previa de que se cumplen las condiciones de idoneidad para el desempeño del cargo se hará mediante una declaración responsable que deberá suscribir el candidato, que también deberá suministrar a la Oficina de Conflictos de Intereses, en caso de que así se lo solicite, la documentación que acredite dicho cumplimiento.

Los artículos relativos al régimen retributivo y de protección social recogen una materia regulada de forma dispersa en la Ley de Presupuestos Generales del Estado, la normativa de Seguridad Social y de clases pasivas.

En lo relativo a la compensación tras el cese, su regulación se aclara, manifestando la incompatibilidad de retribuciones así como el control del cumplimiento de las condiciones que, en su caso, den derecho a su percepción. Por último, este título también regula el uso de los medios humanos y materiales de los que dispondrán los altos cargos en el ejercicio de sus funciones. A este respecto, se delimita el uso de los gastos de representación, y se prevé expresamente que sus límites no podrán ser ampliados, así como el uso de medios de pago sobre los que es más difícil ejercer un control.

El Título II regula el régimen de conflictos de intereses y de incompatibilidades a los que estarán sujetos aquellos que sean nombrados altos cargos. Por un lado, se recoge una definición de qué se entiende por conflicto de intereses y se introduce, como importante novedad, un sistema de alerta temprana para la detección de estos posibles conflictos. De nuevo, la Oficina de Conflictos de Intereses, como órgano especializado en la materia, será la encargada de señalar al alto cargo los asuntos o materias sobre los que, tras un primer análisis, deberá abstenerse en la toma de decisiones. Asimismo, se prevé que se aprueben y apliquen procedimientos internos que eviten que se den situaciones de conflictos de intereses y que, en caso de que se detecten, motiven la abstención del alto cargo.

La dedicación exclusiva al cargo sigue siendo la regla general, que sólo cederá ante determinados supuestos que permitan la compatibilidad con ciertas actividades de carácter público o privado. La norma recoge también expresamente la incompatibilidad entre la percepción de retribuciones como miembro del Gobierno o Secretario de Estado y miembro de las Cortes Generales.

Se refuerza también la regulación de las limitaciones en participaciones societarias en el sentido de que también será incompatible la participación en más de un diez por ciento en empresas que reciban subvenciones que provengan de cualquier Administración Pública.

En lo que respecta a las limitaciones al ejercicio de actividades económicas privadas tras el cese, se diferencian dos niveles, uno general y otro más intenso. El más intenso afecta a altos cargos de organismos y órganos supervisores o reguladores, que no podrán prestar servicios a ninguna entidad que hubiera estado bajo su supervisión, haya sido o no afectada por una decisión.

Por otra parte, la ley concreta la forma en la que los altos cargos deben efectuar su declaración de actividades económicas y su declaración de bienes y derechos, introduciendo como novedad la

remisión del certificado de las últimas dos declaraciones anuales presentadas del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y el certificado de la última declaración anual presentada del Impuesto sobre el Patrimonio. Si el alto cargo no estuviera obligado a presentar declaración por este impuesto cumplimentará un formulario equivalente que elaborará la Oficina de Conflictos de Intereses en colaboración con la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

El Título III regula los órganos de vigilancia y control dotando a la Oficina de Conflictos de Intereses de una mayor garantía de competencia y elevando su rango administrativo y el control parlamentario del candidato elegido para el nombramiento. También se aclaran las funciones desempeñadas por la Oficina, potenciando la colaboración con otros organismos como la Agencia Tributaria, la Tesorería General de la Seguridad Social, el Registro Mercantil o el Registro de Fundaciones.

Asimismo, se concreta el contenido del informe que la Oficina de Conflicto de Intereses eleva semestralmente al Congreso de los Diputados con la información personalizada del cumplimiento por los altos cargos de las obligaciones de declarar, así como de las sanciones impuestas. La ley también regula la publicidad semestral del número de altos cargos obligados a formular sus declaraciones, el número de declaraciones recibidas, comunicaciones efectuadas con ocasión del cese y número de altos cargos que no hayan cumplido sus obligaciones.

Otra importante novedad que introduce la ley es el procedimiento de examen de la situación patrimonial del alto cargo una vez que ha cesado en el ejercicio de sus funciones. A este respecto, se regula un informe que, a través de un procedimiento contradictorio con el propio interesado, deberá elaborar la Oficina de Conflictos de Intereses y en el que se analizará la situación patrimonial del alto cargo entre su nombramiento y cese para poder así detectar posibles irregularidades.

Por último, el Título IV recoge el régimen sancionador, regulando, entre otras cuestiones, la infracción por el incumplimiento del deber de abstención y la ampliación del plazo de prescripción de las infracciones y sanciones.

V.2.
CONSEJO DE MINISTROS

VIERNES 11 DE ABRIL

- **INFORME SOBRE EL ANTEPROYECTO DE LEY DE REFORMA DE LAS LEYES HIPOTECARIA Y DEL CATASTRO**

  - Se facilitará el intercambio de datos inmobiliarios entre el Catastro y el Registro de la Propiedad para evitar informaciones contradictorias sobre los mismos inmuebles.
  - Los criterios para las inmatriculaciones de la Iglesia Católica se equiparan con los del procedimiento generalizado.

El Consejo de Ministros ha recibido un informe de los ministros de Justicia y de Hacienda y Administraciones Públicas sobre el Anteproyecto de Reforma de la Ley Hipotecaria y de la Ley del Catastro para facilitar el intercambio seguro de datos entre el Registro de la Propiedad y el Catastro, y evitar, así, informaciones contradictorias e incompletas sobre un mismo bien inmueble. La modificación de las dos normas tiene también por objeto facilitar la interoperabilidad entre ambos.

En la actualidad, las dos instituciones tienen competencias diferenciadas que, sin embargo, recaen sobre un mismo ámbito: la realidad inmobiliaria. La coordinación de la información existente entre ambas resulta indispensable para una mejor identificación de los inmuebles y una más adecuada prestación de servicios a ciudadanos y administraciones. Sin embargo, la dispersión normativa y la falta de tratamiento integral y homogéneo de los datos entre uno y otro provocan que hoy en día el resultado sea precisamente el contrario: el Registro utiliza una cartografía distinta de la catastral y de difícil relación; los procedimientos de intercambio de información son anticuados e insuficientes, y es difícil saber cuándo una finca registral y una parcela catastral son la misma realidad.

Esta situación impide un control real y genera inseguridad, favoreciendo, por ejemplo, que haya fincas inscritas varias veces, que algunas puedan invadir el dominio público o los montes públicos, o que se dificulte la detección de construcciones ilegales.

Por esta razón, el Anteproyecto modifica ambas normativas para coordinar los datos entre las dos instituciones, permitiendo que el registro tenga acceso a la cartografía catastral y viceversa. Con carácter general, se utilizará la cartografía del Catastro y, excepcionalmente, siempre que una Ley lo prevea, se podrá presentar al Registro una representación gráfica georreferenciada alternativa y compatible que, en virtud del correspondiente procedimiento, se incorporará al Catastro.

Se definen también el procedimiento para la incorporación de la descripción gráfica de las fincas al Registro de la Propiedad y sus efectos jurídicos. Esta descripción será obligatoria cuando haya cualquier operación de reordenación de los terrenos o de las fincas (segregaciones, divisiones, etcétera), y voluntaria en los demás casos: compraventas o constitución de derechos.

Asimismo, se regulará un procedimiento actualizado de intercambio de información entre el Registro y el Catastro que evite discordancias, en beneficio de las administraciones (control del fraude) y de los ciudadanos (simplificación administrativa).

Reducción de trámites y costes

El Anteproyecto desjudicializa también los procedimientos de concordancia entre el Registro de la Propiedad y la realidad extrarregistral, sea ésta física o jurídica, para, así, agilizar su tramitación y reducir costes. A partir de la aprobación del Proyecto, notarios y registradores de la Propiedad serán los responsables de los expedientes de inmatriculación de fincas, la rectificación de superficie, la incorporación de bases gráficas, el deslinde, la reanudación de tracto, la duplicidad de inscripciones y la liberación de cargas. De esta forma, se evitará su tramitación ante los Tribunales, tal como hasta ahora sucedía con los conocidos expedientes de dominio para la inscripción de excesos de cabida y reanudación de tracto.

En relación con este último procedimiento, si bien era posible su tramitación notarial, en la práctica su utilización era muy escasa por la necesidad de aprobación judicial posterior. En cualquier caso, se mantiene el principio de tutela judicial efectiva pues, en caso de oposición fundada de algún interesado, la controversia será decidida en sede judicial.

Con el fin de agilizar y buscar una mayor eficiencia, también se unifican los trámites y armonizan las soluciones para los expedientes que tienen una misma finalidad.

La Iglesia católica

Al integrar y coordinar todos los datos y sistemas de inmatriculación de bienes, se actualiza también la especial situación de la Iglesia Católica en este punto. Se homogeneizan los requisitos, de forma que esta institución pasará a equipararse al resto de la sociedad y las inscripciones de su propiedad se trasladan al procedimiento normal de inmatriculación.

Por diversas razones históricas los templos dedicados al culto católico no se consideraron susceptibles de inscripción hasta 1998. El tiempo transcurrido desde entonces y la normalidad con la que esta práctica se ha extendido a toda la sociedad, junto con la existencia de una conciencia del valor de los inmuebles y de la necesidad de inscribirlos, justifican la aplicación general de este procedimiento.

• INFORME SOBRE LA EJECUCIÓN DE LA REFORMA DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

El Consejo de Ministros ha recibido de la vicepresidenta del Gobierno y ministra de la Presidencia el informe trimestral sobre el seguimiento de la ejecución del Informe de la Comisión para la Reforma de las Administraciones Públicas.

La OCDE presentó al Gobierno español la semana pasada su informe sobre la Reforma de la Administración en España y el propio Secretario General calificó el proyecto de reforma como «uno de los procesos más ambiciosos y sistemáticos en el ámbito de la OCDE». El organismo internacional insistía en que es necesario «un proceso continuo de mejora para que la reforma de las Administraciones que ejerza una influencia positiva en el crecimiento y contribuya a superar los efectos de la crisis económica».

