Boletín

SERVICIO DE ESTUDIOS
REGISTRALES DE CATALUÑA

Registradors de Catalunya

178

JULIO-AGOSTO

2015

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 A. SUÁREZ ARIAS
MARÍA TENZA 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. 178
JULIO-AGOSTO DE 2015

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 **DIRECCIÓN GENERAL DE DERECHO Y ENTIDADES JURÍDICAS**..... 19
María Tenza Llorente

I.1. **RESOLUCIÓN JUS/1726/2015, de 14 de julio, dictada en el recurso gubernativo interpuesto por el señor J. R. V., como representante de la comunidad de propietarios del inmueble de la calle Aragó, 310, de Barcelona, contra la calificación negativa de una escritura de protocolización de modificación de los Estatutos comunitarios por la registradora de la propiedad del Registro de Barcelona núm. 1 (DOGC 31/07/2015). PROHIBICIÓN DE USOS TURÍSTICOS: EN CASO DE OPOSICIÓN, NO ES INSCRIBIBLE**..... 20

RESOLUCIÓ JUS/1726/2015, de 14 de juliol, dictada en el recurs governatiu interposat pel senyor J. R. V., com a representant de la comunitat de propietaris de l'immoble del carrer Aragó, 310, de Barcelona, contra la qualificació negativa d'una escriptura de protocol·lització de modificació dels Estatuts comunitaris per la registradora de la propietat del Registre de Barcelona núm. 1 (DOGC 31/07/2015). PROHIBICIÓ D'ÚS TURÍSTIC: SI HI HA OPOSICIÓ NO ÉS INSCRIPTIBLE 23

I.2. **RESOLUCIÓN JUS/1745/2015, de 14 de julio, dictada en el recurso gubernativo interpuesto por la Comunidad de Propietarios del Edificio situado en Sant Boi de Llobregat, en la calle Montmany, 69-71, calle Lleida, 12, calle Picasso, 29-31, y calle Joan Vandellós y Jardí, 4-6, contra la calificación del registrador de la propiedad de Sant Boi de Llobregat (DOGC 04/08/2015). PROPIEDAD HORIZONTAL: IDENTIFICACIÓN DE LAS FINCAS. ACUERDOS DE MODIFICACIÓN DE GASTOS DE UNA SUBCOMUNIDAD** 25

RESOLUCIÓ JUS/1745/2015, de 14 de juliol, dictada en el recurs governatiu interposat per la Comunitat de Propietaris de l'Edifici situat a Sant Boi de Llobregat, al carrer Montmany, 69-71, carrer Lleida, 12, carrer Picasso, 29-31, i carrer Joan Vandellós i Jardí, 4-6, contra la qualificació del registrador de la propietat de Sant Boi de Llobregat (DOGC 04/08/2015). PROPIETAT HORITZONTAL: IDENTIFICACIÓ DE LES FINQUES. ACORDS DE MODIFICACIÓ DE DESPESES D'UNA SUBCOMUNITAT..... 28

I.3. **RESOLUCIÓN JUS/1744/2015, de 14 de julio, dictada en el recurso gubernativo interpuesto por el señor J. M. G. contra la calificación del registrador de la propiedad núm. 2 de Granollers (DOGC 03/08/2015). DONACIÓN INOFICIOSA: TRACTO SUCESIVO. RECURSO GUBERNATIVO: COMPETENCIA, NOTIFICACIONES**..... 31

RESOLUCIÓ JUS/1744/2015, de 14 de juliol, dictada en el recurs governatiu interposat pel senyor J. M. G. contra la qualificació del registrador de

la propietat núm. 2 de Granollers (DOGC 03/08/2015). DONACIÓ INOFICIOSA: TRACTE SUCCSIU. RECURS GUVERNATIU: COMPETÈNCIA, NOTIFICACIONS 34

II **RESOLUCIONES DE LA DGRN EN MATERIA CIVIL E HIPOTECARIA** 37
Pedro Ávila Navarro

II.1. **RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 19 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 30 DE JUNIO DE 2015)**..... 38
Anotación preventiva de embargo: La caducidad de la anotación tiene efectos absolutos y hace perder el rango registral

II.2. **RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 19 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 30 DE JUNIO DE 2015)**..... 38
Condición resolutoria: Validez del pacto en la cesión por alimentos
Cesión: La condición resolutoria puede garantizar la cesión de bienes por alimentos

II.3. **RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 20 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 30 DE JUNIO DE 2015)**..... 39
Hipoteca: Procedimiento extrajudicial: El requerimiento de pago al deudor tiene rigurosos requisitos de persona y lugar
Derecho notarial: El requerimiento de pago al deudor tiene rigurosos requisitos de persona y lugar
Hipoteca: Procedimiento extrajudicial: Eficacia del requerimiento de pago hecho al deudor personalmente
Derecho notarial: Eficacia del requerimiento de pago hecho al deudor personalmente

II.4. **RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 21 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 30 DE JUNIO DE 2015)**..... 40
Derecho notarial: La diligencia de subsanación de una escritura se traslada a la copia anterior por testimonio

II.5. **RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 21 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 30 DE JUNIO DE 2015)**..... 40
Documento judicial: Es anotable, no inscribible, la sentencia dictada en rebeldía

II.6. **RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 22 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 30 DE JUNIO DE 2015)**..... 40
Calificación registral: Debe aplazarse cuando hay un título previo pendiente de recurso gubernativo
Recurso gubernativo: Pendiente el recurso sobre un título, debe aplazarse la calificación de los posteriores

II.7. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 22 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 30 DE JUNIO DE 2015)..... 41
Herencia: No pueden embargarse bienes concretos por deudas de un heredero sin la previa partición
Anotación preventiva de embargo: No pueden embargarse bienes concretos de la herencia por deudas de un heredero sin la previa partición

II.8. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 03 DE JULIO DE 2015)..... 41
Asiento de presentación: Procede calificación sustitutoria contra la negativa al asiento de presentación
Calificación sustitutoria: Procede calificación sustitutoria contra la negativa al asiento de presentación
Calificación sustitutoria: Debe aportarse la documentación calificada por el registrador sustituido

II.9. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 03 DE JULIO DE 2015)..... 42
Anotación preventiva de embargo: No puede tomarse embargo administrativo sin decisión del juez del concurso sobre la naturaleza de los bienes
Concurso de acreedores: No puede tomarse embargo administrativo sin decisión del juez del concurso sobre la naturaleza de los bienes

II.10. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 26 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 03 DE JULIO DE 2015)..... 42
Separación y divorcio: El convenio regulador no aprobado judicialmente no es título inscribible
Título inscribible: No lo es el convenio regulador de divorcio no aprobado judicialmente

II.11. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 26 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 03 DE JULIO DE 2015)..... 43
División y segregación: Inscripción sin licencia cuando ha prescrito la potestad de restablecimiento de la legalidad urbanística

II.12. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 27 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 03 DE JULIO DE 2015)..... 43
Régimen económico matrimonial: En la compra por un cónyuge en régimen de separación no es necesario el nombre del otro cónyuge

II.13. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 28 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 03 DE JULIO DE 2015)..... 44
Reanudación del tracto: Es inscribible el expediente de adquisición por prescripción

II.14. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 28 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 03 DE JULIO DE 2015)..... 44
Urbanismo: El negocio sobre las fincas originarias puede inscribirse sobre la correspondiente de resultado
Bienes gananciales: La aportación de finca de origen puede inscribirse sobre la correspondiente de resultado

II.15. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 29 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 03 DE JULIO DE 2015)..... 45
Propiedad horizontal: La resolución de permuta de solar por pisos exige determinación judicial de fincas que deben cancelarse
Agrupación y agregación: Resolución de permuta de solar por pisos sobre finca agrupada después a otra

II.16. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 29 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 03 DE JULIO DE 2015)..... 45
Recurso gubernativo: El plazo para interponerlo se suspende por petición de calificación sustitutoria
Calificación registral: El plazo para interponer recurso gubernativo se suspende por petición de calificación sustitutoria
Anotación preventiva de embargo: La caducidad de la anotación tiene efectos absolutos y hace perder el rango registral