Ése es el objetivo del Gobierno con cada uno de estos Informes trimestrales y, además, incorporará ahora algunas de las cuestiones planteadas por la OCDE. Por ejemplo, se establecerá

una nueva sistemática, una nueva forma de elaboración, aprobación y revisión de normas, especialmente de las leyes, para incorporar lo que se conoce como «Better Regulation» (mejor regulación); es decir, una nueva fórmula de elaboración de las leyes y otro tipo de normas para que sean mucho más congruentes con la realidad y las necesidades sociales que se pretende regular, y para que eviten la creación de nuevas trabas administrativas.

Medidas y ahorros

El Informe hoy presentado recoge que el total de medidas adoptadas desde la puesta en marcha de la Comisión para la Reforma de las Administraciones Públicas asciende a 221, de las cuales 63 están completamente finalizadas, es decir, ejecutadas al 100 por 100, lo que supone casi el 29 por 100 de cumplimiento; otras 74 se encuentran en fase avanzada de ejecución, mientras que 77 están en fase media de ejecución y sólo 7 permanecen aún en fase inicial.

En cuanto a los ahorros, los acumulados hasta la fecha para el total de las Administraciones Públicas en medidas de reforma de la Administración asciende a más de 9.500 millones de euros.

Últimos avances

Por otra parte, el Informe recoge algunos de los últimos avances en la reforma de las Administraciones, de los cuales pueden citarse los siguientes:

- Extensión del PIN 24H, que permite declaraciones tributarias más ágiles. Ya se han solicitado 179.000 claves del PIN 24H.
- Cita previa en las Jefaturas de Tráfico. Está extendida a veintidós Jefaturas y ha permitido atender a 645.000 personas a través de esta cita.
- Cita previa en el Servicio Público de Empleo Estatal. Se ha atendido, desde junio de 2013, a 13.200.000 personas.
- Despliegue de la tarjeta sanitaria interoperable en todas las Comunidades Autónomas.
- Historia clínica digital del Sistema Nacional de Salud. A 1 de marzo casi veinte millones de ciudadanos ya disponen de algún documento clínico en el Sistema, que puede ser consultado en cualquier Comunidad Autónoma.
- La receta electrónica ya está totalmente implantada en siete Comunidades Autónomas y se está implantado en otras seis en la fase de Atención Primaria. El porcentaje de recetas dispensadas electrónicamente en el Sistema Nacional de Salud es de casi el 70 por 100.
- Avance en la tramitación telemática de homologaciones de vehículos. Se ha ultimado la herramienta informática que permite tramitar 22.000 expedientes anuales.
- Puesta en marcha de circulación de espectáculos de artes escénicas en espacios escénicos de las entidades locales, el Programa PLATEA.

Comunidades Autónomas

También se ha avanzado en asuntos de coordinación con las Comunidades Autónomas.

A este respecto cabe recordar que el ministro de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente ha firmado recientemente, junto a los presidentes de las Comunidades Autónomas de Castilla-La Mancha, Extremadura, Castilla y León y Madrid, un Protocolo para la licencia única interautonómica de caza y pesca; protocolo al que en próximas fechas se adherirán Galicia, Cantabria, Navarra, Comunidad Valenciana, Illes Balears y Murcia.

Además, se puede citar la planificación conjunta de las políticas de violencia de género, con la implantación de mecanismos de coordinación, o en materia de víctimas del terrorismo, donde se ha creado un canal telemático entre la Dirección General de Apoyo a las Víctimas y los centros autonómicos con competencias para atender de forma permanente las solicitudes de información

• INFORME SOBRE EL ANTEPROYECTO DE LEY DE PATENTES QUE SIMPLIFICARÁ, ACELERARÁ Y FORTALECERÁ SU CONCESIÓN

- Se establece un único procedimiento de concesión de patentes, con examen previo de novedad y actividad inventiva, que dará como resultado patentes sólidas y comparables a las de los países de nuestro entorno.
- Se reduce en un 50 por 100 la tasa de solicitud de patentes para los emprendedores.

El Consejo de Ministros ha recibido un informe del ministro de Justicia sobre el Anteproyecto de Ley de Patentes, que revisa el marco legal de la propiedad industrial en España, regulado por la Ley de patentes de 1986. El objetivo fundamental de la nueva Ley es equiparar la normativa al ámbito internacional y fortalecer el sistema de patentes español, estableciendo un marco legal que prime la actividad verdaderamente inventiva y novedosa.

La Ley busca fomentar y proteger la innovación en España, ofreciendo una alternativa atractiva para los interesados que opten por la vía nacional de protección de las invenciones. La nueva Ley ofrece a los empresarios, a los emprendedores individuales y a las instituciones públicas y privadas españolas una alternativa rápida y eficaz para proteger sus innovaciones mediante patentes sólidas, eliminando las desventajas comparativas frente a los solicitantes de la vía europea y de la vía internacional.

Un sistema de patentes sólido evita, además, monopolios injustificados, ya que no se da la protección y el derecho de exclusividad que la patente supone, a no ser que se justifique realmente la novedad. Además, beneficia a los particulares al garantizar la seriedad de las patentes, evitando las burbujas tecnológicas y mejorando en general la imagen de la patente española.

Principales novedades

Se reduce en un 50 por 100 la tasa de solicitud y búsqueda de patentes para emprendedores y Pymes.

Se modifica el sistema de concesión, estableciendo un único procedimiento con examen previo de novedad y actividad inventiva, que dará como resultado patentes de mayor calidad y comparables a las de los países de nuestro entorno. La implantación de un único procedimiento que desemboca en un único título beneficiará también a la seguridad jurídica, dado que se trata de títulos que han superado un doble filtro: examen sustantivo y posibles oposiciones de terceros.

Los solicitantes tendrán acceso a información relevante que les permitirá adoptar decisiones sobre la posibilidad de, por ejemplo, patentar en otros países, con lo que se permite establecer una estrategia de internacionalización de su empresa.

Concesión rápida de patentes sólidas. Se reducen las cargas administrativas y se aceleran los procedimientos para proteger la innovación mediante patentes. El caso de los modelos de utilidad (que afectan a invenciones menores). Amplía su ámbito a los productos químicos.

Se armonizan los requisitos formales de las solicitudes y otros trámites administrativos con los que ya se aplican en los procedimientos internacionales, eliminando desventajas comparativas.

Se aclara, además, el régimen de las invenciones laborales (las que se producen en el contexto de una relación profesional), simplificándose su procedimiento y aumentando la seguridad jurídica.

Se simplifica la regulación de las denominadas licencias obligatorias, que son aquellas que, por razones de interés público, el titular de la patente debe dar en todo caso para evitar que una invención quede sin explotar.

Por último, se incluyen expresamente entre los títulos de protección los Certificados Complementarios de Protección o CCP. Estos títulos de propiedad industrial extienden por un plazo de cinco años la protección otorgada a una patente de un producto farmacéutico o fitosanitario, para compensar el mayor plazo de tiempo que transcurre para estos productos desde que se concede la patente hasta que se autoriza su comercialización.

El papel de la Oficina Española

El Anteproyecto de Ley establece que la Oficina Española de Patentes y Marcas (OEPM), dependiente del Ministerio de Industria, Energía y Turismo, será la única institución nacional que otorgará la fecha de presentación a las patentes que se soliciten y será también la única que otorgará patentes, garantizando de esta manera la unidad de mercado.

La norma regula también el régimen de actuación ante esta Oficina, de manera que sólo será necesario actuar a través de un Agente de la Propiedad Industrial cuando el solicitante sea extracomunitario, tal y como sucede habitualmente en la mayor parte de los países.

Además, se incluyen entre los fines de la Oficina el impulso y desarrollo de la mediación, y el desempeño como institución arbitral, y de acuerdo con la legislación vigente, de las funciones que por Real Decreto se le atribuyan para la solución de conflictos relativos a la propiedad industrial en aquellas materias no excluidas de la libre disposición de las partes conforme a derecho.

CONSEJO DE MINISTROS DE 4 DE ABRIL

- **INFORME SOBRE EL ANTEPROYECTO DE LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL**

  - Adapta las estructuras de la Justicia al siglo XXI.
  - Se reducen los tiempos de resolución con tres medidas principales: la puesta en marcha de los Tribunales Provinciales de Instancia, fortalecimiento de la especialización judicial, y reducción de la litigiosidad mediante la seguridad jurídica que proporcionará la jurisprudencia vinculante del Tribunal Supremo.
  - Se restringe el aforamiento autonómico a aquellos expresamente previstos en los estatutos de autonomía e incluye a S.M. la Reina y a SS.AA.RR. los Príncipes de Asturias.
  - Desaparecen las categorías judiciales pero se mantiene la nominación de magistrado de forma honorífica.
  - Se establece un sistema de consulta prejudicial que abre una vía de diálogo entre los jueces y el Alto Tribunal.

- El mes de agosto será hábil para las actuaciones cuya demora pueda causar perjuicios irreparables.
- Se potencia la función de los secretarios judiciales, que pasarán a denominarse letrados de la Administración de Justicia, como directores de la Oficina Judicial.

El Consejo de Ministros ha recibido un informe del ministro de Justicia sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial con el que se busca la agilización definitiva de la Justicia, adaptando las estructuras existentes a la realidad económica, social y jurídica del siglo XXI. Ese objetivo se logrará a través de una mayor eficiencia y rapidez en la resolución de los procedimientos gracias, entre otros aspectos, a la reorganización de los Tribunales y al aumento de la profesionalización y especialización judicial, que, junto con la jurisprudencia vinculante del Tribunal Supremo, contribuirán a incrementar la seguridad jurídica y la reducción de la litigiosidad.

Este texto sustituirá al vigente, que desde su aprobación en 1985 ha sufrido más de cuarenta modificaciones. Entre las principales novedades figura la creación de los Tribunales Provinciales de Instancia, lo que implica una nueva estructura distinta a los actuales partidos judiciales, pero en la que se mantienen todas las sedes existentes para optimizar los recursos. A partir de la entrada en vigor de la nueva ley, los Tribunales Provinciales de Instancia funcionarán de forma acorde a un reparto provincial de asuntos.