II.17. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 01 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 03 DE JULIO DE 2015)..... 46
Hipoteca: Ejecución: Inscripción de la seguida en Juzgado territorialmente incompetente

II.18. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 02 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 03 DE JULIO DE 2015)..... 47
Hipoteca: Hipoteca unilateral: Cancelación

II.19. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 02 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 09 DE JULIO DE 2015)..... 47
Concurso de acreedores: No puede tomarse embargo sobre bienes del concursado sin pronunciamiento del juez sobre el carácter de los bienes
Anotación preventiva de embargo: No puede tomarse embargo sobre bienes del concursado sin pronunciamiento del juez sobre el carácter de los bienes

II.20. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 09 DE JULIO DE 2015)..... 48
Hipoteca: Ejecución: No puede seguirse el procedimiento de ejecución directa si no se ha fijado un domicilio para notificaciones

II.21. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 09 DE JULIO DE 2015)..... 48
Anotación preventiva de suspensión: La prórroga debe ser ordenada por el juez de primera instancia

Documento administrativo: La prórroga de anotación preventiva de suspensión debe ser ordenada por el juez

II.22. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 07 DE JULIO DE 2015)..... 49
Calificación registral: En la presentación a nueva calificación, el Registrador puede variar la calificación
Propiedad horizontal: Acuerdos y actos posteriores: Documentación y representación de la junta por el libro de actas
Propiedad horizontal: Acuerdos y actos posteriores: Comunidades complejas y desafectación de elementos comunes

II. 23. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 09 DE JULIO DE 2015)..... 50
Propiedad horizontal: No puede resolverse la permuta de solar por departamentos si se ha cancelado la condición resolutoria
Condición resolutoria: No puede resolverse la permuta de solar por departamentos si se ha cancelado la condición resolutoria

II.24. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 08 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 27 DE JULIO DE 2015)..... 50
Anotación preventiva de embargo: Posibilidad de embargo por créditos privilegiados después del convenio concursal
Concurso de acreedores: Posibilidad de embargo por créditos privilegiados después del convenio concursal

II.25. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 09 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 27 DE JULIO DE 2015)..... 51
Herencia: Derecho de transmisión: El cónyuge viudo del transmitente no tiene que intervenir en la herencia del primer causante

II.26. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 09 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 29 DE JULIO DE 2015)..... 52
Herencia: Sustitución fideicomisaria de residuo: El sustituto no puede disponer a título gratuito si no está autorizado expresamente
Donación: El sustituto fideicomisario de residuo no puede disponer a título gratuito si no está autorizado expresamente

II.27. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 10 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 27 DE JULIO DE 2015)..... 52
Condición resolutoria: No puede cancelarse por consentimiento prestado en documento privado
Calificación registral: Al registrador no lo vinculan las calificaciones anteriores de otros o de él mismo

II.28. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 11 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 27 DE JULIO DE 2015) 53
Compraventa: Puede otorgarse en favor de la persona designada por quien compró en el documento privado previo
Elevación a público de documento privado: Puede hacerse en favor de la persona designada por el comprador que se reservó esa facultad

II.29. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 11 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015) 54
Derecho notarial: El notario debe exigir certificación o manifestación sobre activos esenciales de una sociedad
Calificación registral: La certificación o manifestación sobre activos esenciales societarios no es requisito de la inscripción
Sociedad anónima: Junta general: Aprobación de actos sobre activos esenciales

II.30. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 15 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015) 55
Rectificación del Registro: Error de concepto rectificable sin consentimiento de los interesados
Rectificación del Registro: Error de concepto cuya rectificación requiere consentimiento del titular o resolución judicial

II.31. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 15 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015) 56
Inmatriculación: La certificación catastral debe coincidir exactamente con la descripción del título
Descripción de la finca: La certificación catastral para inmatriculación debe coincidir exactamente con la descripción del título

II.32. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 16 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015) 56
Reanudación del tracto: Procede por sentencia que declara la propiedad si están demandados los titulares intermedios

II.33. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 16 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015) 57
Donación: La prohibición de disponer sin consentimiento de los donantes obliga a recabar ese consentimiento
Menores e incapacitados: Suplencia del consentimiento para disposición de bienes donados con prohibición de disponer