Estos tribunales aglutinarán a todos los juzgados existentes bajo la fórmula de Unidades Judiciales y asumirán también la función juzgadora de la Audiencia Provincial a través de las Secciones de Enjuiciamiento. Con su creación se pretende acabar con las desigualdades que se producen actualmente entre juzgados por las distintas cargas de trabajo, tras haberse demostrado que la creación de otros nuevos no proporciona una solución definitiva al problema.

Flexibilidad de organización

La flexibilidad de organización que permiten los Tribunales Provinciales de Instancia, en todos los órdenes jurisdiccionales, facilitará las sustituciones de jueces mediante la reasignación de efectivos dentro de un mismo órgano judicial. Asimismo, se garantiza una mayor seguridad jurídica al establecer que los asuntos de especial trascendencia puedan ser instruidos por colegios de tres jueces y fomentar que se celebren plenos para unificar doctrina. Lógicamente, todos los asuntos declarados como tales en la Ley Orgánica engloban a los que llegan a la Audiencia Nacional.

Gracias a estas medidas se logrará una mayor calidad en las resoluciones de la primera instancia judicial y se fomentará la profesionalización de la carrera judicial, lo que supondrá la desaparición de los jueces de paz, pero no así de los Juzgados de Paz, que asumirán labores de apoyo y acceso al Registro Civil.

El Anteproyecto incluye una serie de medidas para evitar que la flexibilidad que ofrece el sistema pueda significar una merma de las garantías existentes. Consisten en que la identificación de la plaza ocupada por cada juez incluirá el Tribunal Provincial de Instancia al que pertenezca, el orden jurisdiccional, si es juez unipersonal o miembro de una sección colegiada, y, en su caso, si tiene funciones especializada: mercantil, familia, etcétera.

Los asuntos se repartirán con arreglo a criterios predeterminados y objetivos, como se viene haciendo hasta ahora, y sólo se permitirán cambios en el reparto por enfermedad prolongada, licencia de larga duración, existencia de vacantes y refuerzos previamente establecidos. Se llevará un libro de incidencias y la reasignación de efectivos que conlleve un cambio con respecto a los datos de la plaza se hará de forma voluntaria o por tener una menor antigüedad.

Estructura del Tribunal Provincial de Instancia

Cada Tribunal Provincial de Instancia (cincuenta más Ceuta y Melilla, que tendrán el suyo propio) contará con cuatro Salas, una por cada orden jurisdiccional: Civil, Penal, Contencioso y Social. Cada Sala dispondrá de Unidades Judiciales (los jueces unipersonales) y Secciones, cuando el conocimiento de un asunto por su relevancia se atribuya a un colegio de al menos tres jueces.

Dentro de la Sala Civil podrán establecerse Unidades o Secciones especializadas en Mercantil y Familia; en la de lo Penal, de Garantías de la Instrucción, de Enjuiciamiento, de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, de Violencia sobre la Mujer, de Menores y de Delitos Económicos; y en la de lo Contencioso-Administrativo, en materia tributaria.

Distribución provincial

Su sede oficial estará en la capital de provincia, pero se podrán mantener otras sedes desplazadas ya existentes en función de las siguientes circunstancias, y de acuerdo con las Comunidades Autónomas:

- Volumen y dispersión de la población en el territorio provincial.
- Relevancia de la carga de trabajo de los órganos jurisdiccionales existentes, según los módulos establecidos conforme a las determinaciones de la Ley Orgánica del Poder Judicial.
- Distancia de la sede desplazada a la capital de la provincia.
- Tiempo de desplazamiento en transporte público desde la sede desplazada a la capital de la provincia.
- Carácter uniprovincial de la Comunidad Autónoma.
- Especiales características orográficas o geográficas del territorio provincial y, singularmente, las que dificulten los desplazamientos a la capital de la provincia.
- Insularidad del territorio provincial.
- Existencia, estado y posibilidad de aprovechamiento de edificios e infraestructuras judiciales existentes en la sede desplazada.
- Posibilidad de amortización y de recuperación de las inversiones efectuadas en los edificios e infraestructuras judiciales de la sede desplazada.

Sin perjuicio de que el reparto provincial de asuntos sea una realidad a los seis meses de la entrada en vigor de esta Ley, la estructura de la demarcación judicial se supeditará a la Ley de Demarcación y Planta. Las Comunidades Autónomas dispondrán de un año desde que entre en vigor para remitir al Gobierno su propuesta de organización en materia de demarcación territorial. El criterio de las Comunidades deberá contar con el informe favorable del Consejo General del Poder Judicial en cuanto a su adecuación al nuevo modelo organizativo.

Tribunales Superiores de Justicia

Los Tribunales Superiores de Justicia seguirán siendo los órganos judiciales a nivel autonómico, pero ven ampliadas sus competencias porque asumirán las que tenían las Audiencias Provinciales en apelación en materia civil y mantendrán las que tenían en contencioso y social. También serán los encargados de conocer los recursos de casación en derecho autonómico y continuarán encargándose de investigar y juzgar a los aforados que les atribuyan los correspondientes Estatutos de autonomía.

Se mantendrán las sedes oficiales con las que ya contaban los Tribunales Superiores de Justicia de Andalucía, Castilla y León y Canarias. Ceuta y Melilla estarán integradas en el de Andalucía y en la Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana se establecerá el Tribunal de Marca Comunitaria, con sede en Alicante.

Estarán integrados por una Sala por cada orden jurisdiccional y una Sala de Asuntos Generales. Los de Madrid, Cataluña, Valencia y Andalucía podrá crear secciones que, con carácter exclusivo conozcan de los recursos en materia mercantil y tributaria. En el ámbito penal la instrucción de asuntos corresponderá a una Unidad Judicial, pero podrá encargarse a un colegio de tres jueces cuando su especial complejidad o importancia así lo requiera.

Audiencia Nacional

La Audiencia Nacional contará con una Sala de Instancia de lo Penal y otra de lo Contencioso en la que se enmarcarán los actuales Juzgados Centrales a través de Unidades Judiciales y una Sección Colegiada que será la encargada de juzgar. Además, habrá tres Salas Superiores: una para Penal, otra para Contencioso y la tercera de lo Social.

Como los Tribunales Superiores de Justicia y el Tribunal Supremo, la Audiencia Nacional también contará con una Sala de Asuntos Generales para todos aquellos casos que no se enmarquen en un determinado orden jurisdiccional. Asimismo, si la propia Audiencia Nacional lo considera necesario, podrá contar con un Gabinete Técnico.

En el ámbito penal, la principal novedad será que la instrucción de los delitos se realizará a través de la Sección colegiada de Garantías de la Instrucción, de la que formarán parte los actuales Jueces Centrales. De esta forma, se fortalecen las garantías para los imputados, se incrementa la protección a los magistrados frente a las presiones externas y se agilizan las instrucciones.

Tribunal Supremo y casación

El Anteproyecto establece el carácter vinculante de determinada jurisprudencia del Supremo. Cada tres meses el Pleno de cada Sala decidirá cuál es su jurisprudencia vinculante y se publicará en el Boletín Oficial del Estado. A ella también se incorporará la doctrina creada en los recursos de casación en interés de ley y la resultante de una cuestión jurisprudencial previa cuando así se establezca en la sentencia.

Precisamente, la cuestión jurisprudencial previa es una de las novedades que presenta la Ley Orgánica del Poder Judicial como vía de diálogo entre los distintos jueces y el Tribunal Supremo. La podrán plantear ante el Alto Tribunal, tanto las Unidades Judiciales, como las Secciones Colegiadas, cuando consideren que la jurisprudencia del Supremo podría producir, con efectos generales, situaciones de injusticia manifiesta por la desproporción de las consecuencias de su aplicación; que contradice la doctrina del Tribunal Constitucional en materia de garantías constitucionales, o que resulta contradictoria con otras sentencias del Tribunal Supremo en la misma materia.

La cuestión jurisprudencial previa se interpondrá a través de un auto que se elevará al Pleno de la Sala del tribunal correspondiente una vez concluso el procedimiento y dentro del plazo para dictar sentencia, después de oír a las partes sobre si lo consideran pertinente. Si el Pleno entiende que se debe presentar la cuestión jurisprudencial, la elevará al Tribunal Supremo para que decida.

Además, la casación se abre a cualquier resolución de los demás tribunales en materia civil y contenciosa cuando exista un interés casacional o sea conveniente para alcanzar la unificación de doctrina, donde hasta ahora se necesitaba que la demanda alcanzara cierto importe para poder llegar al Alto Tribunal. Para ello se modificarán las leyes procesales respectivas.

Recurso de revisión y estructura del Tribunal Supremo

El Anteproyecto establece, asimismo, que sea el Tribunal Supremo quien resuelva el recurso de revisión que se pueda interponer para el cumplimiento de las sentencias dictadas por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en las que se declare que se ha producido una vulneración de derecho. Hasta ahora no existía una previsión en la Ley y esto dificultaba la ejecución de las sentencias europeas que modificaban o anulaban el propio fallo de una resolución firme para los tribunales españoles, si bien no planteaba problemas cuando afectaban a la propia ejecución de una sentencia que acordaba una excarcelación.

La estructura de cinco Salas del Tribunal Supremo (Civil, Penal, Contencioso, Social y Militar) permanece inalterada, aunque incorpora tres Salas Especiales de Conflictos (actualmente Tribunal y Sala de conflictos) para resolver los que se produzcan con otros poderes públicos, con la jurisdicción militar y entre juzgados de diferente orden jurisdiccional.

Además, se regula el Gabinete Técnico del Tribunal Supremo, que asiste al presidente y a las distintas Salas, y la conocida popularmente como Sala del 61 pasará a llamarse Sala de Asuntos Generales, aunque tendrá las mismas funciones actuales, como la de ser la encargada de aplicar la Ley de Partidos Políticos. Para ser magistrado del Alto Tribunal se deberá contar con una antigüedad de veinte años en la carrera judicial o de ejercicio profesional y no de quince como hasta ahora.