II.34. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 17 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015) 57
Inmatriculación: La certificación catastral debe coincidir exactamente con la descripción del título
Descripción de la finca: La certificación catastral para inmatriculación debe coincidir exactamente con la descripción del título

II.35. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 17 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015) 58
Inmatriculación: Expresadas en la certificación dudas en la identidad de la finca, es necesario que el juez declare su improcedencia

II.36. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 19 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015) 58
Separación y divorcio: La aportación de bienes privativos a la sociedad de gananciales debe hacerse en escritura pública

II.37. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 18 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 58
Anotación preventiva de embargo: La caducidad de la anotación tiene efectos absolutos y hace perder el rango registral

II.38. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 18 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 59
Publicidad formal: No puede expedirse certificación de otra certificación expedida anteriormente

II.39. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 19 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015) 59
Publicidad formal: El registrador no puede certificar de la fotocopia de un acta notarial de la que no es archivero natural
Derecho notarial: El registrador no puede certificar de la fotocopia de un acta notarial de la que no es archivero natural

II.40. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 22 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015) 60
Herencia: No hay contraposición de intereses entre la madre que opta por el tercio libre y los hijos herederos
Menores e incapacitados: No hay contraposición de intereses entre la madre que opta por el tercio libre y los hijos herederos

II.41. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 22 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 60
Hipoteca: Constitución: Por el fiduciario de residuo
Herencia: Sustitución fideicomisaria: Hipoteca constituida por fiduciario de residuo

II.42. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 24 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 61
Calificación sustitutoria: Debe aportarse la documentación calificada por el registrador sustituido

II.43. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015) 61
Descripción de la finca: La superficie de las fincas inmatriculadas sin ella se hace constar como el exceso de cabida
Descripción de la finca: La constancia de la superficie de las fincas inmatriculadas sin ella requiere certificación catastral descriptiva y gráfica
Descripción de la finca: La constancia de la superficie de las fincas inmatriculadas sin ella requiere pronunciamiento en el acta de inscripción
Calificación registral: El rechazo de algunos extremos del título se hace constar en la nota de despacho, no en la inscripción
Exceso de cabida: Son inscribibles los que no exceden de la vigésima parte de la cabida inscrita

II.44. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015) 62
Titular registral: En principio deben constar sus circunstancias en el título aunque no figuren en el Registro
Titular registral: En documentos judiciales no pueden exigirse más circunstancias que las que figuren en el Registro
Anotación preventiva de embargo: No pueden exigirse más circunstancias personales del embargado que las que figuren en el Registro

II.45. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015) 63
Anotación preventiva de embargo: La caducidad de la anotación tiene efectos absolutos y hace perder el rango registral

II.46. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 63
Vivienda de protección oficial: El régimen de venta libre debe acreditarse con la fecha de la calificación definitiva
Compraventa: El régimen de venta libre de vivienda de protección oficial debe acreditarse con la fecha de la calificación definitiva

II.47. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 27 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 11 DE AGOSTO DE 2015) 64
Rectificación del Registro: Error de concepto cuya rectificación requiere consentimiento del titular o resolución judicial

II.48. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 29 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 11 DE AGOSTO DE 2015) 65
Costas: La obra nueva en zona de servidumbre de protección necesita autorización de la Comunidad Autónoma
Obra nueva: La obra nueva en zona de servidumbre de protección necesita autorización de la Comunidad Autónoma

II.49. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 29 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 11 DE AGOSTO DE 2015) 66
Herencia: El heredero no puede adjudicarse los bienes legados a terceros
Extranjeros: Legado hecho por testadora alemana

II.50. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 29 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 66
Herencia: La sustitución vulgar para caso de conmoriencia no procede para el de premoriencia
Derecho notarial: Uso en el testamento de palabras que reflejen la voluntad del testador

II.51. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 30 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 11 DE AGOSTO DE 2015) 67
Separación y divorcio: Las transmisiones de bienes privativos entre cónyuges debe hacerse en escritura pública

II.52. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 30 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 11 DE AGOSTO DE 2015) 67
Urbanismo: El convenio urbanístico voluntario con el Ayuntamiento debe hacerse con información pública y aprobación por el Pleno

II.53. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 01 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 68
Herencia: Sucesión hereditaria de un alemán en España
Extranjeros: Sucesión hereditaria de un alemán en España
Herencia: Debe justificarse la vigencia del testamento extranjero
Extranjeros: Debe justificarse la vigencia del testamento extranjero

II.54. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 01 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 69
Obra nueva: La inscripción de obras antiguas no requiere la prueba de la prescripción

II.55. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 01 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 69
Documento administrativo: Debe acreditarse la notificación del expediente a los herederos del titular registral
Hipoteca: Cancelación: La fusión del titular registral de la hipoteca puede consultarse por el registrador en el Registro Mercantil
Hipoteca: Cancelación: En la extinción de la concesión administrativa hipotecada debe acreditarse el depósito del art. 107.6 LH
Hipoteca: Cancelación: No puede hacerse por mandamiento administrativo si está extendida nota marginal de expedición de certificación

II.56. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 02 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 70
Calificación registral: No puede basarse en antiguos asientos ya caducados
Recurso gubernativo: Sólo procede contra la nota de suspensión o denegación, no cuando se practica el asiento

II.57. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 02 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 71
Concurso de acreedores: La cancelación de embargos suspendidos requiere notificación a los interesados

II.58. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 72
Obra nueva: Los requisitos para su inscripción son los exigidos en la legislación aplicable en ese momento
Obra nueva: La licencia por silencio administrativo antiguo requiere declaración municipal de no contrariar la ordenación urbanística

II.59. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 72
Retracto: Consumación por la subrogación en lugar del comprador y el pago sin necesidad de nueva compraventa
Retracto: Necesidad de escritura pública si la sentencia condena a otorgarla con pago del precio en ese momento

II.60. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 73
Anotación preventiva de embargo: Ejecución: El depósito del sobrante sólo es necesario si hay terceros posteriores en la certificación de cargas

II.61. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 06 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 74
Concurso de acreedores: La hipoteca no puede cancelarse antes de la enajenación de los bienes hipotecados
Concurso de acreedores: La cancelación de hipoteca requiere firmeza del plan de liquidación
Hipoteca: Cancelación: La cancelación en concurso de acreedores requiere firmeza del plan de liquidación
Hipoteca: Cancelación: No puede cancelarse en concurso de acreedores antes de la enajenación de los bienes hipotecados

II.62. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 06 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 75
Urbanismo: Rectificación de una reparcelación por «operación complementaria» compatible con ella
Documento administrativo: Garantías de los interesados en el Derecho Público

II.63. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 06 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 76
Condición resolutoria: Determinación de la causa y el plazo de resolución
Calificación registral: La inscripción parcial no puede alterar el contenido del negocio
Calificación registral: La inscripción parcial debe ser consentida por el beneficiario de la parte omitida

II.64. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 77
Rectificación del Registro: Requiere consentimiento de todos los titulares
Bienes gananciales: La rectificación a privativos requiere consentimiento de los dos titulares

II.65. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 78
Obra nueva: La declaración de un edificio con varias viviendas requiere el seguro decenal aunque sea uno solo el propietario

II.66. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 78
Asiento de presentación: Duración
Principio de prioridad: No puede calificarse el documento que está pendiente de otros anteriores

II.67. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 79
Recurso gubernativo: Sólo procede contra la nota de suspensión o denegación, no para subsanar defectos

II.68. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 08 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 79
Herencia: Legado: Identificación de los bienes legados

II.69. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 08 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 80
Propiedad horizontal: La servidumbre sobre un elemento privativo requiere acuerdo de la junta de propietarios
Propiedad horizontal: Es regla general la posibilidad de cualquier uso de los elementos privativos
Propiedad horizontal: No se necesita acuerdo de la comunidad para destinar el local a garaje
Propiedad horizontal: No puede inscribirse una modificación del título constitutivo cuando hay titulares registrales posteriores al acuerdo