Aforados

Esta Ley Orgánica restringe el número de aforados a aquellos que establece la Constitución y a los incorporados en los distintos Estatutos de Autonomía y, al mismo tiempo, soluciona una deficiencia histórica del sistema al incluir entre ellos a S.M. la Reina y a SS.AA.RR. los Príncipes de Asturias. De esta forma, solo se equipara a estos miembros de la Familia Real con las demás autoridades del Estado establecidas en la Carta Magna.

La otra novedad relativa a los aforados es que, aunque abandonen el puesto que les dio esa condición, seguirán siendo enjuiciados por el tribunal que les correspondía por ella, tal y como recogen ya algunos Estatutos de Autonomía, cuando el delito hubiera sido cometido en el ejercicio del cargo. De esta forma se evitarán los retrasos en la instrucción que suponía que dejaran el escaño con la investigación ya avanzada.

Consejo General del Poder Judicial e independencia judicial

El texto incorpora la reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial relativa al Consejo General del Poder Judicial, cuya entrada en vigor se adelantó para que el actual órgano de gobierno de los jueces ya fuera renovado según los criterios establecidos en la futura Ley. En este sentido, pocas son las novedades incorporadas en el Anteproyecto. Entre ellas destaca la reducción de días en los que los nuevos vocales eligen a su presidente (de entre tres y siete se pasará a dos) y la posibilidad de que cuatro de los veinte vocales elegidos en un mandato puedan ser renovados para el siguiente.

Para fortalecer la independencia judicial se incorpora la posibilidad de que el amparo que el Consejo concede al juez que lo solicite incluya una orden para que cese la conducta perturbadora y en el caso de que no sea así se entienda que se está cometiendo un delito contra la Administración de Justicia. El juez unipersonal que se sienta gravemente inquietado por, por ejemplo, las críticas recibidas también podrá solicitar que el asunto en cuestión sea tramitado y resuelto por un órgano judicial colegiado.

El Anteproyecto reconoce el derecho libre de asociación profesional de los jueces y regula la financiación de estas asociaciones para garantizar su independencia e imparcialidad. La principal novedad de este sistema es que será el Consejo General del Poder Judicial el que determinará por reglamento los criterios para la concesión de las subvenciones que les otorga para sufragar los gastos estructurales que presenten. También podrán recibir otras subvenciones, públicas o privadas, para la realización de actividades que el Consejo General del Poder Judicial declare de interés para la carrera judicial.

Sólo jueces

Una de las novedades del Anteproyecto es que desaparecerán las categorías de la carrera judicial, de tal forma que todos serán jueces, aunque con seis de años de antigüedad tendrán el tratamiento de magistrado de forma honorífica. Así, se reconoce la significación institucional de todos y cada uno de los miembros de la carrera judicial, independientemente del destino en el que ejercen sus funciones.

El sistema general de acceso a la carrera judicial seguirá siendo por oposición libre y tras superar un curso selectivo en la Escuela Judicial, que contará con una parte teórica no inferior a seis meses y otra, de no menos de nueve meses, de prácticas tuteladas o, en su caso, no tuteladas.

Cada dos años los jueces con más de cuatro años de experiencia que lo deseen podrán presentarse a unas pruebas selectivas de excelencia y especialización profesional por órdenes jurisdiccionales, y en las materias específicas de mercantil y derecho tributario. Con ello ganarán preferencia a la hora de ocupar plazas de esa especialidad.

Responsabilidad judicial

El Anteproyecto acuerda la supresión de la responsabilidad directa del juez, que pasará a equipararse al régimen común de los funcionarios. Es decir, una vez declarada la responsabilidad patrimonial del Estado por una actuación judicial, será este quien podrá exigir la reparación del daño sufrido por dolo o culpa grave del juez.

En caso de prisión provisional no seguida de condena, la Ley adopta la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado. Es decir, mantiene la posibilidad de reclamar una indemnización en los supuestos de absolución o sobreseimiento libre por inexistencia del hecho imputado y añade que, en caso de que la prisión provisional fuera adoptada de forma manifiestamente errónea o desproporcionada atendidas las circunstancias de ese momento, se podrá acudir al procedimiento de responsabilidad por error judicial.

Letrados de la Administración de Justicia

Los secretarios judiciales pasarán a denominarse Letrados de la Administración de Justicia para adecuarse de forma más precisa a sus funciones, aunque se mantienen los cargos de secretario general de la Administración de Justicia, secretario de Gobierno y secretario Coordinador Provincial. Junto con el cambio de nombre, se fortalece su posición al establecer por Ley su responsabilidad como gerentes de la Oficina Judicial.

Al igual que ocurre con los jueces, se suprimen las categorías de la carrera. Como principal novedad, en su régimen sancionador se incorpora la sanción de multa de hasta seis mil euros para infracciones leves y graves. Se trata de una reivindicación histórica de los secretarios judiciales,

quienes, a diferencia de los jueces, no podían ser multados, lo que dificultaba una adecuada escala en las sanciones previstas para este colectivo.

Asimismo, se mantiene el régimen existente en cuanto a la realización de las actuaciones judiciales y el acceso a ella y a cualquier información judicial. Será el Letrado de la Administración de Justicia quien determine si hay interés legítimo y directo en la petición de acceso a libros, archivos y registros judiciales no reservados.

Agosto, mes hábil

Dentro del apartado relativo al funcionamiento de los Tribunales, el Anteproyecto incluye que su periodo de actividad será de todo el año, declarando hábil el mes de agosto para la realización de aquellas actuaciones que prevea la correspondiente ley procesal y cuya demora, en todo caso, pueda causar perjuicios irreparables o afectar al correcto funcionamiento de la Administración de Justicia.

VI

NOVEDADES LEGISLATIVAS

Vi.1. LEY 1/2014, de 27 de enero, de presupuestos de la Generalidad de Cataluña para 2014 (BOE 21/03/2014)

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/21/pdfs/BOE-A-2014-2998.pdf

VI.2. LEY 2/2014, de 27 de enero, de medidas fiscales, administrativas, financieras y del sector público (BOE 21/03/2014)

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/21/pdfs/BOE-A-2014-2999.pdf

VI.3. DECRETO-LEY 6/2013, de 23 de diciembre, por el que se modifica la Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de consumo de Cataluña (BOE 21/03/2014)

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/21/pdfs/BOE-A-2014-3001.pdf

VI.4. CORRECCIÓN DE ERRORES de la Ley 2/2014, de 27 de enero, de medidas fiscales, administrativas, financieras y del sector público (BOE 21/03/2014)

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/21/pdfs/BOE-A-2014-3002.pdf

VI.5. CORRECCIÓN DE ERRORES de la Ley 2/2014, de 27 de enero, de medidas fiscales, administrativas, financieras y del sector público (BOE 21/03/2014)

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/21/pdfs/BOE-A-2014-3003.pdf

VI.6. CORRECCIÓN DE ERRORES de la Ley 2/2014, de 27 de enero, de medidas fiscales, administrativas, financieras y del sector público (BOE 21/03/2014)

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/21/pdfs/BOE-A-2014-3004.pdf

VI.7. CORRECCIÓN DE ERRORES de la Ley 2/2014, de 27 de enero, de medidas fiscales, administrativas, financieras y del sector público (BOE 21/03/2014)

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/21/pdfs/BOE-A-2014-3005.pdf

VI.8. LEY 3/2014, de 27 de marzo, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre (BOE 28/03/2014)

http://www.boe.es/boe/dias/2014/03/28/pdfs/BOE-A-2014-3329.pdf

VI.9. REAL DECRETO 304/2014, de 5 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo (BOE 06/05/2014)

http://www.boe.es/boe/dias/2014/05/06/pdfs/BOE-A-2014-4742.pdf

VII

COLABORACIONES

VII.1.
TRABAJO DOCTRINAL.
RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 23 DE ENERO DE 2014 (BOE DE 13 DE FEBRERO DE 2014)

Ester Sais Re
Registradora de la Propiedad titular del Registro de Rosas 2

1. Origen de la Marina de Empuriabrava

La Marina de Empuriabrava es una urbanización marítimo-terrestre ubicada geográficamente en el término municipal de Castelló d›Empúries (Girona), correspondiente al distrito hipotecario del Registro de la Propiedad de Roses número 2. La otra urbanización marítimo terrestre existente, Santa Margarita, se halla en el término municipal de Roses, y corresponde al distrito hipotecario del Registro de la Propiedad de Roses número 1.

En concreto, la Marina de Empuriabrava está constituida por parcelas terrestres y por canales dragados por los que entra y circula agua procedente del mar territorial. Dicha Marina tiene su origen en la construcción, en fincas consistentes íntegramente en parcelas terrestres, de una amplia red de canales que hacía posible la navegación a pie de parcela. El Ministerio de Obras Públicas mediante Orden de fecha 29 de noviembre de 1968 concedió la concesión para el encauzamiento navegable de la desembocadura del drenaje de la urbanización y mediante resoluciones de fecha 30 de noviembre de 1976 y 6 de junio de 1975 del Ministerio de Obras Públicas y de la Dirección General de Puertos y Señales Marítimas, respectivamente, se declaró automáticamente extendido el dominio público sobre el mar territorial a los canales y radas interiores de la urbanización, con independencia de que con anterioridad hubiesen sido de dominio privado.

Dichas resoluciones fueron objeto de recurso contencioso administrativo, dando lugar a la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 10 de octubre de 1979, en la que expresamente se afirma que el carácter demanial de los canales y radas de la Marina no emana ex novo o con carácter constitutivo de las resoluciones recurridas, sino que las mismas tienen un carácter meramente declarativo. Y ello, atendiendo a que el carácter de dominio público deriva directamente de la ley; en concreto de los artículos primero de las leyes de Costas y Puertos. En relación a ello, afirma la citada sentencia que « *(...) ello no implica sino una consecuencia lógica de la concesión otorgada en su día a la entidad recurrente, que buscaba la penetración física del mar litoral en sus dominios, lo que entrañaba también la penetración jurídica del estatuto que rige el mar litoral en nuestro ordenamiento jurídico, no debiendo olvidarse la realidad de la imposibilidad de privatización de la propiedad del mar, ni de su lecho o costas que baña, en cuanto que ha de estarse a la regulación general de su uso; que permite su utilización especial mediante concesión(...)». Manifiesta también dicha sentencia que «(...) es evidente que el agua del mar discurre por esos canales y sus tramos del mar litoral penetran en tierra y son susceptibles de navegación, con relevación contigua de sus aguas, circunstancia de por sí suficiente para su carácter demanial, como tal zona marítimo-terrestre o mar litoral (...)».*

El Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo otorgó la autorización para la explotación de la Marina de Empuriabrava mediante resolución de fecha 24 de julio de 1980, legalizando las

obras realizadas y autorizando la explotación de la Marina. Del contenido de esta autorización cabe destacar que la misma indica que la misma está compuesta, entre otros elementos, por «*todos los canales interiores, con sus aguas y cajeros (que) tienen el carácter de dominio público, y por ello, los terrenos colindantes están sujetos, en cuanto sea posible por las construcciones realizadas, a la servidumbre de vigilancia impuesta por la Ley de Costas*».

2. Concurrencia de la competencia estatal y la competencia autonómica.

El artículo 132 de la Constitución dispone, en su apartado segundo, que son bienes de dominio público estatal los que determine la Ley y, en todo caso, la zona marítimo-terrestre, las playas, el mar territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental. Dicho precepto legal se refiere al dominio público estatal en sentido estricto, de modo que la titularidad de los bienes enumerados corresponde al Estado.

Al mismo tiempo, la propia Constitución atribuye, y los Estatutos de Autonomía han asumido, competencias en materia de ordenación territorial y del litoral, puertos, urbanismo, vertidos al mar y demás relacionadas con el ámbito del dominio público marítimo-terrestre; competencias que de acuerdo con el artículo 114 de la Ley 22/1988 ejercerán las Comunidades Autónomas.

Estas competencias autonómicas no deben ni pueden ser invalidadas por el legislador estatal, pero tampoco deben ni pueden ser utilizadas para negar la competencia estatal para establecer la legislación básica y general respecto del dominio público marítimo-terrestre.

La Audiencia Nacional, en sus sentencias de 7 de diciembre de 2011 y 15 de febrero de 2013, ha afirmado que la competencia estatal se extiende no sólo a la delimitación del dominio público marítimo terrestre sino también a la delimitación de las zonas de servidumbre en los terrenos contiguos destinados a proteger su integridad física y jurídica y sus valores medio ambientales, a tenor de lo establecido en la Sentencia del Tribunal Constitucional 149/1991, y ello, tanto en los casos del dominio público natural como en el artificial. Afirma también que la competencia autonómica en materia de puertos se extiende tanto a la realidad física del puerto como a la actividad portuaria que en él se desarrolla, si bien es evidente que ello no significa que sobre la realidad física del puerto e incluso sobre la actividad que en él se desarrolla, no puedan incidir otras competencias distintas, como por ejemplo, la delimitación del dominio público marítimo terrestre. Concluye la Audiencia Nacional que, en definitiva, se trata de la concurrencia en un mismo espacio físico tanto de competencias del Estado como de la Comunidad Autónoma derivadas de títulos jurídicos distintos.

3. Normativa aplicable a la Marina de Empuriabrava.

De acuerdo con lo expuesto, y ante la concurrencia de la competencia estatal y autonómica, y siendo por tanto la normativa aplicable tanto estatal como autonómica, el régimen jurídico de los canales y amarres debe forzosamente analizarse desde ambas perspectivas: la estatal y la autonómica.

Desde el punto de vista estatal, procede traer a colación la Ley de Costas de 26 de abril de 1969, la Ley 22/1988 de Costas de 28 de julio y su Reglamento de 1 de diciembre de 1989, la ley 2/2013 de 29 de mayo de protección y uso sostenible del litoral, la ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas de 3 de noviembre de 2003, así como también los artículos 1271 y 1275 del Código Civil.

Tomando como fundamento la ley de Costas de 1969, la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de octubre de 1979, declaró el carácter demanial de todos los canales de la Marina de Empuriabrava.

Y consecuentemente con ello, la Resolución del Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo, Dirección General de Puertos y Costas, de 24 de de julio de 1980 legalizó las obras realizadas y autorizó la explotación de la Marina

Dicha Resolución consta inscrita como finca especial en el Registro de la Propiedad de Rosas número 2, como parte de la concesión administrativa de la Marina de Empuriabrava.

Y al amparo de la Ley de Costas de 28 de julio de 1988 y el Reglamento de la Ley de Costas de 1 de diciembre de 1989, se dictó la resolución de 23 de diciembre de 2010, modificada por la Resolución de 30 de junio de 2011, por la que se aprobó el deslinde de los bienes de dominio público marítimo terrestre del tramo de costa de unos cuarenta y siete mil ochocientos seis metros de longitud de la Marina Interior de Empuriabrava, en el término municipal de Castelló d›Empúries.

En relación a dicha resolución de aprobación del deslinde, deben traerse a colación las sentencias de la Audiencia Nacional de 23 de noviembre de 2012 y 15 de febrero de 2013 que resolvieron sendos recursos contra la resolución de aprobación del deslinde de 23 de diciembre de 2010. En ambas sentencias la Audiencia Nacional confirmó el carácter demanial de los canales de la Marina de Empuriabrava –y por ello, también de los puntos de amarre que se integran en los mismos–.

Y si bien es cierto que una sentencia posterior de la Audiencia Nacional, de fecha 16 de mayo de 2013, estimó el recurso contra la citada resolución de 23 de diciembre de 2010 de aprobación del deslinde de la Marina de Empuriabrava, debe destacarse en primer lugar, que el motivo de la estimación lo constituye un defecto de procedimiento en la tramitación del deslinde; en segundo lugar, que dicha sentencia estimó el recurso por dicho defecto procedimental pero no vacía de contenido en ningún caso su argumentación anterior en cuanto a la competencia estatal y el carácter demanial de los canales de la Marina; y en tercer lugar que la resolución de aprobación del deslinde no tiene, per se, carácter constitutivo del dominio público sino únicamente declarativo. En dicho sentido se han pronunciado reiteradamente el Tribunal Supremo (Sentencia 25-1-2005, entre otras) y la propia Audiencia Nacional (sentencia 19 de junio de 2003, entre otras).

Finalmente, en cuanto a las modificaciones introducidas por la Ley 2/2013 de 29 de mayo de protección y uso sostenible del litoral y reforma de la Ley de Costas de 1988. El artículo 41 de la misma introduce una disposición adicional décima a la Ley de Costas de 1988. Esta disposición adicional décima es del siguiente tenor literal: «*la realización de las obras para construir los canales navegables de la urbanización marítimo-terrestre que dan lugar a la invasión por el mar o por las aguas de los ríos hasta donde se haga sensible el efecto de las mareas de terrenos que antes de dichas obras no sean de dominio público marítimo-terrestre, ni estén afectadas por la servidumbre de protección, producirán los siguientes efectos: a) el terreno inundado se incorporará al dominio público marítimo-terrestre. No obstante, no se incluirán en el dominio público marítimo-terrestre los terrenos de propiedad privada colindantes a la vivienda y retranqueados respecto del canal navegable que se destinen a estacionamiento náutico individual y privado. Tampoco se incorporarán al dominio público marítimo-terrestre los terrenos de titularidad privada colindantes con el canal navegable e inundados como consecuencia de excavaciones, que se destinen a estacionamiento náutico colectivo y privado*».

A su vez, resulta fundamental la disposición adicional Sexta de la ley 2/2013 de 29 de mayo, que dispone que las personas que a la entrada en vigor de esta ley sean titulares de terrenos inscritos en el Registro de la Propiedad, situados en urbanizaciones marítimo-terrestre, que dejen

de formar parte del dominio público marítimo-terrestre por aplicación de la misma, serán reintegrados en el dominio de dichos bienes, una vez sean revisados los correspondientes deslindes, de acuerdo con la disposición adicional segunda.

Y la disposición adicional Séptima dispone en su apartado primero que se excluyen del dominio público marítimo-terrestre los terrenos correspondientes a los núcleos de población que se enumeran en el anexo de esta Ley, en la extensión que se fija en la planimetría incorporada en el propio anexo. Y en su apartado cuarto dispone expresamente que la efectividad de la exclusión declarada en el apartado primero de este artículo estará condicionada a la formalización de los correspondientes negocios de transmisión; transmisión que tendrá lugar por cualquiera de los negocios previstos en la Ley de 3 de noviembre de 2003 de Patrimonio de las Administraciones Públicas.

Desde el punto de vista autonómico cabe destacar la Ley de Puertos 5/1998 de 17 de abril, el Real Decreto 17/2005 de 8 de febrero por el que se aprueba el Reglamento de Marinas Interiores así como la Resolución de la Generalitat de Cataluña de 24 de noviembre de 2010 por la que se aprueba el Reglamento de Explotación y Policía de la Marina de Empuriabrava, esta última inscrita en el folio de la finca especial número 23772 de Castelló d›Empúries.

El artículo 2 de la Ley 5/1998 de Puertos de 17 abril define las marinas interiores como el conjunto de obras e instalaciones para comunicar el mar territorial con terrenos interiores de propiedad privada.

Los artículos 60 y 100 de dicha Ley regulan la inscripción registral de la concesión administrativa de la Marina de Empuriabrava, así como la inscripción en el Registro de la Propiedad de las distintas transferencias de los derechos de goce y aprovechamiento de los puntos de amarre; y su Disposición Transitoria Tercera regula la legalización y adaptación de las Marinas interiores ya existentes. Atendiendo a que sólo hay dos Marinas Interiores existentes –Empuriabrava y Santa Margarita– la disposición transitoria tercera de la Ley de Puertos no puede sino referirse a ambas. Dispone dicha transitoria tercera que *en el plazo de un año a contar desde la entrada en vigor de la presente Ley, las marinas interiores existentes en la costa catalana que no hayan sido legalizadas para una utilización náutico-portuaria presentarán una solicitud que se adapte a las determinaciones que prescribe el libro III, a fin y a efecto de obtener la concesión (...)*. Y la disposición transitoria primera del Decreto de Marinas Interiores se ocupa especialmente de la urbanización marítimo-terrestre de Empuriabrava. Entre otros extremos, recoge el requisito de haber solicitado en el plazo de 6 meses desde la entrada en vigor del Decreto la inscripción registral en los términos previstos por el artículo 20 del mismo.