II.70. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 09 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 13 DE AGOSTO DE 2015) 81
Anotación preventiva de embargo: Sobre el derecho hereditario solo cabe anotación preventiva
Herencia: En el embargo del derecho hereditario solo cabe anotación preventiva
Principio de prioridad: El documento subsanatorio adquiere el rango del subsanado

II.71. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 09 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 13 DE AGOSTO DE 2015) 82
Hipoteca: Ejecución: Domicilio para notificaciones fijado en un finca rústica
Hipoteca: Ejecución: Es correcto el requerimiento al hipotecante en su domicilio real
Derecho notarial: Es correcto el requerimiento al hipotecante en su domicilio real

II.72. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 09 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 13 DE AGOSTO DE 2015) 82
Calificación registral: La calificación debe contener íntegra motivación
Montes: De la descripción de la finca no se deduce que está sujeta al derecho de adquisición de la Comunidad Autónoma

II.73. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 09 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 13 DE AGOSTO DE 2015) 83
Descripción de la finca: Es mención y debe cancelarse la referencia a un derecho de paso por camino de un lindero
Mención: Lo es y debe cancelarse la referencia a un derecho de paso por camino de un lindero

III RESOLUCIONES DE LA DGRN EN MATERIA MERCANTIL 84
Pedro Ávila Navarro

III.1. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 20 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 30 DE JUNIO DE 2015) 85
Registro Mercantil: El cierre del Registro Mercantil por baja fiscal sí permite el depósito de cuentas

III.2. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 21 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 30 DE JUNIO DE 2015) 85
Registro Mercantil: El cierre por falta de depósito de cuentas no permite la inscripción de auditor voluntario
Sociedad limitada: Cuentas: El cierre por falta de depósito de cuentas no permite la inscripción de auditor voluntario

III.3. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 22 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 30 DE JUNIO DE 2015) 86
Registro de Bienes Muebles: No puede embargarse por deudas del comprador un vehículo inscrito con reserva de dominio

III.4. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 26 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 03 DE JULIO DE 2015)..... 86
Sociedad anónima: Transformación: En la transformación en limitada debe constar que el patrimonio cubre el capital

III.5. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 09 DE JULIO DE 2015)..... 86
Sociedad limitada: Participaciones: La obligación estatutaria de no concurrencia es prestación accesoria

III.6. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 09 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 29 DE JULIO DE 2015)..... 87
Sociedad anónima: Cuentas: Procede el depósito de cuentas con auditoría con reservas si es voluntaria

III.7. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 10 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 27 DE JULIO DE 2015)..... 88
Registro de Bienes Muebles: No es inscribible la hipoteca mobiliaria sobre un aprovechamiento minero
Hipoteca: Constitución: La hipoteca sobre un aprovechamiento minero es inscribible en el Registro de la Propiedad
Minas: La hipoteca sobre un aprovechamiento minero es inscribible en el Registro de la Propiedad
Minas: No es inscribible en el Registro de Bienes Muebles la hipoteca mobiliaria sobre un aprovechamiento minero

III.8. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 15 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015)..... 89
Sociedad limitada: Junta general: No puede convocarse según las previsiones de unos estatutos no inscritos
Sociedad limitada: Cuentas: No pueden depositarse si no coinciden con la situación inscrita

III.9. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 16 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015)..... 89
Sociedad limitada: Junta general: No es válida la previsión de convocatoria solamente en un diario

III.10. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 18 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015)..... 90
Sociedad limitada: Constitución: En el régimen de formación sucesiva debe estar desembolsado todo el capital

III.11. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015)..... 90
Sociedad anónima: Cuentas: El cierre del Registro por falta de depósito de cuentas no se levanta por nombramiento de auditor
Sociedad anónima: Cuentas: No puede inscribirse el nombramiento de auditor por el órgano de administración cuando se ha pedido por la minoría

III.12. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 26 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 11 DE AGOSTO DE 2015) 91
Registro de Bienes Muebles: No puede inmatricularse un vehículo por mera declaración
Registro de Bienes Muebles: Calificación basada en el Registro Administrativo de Vehículos de la Dirección General de Tráfico
Registro de Bienes Muebles: Coordinación con el Registro Administrativo de Vehículos de la Dirección General de Tráfico
Registro de Bienes Muebles: Régimen jurídico
Registro de Bienes Muebles: Presunción de titularidad y principio de tracto sucesivo