A su vez, el artículo 29 del Reglamento regula la cesión de los derechos de uso y goce de los amarres por la entidad concesionaria así como la inscripción de la cesión de dichos derechos en el Registro de la Propiedad. Y la Resolución de 24 de noviembre de 2010 de aprobación definitiva del Reglamento de Explotación y Policía de la Marina de Empuriabrava incluye en su ámbito de aplicación la integridad de la Marina, inclusive los canales interiores, y regula la cesión de los derechos de uso y goce de los amarres integrados en dichos canales por la entidad titular de la concesión administrativa.

Conforme a lo expuesto, procede concluir:

a) que la condición de dominio público marítimo-terrestre de todos los terrenos invadidos por el mar en la Marina de Empuriabrava derivaba inicialmente ya del artículo 1 de la ley de Costas de 26 de abril de 1969.
b) que son consecuencia de ello la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de octubre de 1979 y el propio título concesional, que así lo declaran. También se mantuvo y recogió el carácter demanial en la ley 22/1988 de 28 de julio de Costas y en el Real Decreto

1471/1989 de 1 de diciembre por el que se aprobó el Reglamento General para la ejecución y desarrollo de la Ley de Costas.

c) que la legislación autonómica ha partido ab initio del carácter demanial de los canales de la Marina. Y ello, no sólo se refleja en la citada Ley de Puertos y en el citado Reglamento de Marinas Interiores, sino que resulta también del escrito de contestación de alegaciones a la Resolución de 24 de noviembre de 2010, en el que se afirma *(...) que la Marina de Ampuriabrava fue traspasada a la Generalitat de Cataluña mediante el Real Decreto 2876/1989. Además, tal como queda reflejado en el apartado 5.º de este informe, el hecho que el Estado haya iniciado ahora un procedimiento de deslinde del dominio público marítimo, no altera ni modifica la realidad demanial ya existente, ni la condición de dominio público marítimo-terrestre de los terrenos invadidos por el mar(...) ni tampoco desvirtúa la condición que tiene la marina de instalación portuaria adscrita a la Generalitat, a quien corresponde, en este caso mediante la figura de la concesión administrativa, la gestión de la marina* (...).

d) que la ley 2/2013 de 29 de mayo no modifica de forma automática el carácter de los amarres de la Marina de Empuriabrava. En primer lugar, el artículo 41 de la misma introduce una disposición adicional décima a la ley de Costas de 28 de julio de 1988 que regula las Urbanizaciones Marítimo Terrestres. Esta última recoge y confirma la regla general de incorporación del terreno inundado al dominio público y, a continuación, relaciona dos supuestos de hecho concretos que pueden constituir una excepción a esta regla general, que son los terrenos de propiedad privada colindantes a la vivienda y retranqueados respecto del canal navegable y los terrenos colindantes con el canal navegable e inundados como consecuencia de excavaciones, que se destinen a estacionamiento náutico individual y privado o a estacionamiento náutico colectivo y privado, respectivamente.

En segundo lugar, a priori la disposición adicional décima se refiere y rige las urbanizaciones marítimo-terrestres de futura creación, no las ya existentes. Estas últimas quedan sujetas a lo prevenido por la disposición adicional Sexta. Debe observarse que ésta última dispone literalmente que *las personas que a la entrada en vigor de esta Ley, sean titulares de terrenos inscritos en el Registro de la Propiedad situados en urbanizaciones marítimo-terrestres, que dejen de formar parte del dominio público marítimo-terrestre por aplicación de la misma, serán reintegrados en el dominio de dichos bienes, una vez sean revisados los correspondientes deslindes, de acuerdo con la disposición adicional segunda.*

Esta disposición adicional se refiere a las «personas que sean titulares de terrenos inscritos en el Registro de la Propiedad situados en urbanizaciones marítimo-terrestres». Ello puede suscitar la duda interpretativa de si el término «inscritos» se refiere a la titularidad del derecho (esto es, titulares inscritos); o bien, si se refiere al terreno inscrito –aunque el respectivo título adquisitivo no conste registrado–.

En segundo lugar, se refiere «a los terrenos que dejen de formar parte del dominio público marítimo-terrestre por aplicación de la misma», esto es, de la ley de 29 de mayo de 2013. Pero es que la Ley de 29 de mayo de 2013 precisamente parte de la regla general del dominio público respecto de los terrenos inundados en las urbanizaciones marítimo-terrestres, en congruencia con los artículos 132 de la CE, 7,8 y 9 de la Ley de Costas (de 28 de julio de 1988) y el artículo 43 del Reglamento de la Ley de Costas. Así lo recoge la disposición adicional décima de la ley de 1988 introducida por el artículo 41 de la Ley de 2013. Como excepción a esta regla general, la disposición adicional décima contempla dos supuestos de propiedad privada en las urbanizaciones marítimo-terrestres. Por ello, cuando la disposición adicional sexta se refiere a los «terrenos situados en urbanizaciones marítimo-terrestres que dejen de formar parte del dominio público

por aplicación de la misma» no puede sino referirse únicamente a aquellos supuestos de las urbanizaciones marítimo terrestres ya existentes subsumibles en las dos excepciones en las que la Ley prevé la posibilidad del dominio privado para las urbanizaciones marítimo-terrestres de futura construcción.

Por lo que no procede interpretar, como hacía el recurrente, que la regla general en las urbanizaciones marítimo terrestres es el dominio privado y que esta regla general es también la aplicable a las urbanizaciones marítimo-terrestres ya existentes.

En tercer lugar, la disposición adicional Sexta condiciona expresamente el reconocimiento de dominio privado en las urbanizaciones marítimo-terrestres ya existentes a que se apruebe o revise el correspondiente deslinde, en los términos prevenidos por la disposición adicional Segunda de la ley 2/2013 de 29 de mayo. Por ello, en éstas sería preciso que el órgano de la administración competente determine –mediante el mecanismo del deslinde–, qué amarres podrían tener la consideración de privados por encajar en los supuestos excepcionales de la disposición adicional décima, así como qué amarres deben seguir ostentando carácter demanial, por no encajar en tales supuestos excepcionales y serles de aplicación la regla general.

Y, finalmente, no puede obviarse que en el supuesto de la Marina de Empuriabrava, la modificación del deslinde prevista por las disposiciones adicionales Sexta y Segunda de la Ley de 29 de mayo de 2013 debería conciliarse con lo prevenido por la legislación autonómica; y destacando también la vigencia del título concesional de 1980.

En último lugar, cabe señalar, que la disposición adicional séptima de la Ley de 29 de mayo de 2013, excluye determinados núcleos de población –entre los que se encuentra Empuriabrava– de la aplicación de la legislación de costas, únicamente respecto a la extensión fijada en la planimetría que se acompaña a la Ley. No obstante, dicha disposición adicional séptima exige y condiciona expresamente la efectividad de la exclusión a la realización del correspondiente negocio jurídico de transmisión por parte del Estado; y también en el presente supuesto, con la necesaria conciliación con lo prevenido por la legislación autonómica aplicable, y teniendo sin olvidar la vigencia del título concesional.

4. Situación registral de la Marina de Empuriabrava.

La Marina de Empuriabrava tiene su origen en una finca registral –la finca 3551 de Castelló d›Empúries– que dio lugar a un conjunto de parcelas terrestres y canales dragados por los que entra y circula agua salina procedente del mar territorial. El título concesional de 24 de julio de 1980 legalizó las obras realizadas y autorizó la explotación de la Marina por un plazo de cincuenta años. En el mismo, se declaró que todos los canales interiores, con sus aguas y cajeros, tenían carácter de dominio público y constituían elemento integrante de la Marina.

No obstante, este título concesional no fue en dicha fecha objeto de la correspondiente inscripción en el Registro de la Propiedad.

Multitud de transmisiones del dominio de las parcelas terrestres así como de participaciones indivisas de las fincas registrales inundadas a favor de particulares fueron formalizadas e inscritas en el Registro de la Propiedad.

Parte de la concesión administrativa para la explotación de la Marina de Empuriabrava se inscribió, abriendo folio independiente y como finca especial, en fecha 8 de agosto de 2005, en cuya inscripción se relaciona el título concesional de 1980. Con posterioridad, consta inscrita la resolución de aprobación del Reglamento de Explotación y Policía de Empuriabrava.

Y el Ministerio de Medio Ambiente, mediante la Orden Ministerial de 23 de diciembre de 2010 aprobó el deslinde de la Marina de Empuriabrava, que fue presentado para su inscripción

en el Registro de la Propiedad, objeto de calificación negativa y, caducado su asiento de presentación, no ha sido hasta la fecha objeto de inscripción registral.

5. Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de enero de 2014.

Dicha resolución resuelve el recurso gubernativo interpuesto contra la nota de suspensión de la inscripción de una veinticuatroava parte indivisa de la finca registral 12834 del término municipal de Castelló d›Empúries, inscrita en el Registro de la Propiedad de Rosas número 2. Esta finca se describe, tanto en los asientos registrales como en el título, como una parcela de terreno destinada a embarcadero.

La parte recurrente fundamenta, en síntesis, su recurso en que los amarres de la Marina no tienen la condición de dominio público; en la aplicación automática de la disposición adicional décima de la Ley de Costas de 28 de julio de 1988, introducida por la ley 2/2013 de 29 de mayo a los amarres de la Marina de Empuriabrava, en su interpretación de que ésta reconoce el dominio privado de los amarres; en que la calificación registral debe basarse en los asientos del Registro no constando el deslinde administrativo en el Registro de la Propiedad de Rosas número 2; y finalmente, en que la Orden Ministerial de aprobación del deslinde de fecha 20 de enero de 2010 fue anulado por la Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 16 de mayo de 2013.

Tal y como se reconoce en la propia resolución el objeto del recurso reviste una profunda complejidad jurídica; y ello, por la superposición de normas estatales y autonómicas, por la concurrencia de normas de Derecho Público y de Derecho Privado, por los distintos y sucesivos regímenes legales aplicables fruto de los cambios legislativos así como por la peculiaridad del propio objeto físico sobre el que recaen tales normas y regímenes, esto es una Marina Interior o urbanización marítimo-terrestre.

Esta resolución ahonda en el análisis del objeto del recurso partiendo de tres cuestiones que son fundamentales para la comprensión y resolución del mismo; en primer lugar, los distintos regímenes y normas aplicables en cuatro momentos cronológicamente distintos: la construcción de la Marina, su legalización en el año 1980, su deslinde mediante la Orden Ministerial de 23 de diciembre de 2010 y el momento del otorgamiento de la escritura de compraventa, 16 de julio de 2013.

En segundo lugar, la naturaleza y eficacia del deslinde.

Y, en tercer lugar, las modificaciones introducidas por la ley de 29 de mayo de 2013.

En relación a la primera cuestión, cabe sintetizar su argumentación en el sentido de que la legalización de la Marina mediante la Orden de 24 de julio de 1980 se dictó bajo la vigencia de la Ley 28/1969 de Costas, cuyo artículo 1o incluía en la categoría de los bienes de dominio público la zona marítimo terrestre, entendida como el espacio de las costas o fronteras marítimas del territorio español que baña el mar en su flujo y reflujo, y el mar territorial que ciñe las costas o fronteras del territorio español, con sus ensenadas, radas, bahías, abras, puertos y demás abrigos utilizables para pesca y navegación, así como el lecho y el subsuelo del mar territorial (...).

De modo que la apertura al mar de los canales interiores de Empuriabrava determinó que los mismos pasaran a ostentar las características propias del dominio público costero, de conformidad con el concepto del mismo recogido por el artículo 1.º de la Ley de Costas. Y a ello obedece la sentencia del Tribunal Supremo de 10 de octubre de 1979, en los términos anteriormente expuestos.

Y, a su vez, en congruencia con ello, la Resolución de 24 de julio de 1980 del Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo, Dirección General de Puertos y Costas, legalizó las obras realiza-

das y autorizó la explotación de la Marina, señalándose que la autorización para la construcción y explotación de la Marina no implica cesión del dominio público ocupado ni de las facultades dominicales del Estado, así como que cuando por el vencimiento del plazo de la autorización se produzca la reversión, quedarán automáticamente extinguidos los derechos reales o personales que pudieran ostentar terceras personas sobre el dominio público ocupado y las obras e instalaciones objeto de reversión.

Concluye la resolución que los canales de la Marina tuvieron, desde su origen, la condición de dominio público. Y ello no cambió con la entrada en vigor de la Ley de 28 de julio de 1988 y su reglamento de 1 de diciembre de 1989, sino que, por mandato además del artículo 132 de la CE, se confirmó en sus artículos 3 y 4 de la citada ley de 28 de julio de 1988.

Y en el mismo sentido se pronuncia la Ley Catalana 5/1998 de 17 de abril de Puertos.

Al amparo de dicho marco normativo se encuadra la Orden del Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino de fecha 23 de diciembre de 2010 por la que se aprobó el deslinde de los bienes de dominio público marítimo-terrestre de la Marina Interior de Empuriabrava –deslinde que incluía, pues, el punto de amarre objeto de transmisión mediante la escritura calificada–; deslinde anulado por la sentencia del Tribunal Supremo de 16 de mayo de 2013.

En relación a la segunda cuestión, la resolución aborda la eficacia del deslinde. Al amparo de la Ley de 1969, el deslinde administrativo debía respetar la presunción de legalidad a favor de la presunción emanada de la inscripción registral, de conformidad con el principio de legitimación que recoge el artículo 38 de la Ley Hipotecaria. De modo, que el deslinde no constituía título declarativo de la titularidad dominical de la Administración y carecía de virtualidad rectificatoria del Registro, dejando a salvo las situaciones protegidas por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria.

Sin embargo, la eficacia atribuida al deslinde cambió sustancialmente con la entrada en vigor de la Ley de Costas de 28 de julio de 1988, resultando de su artículo 13, apartado primero, que el deslinde aprobado declara la posesión y la titularidad dominical a favor del Estado, sin que las inscripciones del Registro de la Propiedad puedan prevalecer frente a la naturaleza demanial de los bienes deslindados. Y añade que la resolución de aprobación del deslinde será titulo suficiente para rectificar, en la forma y condiciones que se determinen reglamentariamente, las situaciones jurídicas registrales contradictorias con el deslinde.

Ahora bien, afirma –como han sostenido el TS y la AN– que el carácter demanial no surge del acto administrativo del deslinde; sino que éste únicamente lo declara, puesto que el carácter de dominio público emana directamente de la Ley, que atribuye esta condición a determinadas categorías de bienes que reúnen concretas características físicas o naturales.

Por ello, y atendiendo a este carácter declarativo, no procede alegar, como en este caso sostenía el recurrente, la improcedencia de la suspensión de la inscripción fundamentada en el carácter demanial del bien por el motivo de no constar inscrito el deslinde en el Registro de la Propiedad.

Analiza también la Resolución la forma en qué interfiere el carácter demanial de la finca con la eficacia de las inscripciones de dominio practicadas a favor de los vendedores y sobre su poder de disposición. El artículo 7 de la Ley de Costas declara que los bienes de dominio público marítimo-terrestre definidos en la misma son inalienables, imprescriptibles e inembargables, careciendo de todo valor obstativo frente al dominio público las detentaciones privadas, por prolongadas que sean en el tiempo y aunque aparezcan amparadas por asientos del Registro de la Propiedad (artículo 8), añadiendo el artículo 9 que no pueden existir terrenos de propiedad distinta de la demanial del Estado en ninguna de las pertenencias del dominio público marítimo-terrestre.

Señala la resolución que la propia legislación hipotecaria evita que por la inscripción registral pueda convertirse en «res intra comercium» lo que tenía naturaleza de «res extra comercium», pues por la aplicación conjunta de los artículos 33 y 34 de la Ley Hipotecaria resulta imposible la aparición respecto de un bien de dominio público de una adquisición «a non domino» a favor de un particular cuya posición jurídica genere irreivindicabilidad a su favor frente a la Administración, pues el artículo 34 LH mantiene las adquisiciones de derechos reales inmobiliarios en virtud de negocio jurídico realizado con los requisitos que exige el citado precepto legal; pero la inscripción no convalida los actos y contratos que sean nulos con arreglo a las leyes; lo que ocurriría en el presente supuesto por razón del objeto; y más tratándose de bienes de dominio público costero que son inalienables, imprescriptibles e inembargables, de conformidad con los artículos 132 de la CE y 7 de la Ley de Costas.

El artículo 29 del Reglamento de la Ley de Costas, en desarrollo del artículo 13 de la Ley, establece el procedimiento para la rectificación de los asientos registrales en virtud de la resolución aprobatoria del deslinde. En tanto no tenga lugar dicho procedimiento, las inscripciones registrales contradictorias se mantienen; si bien, por aplicación de los artículos 7, 8 y 9 de la Ley de Costas, la propia ley y su reglamento establecen determinadas cautelas para evitar que puedan surgir nuevos asientos registrales contradictorios con el carácter demanial de los bienes que radican en la zona marítimo-terrestre. Y manifestación de dichas cautelas son los artículos 15, 16 de la Ley de Costas que exigen la certificación de no invasión del dominio público marítimo terrestre para las inmatriculaciones y excesos de cabida y el 35 de su Reglamento, que lo amplía a segundas o ulteriores inscripciones, con la finalidad de evitar la inscripción de dominio público marítimo-terrestre en favor de particulares.

A fin de profundizar en el análisis de la protección de los derechos inscritos en el Registro de la Propiedad, cabe partir de los artículos 1.3 y 40 de la Ley Hipotecaria, que recogen la salvaguardia judicial de los asientos registrales, el artículo 34 de la Ley Hipotecaria que sanciona el principio de fe pública registral y el artículo 38 de la Ley Hipotecaria referente al principio de legitimación registral.

Al hilo de dichos preceptos podría argumentarse que los asientos registrales relativos a fincas que constituyen puntos de amarre se hallan bajo la salvaguarda de los Tribunales y que la privación de tales derechos se rige por lo prevenido por la legislación de Costas; que como no consta el deslinde inscrito en el Registro de la Propiedad el carácter demanial de los canales no es oponible a los titulares registrales, que estarían protegidos por los principios hipotecarios de fe pública registral y legitimación; y que dado que dichos principios obligan al Registrador; éste debería proceder a inscribir las transmisiones ulteriores que los titulares registrales efectúen a favor de otros particulares.

No obstante, ello no puede sostenerse. En cuanto a la salvaguardia judicial de los asientos ya practicados, es cierto que los asientos registrales, se hallan bajo la salvaguardia de los Tribunales; ello conlleva que respecto de las inscripciones ya practicadas concurran por un lado los artículos 1.3 y 40 de la Ley Hipotecaria y por otro lado, los 132 de la CE, artículos 7, 8 y 9 de la Ley de Costas.

A pesar del tenor literal de los citados artículos 132 CE y 7,8 y 9 de la Ley de Costas, respecto de aquellos asientos ya practicados a favor de particulares, cuyo objeto lo constituyen participaciones indivisas de fincas inundadas, debe concluirse que les es de aplicación plena el principio de la salvaguardia judicial de los asientos registrales. De modo, que atendiendo a lo prevenido por los artículos 1.3 y 40 de la Ley Hipotecaria, la ponderación y conciliación de dicha salvaguardia judicial con lo prevenido por el artículo 132 de la CE y los artículos 7, 8 y 9 de la Ley De Costas., compete a los órganos jurisdiccionales competentes. Ahora bien, dichos asientos ya practicados, sin perjuicio de la protección que la ley les atribuye, no vinculan al Registrador

en sus futuras calificaciones si el Registrador ha tenido conocimiento del carácter de dominio público del bien, de conformidad con el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, que recoge el principio hipotecario de legalidad en su manifestación de calificación registral.

En cuanto al principio de legitimación registral, el artículo 38 de la Ley Hipotecaria parte de la presunción iuris tantum de que los derechos reales inscritos existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo. No obstante, dicha presunción iuris tantum puede ser enervada por la realidad extrarregistral; realidad extrarregistral consistente en el carácter demanial del bien objeto del asiento registral. En este sentido, es claro el citado artículo 8 de la Ley de Costas que después de sancionar la falta de valor obstativo de las detentaciones privadas frente al dominio público, añade que ello tendrá lugar aunque éstas aparezcan amparadas por asientos del Registro de la Propiedad.

Respecto al principio de fe pública registral debe invocarse el principio general en nuestra legislación hipotecaria de que el principio de Fe Pública Registral no ampara al tercero hipotecario respecto de las limitaciones legales que pesen sobre la finca, aunque no figuren registradas. Y ello, al otorgarles la ley una publicidad mayor de la que el Registro les podría proporcionar. El carácter de dominio público marítimo-terrestre del terreno inundado por el mismo constituye una limitación que emana directamente de la ley.

Y por ello, es plenamente oponible a un tercero hipotecario, aún amparado por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria. De modo que si es oponible al tercero que reúne los requisitos del artículo 34 de la LH, un retracto legal, una servidumbre legal o una prohibición legal de disponer no inscritos, también es oponible al mismo la limitación legal consistente en el carácter demanial de la finca.

Pero es que además de la oponibilidad al tercero hipotecario de las limitaciones legales, aunque no consten registradas, no procede obviar que el artículo 34 de la Ley Hipotecaria protege la titularidad del tercero que ha adquirido cumpliendo los requisitos exigidos por el mismo frente a la nulidad o resolución del título de su transmitente, pero no le protege frente a la nulidad o resolución de su propio título. De modo que el artículo 34 de la Ley Hipotecaria encuentra su límite en el artículo 33 de la misma Ley Hipotecaria, que dispone que la inscripción no convalida los actos y contratos que sean nulos con arreglo a las leyes. Y en relación a la nulidad por ilicitud del objeto deben traerse a colación los artículos 1271 y 1275 y 6 del Código Civil, el artículo 132 de la Constitución, y los artículos 8 y 9 de la Ley de Costas de 28 de julio de 1988, modificada por la Ley de 29 de mayo de 2013. Y ello, sin olvidar que el artículo 35 de la Ley Hipotecaria, que dispone que *a los efectos de la prescripción adquisitiva en favor del titular inscrito, será justo título la inscripción y se presumirá que aquél ha poseído justa, pacífica e ininterrumpidamente durante el tiempo de vigencia del asiento y de los antecesores de quienes traiga causa»,* encuentra también su límite en el artículo 437 del Código Civil que establece que sólo pueden ser objeto de posesión las cosas y derechos que sean susceptibles de apropiación, así como en el artículo 1936 del Código Civil, que recoge de forma expresa que sólo son susceptibles de prescripción las cosas que están en el comercio de los hombres.

Además, no puede olvidarse que los principios de legitimación y el principio de fe pública registral no son aplicables al dominio público. En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Supremo en su sentencia de 22 de junio de 2009 que dispone que *(...) ninguno de estos principios es aplicable al dominio público (...) tiene declarado esta Sala que el principio de legitimación que presume la existencia de los derechos inscritos tal y como constan en el asiento y su posesión, no es aplicable cuando intenta oponerse a un titularidad de dominio público, pues éste es inatacable aunque no figure en el Registro de la Propiedad, puesto que no nace del tráfico jurídico base del Registro, sino de la Ley y es protegible frente a los asientos registrales e incluso frente a la posesión continuada (...).*

Profundiza también la resolución examinada en los medios de que dispone el Registrador para calificar. El artículo 18 de la Ley Hipotecaria dispone que el Registrador calificará el título presentado por lo que resulte del mismo y los asientos del Registro. La alusión del artículo 18 de la Ley Hipotecaria a los asientos del Registro no debe ser entendida en el sentido «de que sea titular», sino que el propio artículo 65.4 de la Ley Hipotecaria recoge que la calificación tendrá lugar en base a lo que resulte de los asientos del Registro con él –esto es, con el título– relacionados. Por lo que, como afirma la resolución, la calificación ha de basarse en todos los asientos, sea cual fuera el Registro en que consten, siempre que se refieran o se relacionen con el título que recoge el acto o contrato. Y en dicho sentido debe traerse a colación la reiterada doctrina de la DGRN que establece que el Registrador de la Propiedad no solamente puede, sino que debe, consultar el Registro Mercantil.

En el supuesto de hecho de la presente resolución, en la descripción registral consta la condición de embarcadero; que también constaba en el propio título presentado; A su vez, el título concesional de 1980 resulta de los asientos registrales, en concreto del folio registral de la finca registral número 23772. Y resulta concluyente la notificación de la Orden de aprobación del deslinde por la que se declaraba el carácter demanial, a la Registradora de la Propiedad mediante oficio de fecha 31 de enero de 2011, habiendo sido publicada en el Boletín Oficial del Estado en fecha 24 de enero de 2011.

Finalmente, la resolución aborda la incidencia de la ley 2/2013 de 29 de mayo de protección y uso sostenible del litoral y de modificación de la Ley de Costas de 28 de julio de 1988.

Una de las principales alegaciones del recurrente consistía en la exclusión ope legis del dominio público de la finca transmitida como consecuencia de la nueva disposición adicional décima de la Ley de 28 de julio de 1988, introducida por la ley 2/2013, anteriormente transcrita.

No obstante, no puede obviarse que la disposición adicional décima, reguladora de las urbanizaciones marítimo-terrestres, no se refiere a priori a las urbanizaciones marítimo-terrestres ya existentes. Como señala la resolución, el artículo 41 de la ley 2/2013 introduce una disposición adicional y no una disposición transitoria; por lo que la disposición adicional décima rige para las urbanizaciones marítimo-terrestres de futura construcción, de acuerdo, además, con la regla general del artículo 2.3 del Código Civil. Además, esta disposición adicional parte de la regla general de incorporación al dominio público de los terrenos inundados, en la línea que también señala el artículo 43.6 del Reglamento de la Ley de Costas; siendo la no incorporación al mismo la excepción a dicha regla general. Y esta excepción se circunscribe a los dos supuestos de hecho previstos en el apartado a) de la citada disposición adicional, a continuación de la formulación de la regla general de incorporación al dominio público.

Y resulta cierto que el legislador ha previsto la posible aplicación de lo prevenido por la disposición adicional décima a las urbanizaciones marítimo-terrestres ya existentes. Pero no por aplicación directa o automática de la disposición adicional décima; sino conforme a lo prevenido por la disposición adicional sexta. De modo, que si las urbanizaciones marítimo-terrestres de futura creación se regulan en la disposición adicional décima; las ya existentes se sujetan a lo prevenido por la disposición adicional sexta. Y trasladando a éstas últimas los criterios de la disposición adicional décima, resulta que la regla general seguiría siendo la incorporación de los terrenos inundados al dominio público marítimo-terrestre, y la excepción, la no incorporación al mismo, limitada a los supuestos previstos por la disposición adicional décima.

Por ello, en las urbanizaciones marítimo-terrestres ya existentes, a las que les es de aplicación la disposición adicional décima por mor de la disposición adicional sexta, debería determinarse qué supuestos de hecho encajan en las excepciones contemplada por la disposición adicional décima, así como aquellos que, por no encajar quedarían sujetos a la regla general señalada por la misma, de incorporación al dominio público. Y para llevar a cabo esta necesaria determinación

prevé el requisito de la modificación del deslinde, tal y como resulta de la resolución cuando afirma que el reintegro de los bienes, en los casos en que proceda, no se establece de forma automática e incondicionada.

Debiendo destacarse que del tenor literal de la disposición adicional sexta que alude a los «terrenos que por aplicación de la misma (de la ley) dejen de formar parte del dominio público», resulta evidente el carácter demanial de los mismos hasta el cumplimiento del citado requisito de la modificación del deslinde.

Y debe también traerse a colación, en relación con el requisito de la modificación del deslinde, la disposición adicional cuarta que fija el plazo de 2 años para que la Administración General del Estado cumpla con la obligación de inscribir sus bienes de dominio público; obligación también recogida por el artículo 36 de la Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas 33/2003, de 3 de noviembre.

Tampoco resulta aplicable la disposición adicional séptima, anteriormente relacionada, que excluye del dominio público marítimo-terrestre los terrenos de los núcleos de población enumerados en el Anexo de la Ley, en la extensión que fije la planimetría, si bien se condiciona expresamente la exclusión a la celebración del correspondiente negocio de transmisión a sus ocupantes por cualquiera de los negocios dispositivos previstos por la Ley 33/2003 de 3 de noviembre.

Y finalmente, la Resolución afirma que no es de aplicación la disposición adicional quinta de la Ley de 29 de mayo de 2013 al presente supuesto. Conforme a la misma «*aquellas personas que en el momento de entrada en vigor de la Ley de Costas de 28 de julio de 1988 eran propietarias, con título inscrito en el Registro de la Propiedad, de bienes que pasaron a formar parte del dominio público marítimo-terrestre por aplicación de aquélla, o sus causahabientes, serán reintegrados en el dominio de los bienes que conforme a esta ley dejen de formar parte del dominio público, una vez revisados los correspondientes deslindes, de acuerdo con la disposición adicional segunda*». No concurre en el presente supuesto ninguno de los requisitos para su aplicación pues, a la entrada en vigor de la Ley de 28 de julio de 1988, los canales, pantalanes y amarres de la Marina de Empuriabrava ya tenían la condición de dominio público conforme a la ley de Costas de 1969, y en segundo lugar, no se acredita tampoco la modificación del deslinde.

http://www.boe.es/boe/dias/2014/02/13/pdfs/BOE-A-2014-1549.pdf