III.13. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 02 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 92
Sociedad anónima: Cuentas: No pueden depositarse cuando el auditor no emite opinión por falta de los documentos necesarios

III.14. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 06 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015) 92
Recurso gubernativo: Puede interponerse como interesados por administradores cesados por concurso
Concurso de acreedores: Puede interponerse recurso gubernativo como interesados por administradores cesados
Sociedad anónima: Cuentas: Es necesaria la supervisión de los administradores concursales

III.15. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 09 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 13 DE AGOSTO DE 2015) 93
Sociedad anónima: Cuentas: Depósito de cuentas de sucursal de una sociedad extranjera

IV ACTUALIDAD PARLAMENTARIA 95
María Isabel de la Iglesia Monje

IV.1. PROYECTOS DE LEY 96
- Proyecto de Ley reguladora de la protección social de los trabajadores del sector marítimo-pesquero (121/000161) 96
- Proyecto de Ley Orgánica sobre privilegios e inmunidades de los Estados extranjeros, las Organizaciones Internacionales con sede u oficina en España y las Conferencias y Reuniones internacionales celebradas en España 101
- Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016. 105

V NOVEDADES LEGISLATIVAS 119

V.1. LEY 12/2015, de 9 de julio, de cooperativas (DOGC 16/07/2015) 120

V.2. LEY 14/2015 de 21 de julio del impuesto sobre las viviendas vacías, y de modificación de normas tributarias y de la Ley 3/2012 (DOGC 23/07/2015) 120

V.3. LEY 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes (BOE 21/07/2015) 120

V.4. LEY 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas (BOE 21/07/2015) 120

V.5. LEY ORGÁNICA 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (BOE 22/07/2015) 120

V.6. LEY 19/2015, de 29 de julo, de incorporación de la propiedad temporal y de la propiedad compartida al libro quinto del Código civil de Cataluña (DOGC 04/08/2015) 120

V.7. LEY 16/2015, de 21 de julio, de simplificación de la actividad administrativa de la Administración de la Generalidad y de los gobiernos locales de Cataluña y de impulso de la actividad económica (BOE 15/082015) 121

V.8. LEY 17/2015, de 21 de julio, de igualdad efectiva de mujeres y hombres (BOE 08/09/2015) 121

V.9. REAL DECRETO-LEY 9/2015, de 10 de julio, de medidas urgentes para reducir la carga tributaria soportada por los contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras medidas de carácter económico (BOE 13/07/2015) 121

V.10. REAL DECRETO 633/2015, de 10 de julio, por el que se modifican el Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por el Real Decreto 439/2007, de 30 de marzo, y el Reglamento del Impuesto sobre la Renta de no Residentes, aprobado por el Real Decreto 1776/2004, de 30 de julio (BOE 13/07/2015) 121

V.11. REAL DECRETO 634/2015, de 10 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre Sociedades (BOE 13/07/2015) 121

V.12. INSTRUCCIÓN de 1 de julio de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre mecanismos de seguridad de los ficheros electrónicos que contengan libros de los empresarios presentados a legalización en los registros mercantiles y otras cuestiones relacionadas (BOE 08/07/2015) 121

V.13. ORDEN JUS/1477/2015, de 15 de julio, por la que se convocan oposiciones al Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles (BOE 22/07/2015) 122

V.14. ORDEN JUS/1510/2015, de 17 de julio, por la que se convoca concurso de méritos para proveer plazas vacantes de Notarios y Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles adscritos a la Dirección General de los Registros y del Notariado (BOE 27/07/2015) 122

V.15. CORRECCIÓN DE ERRORES de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria (BOE 02/08/2015)..... 122

VI COLABORACIONES..... 123

VI.1. LA TUTELA DEL DEUDOR HIPOTECARIO EN CATALUÑA TRAS LA LEY 20/2014, DE 29 DE DICIEMBRE, DE REFORMA DEL CÓDIGO DE CONSUMO..... 124
María Tenza Llorente
Registradora de la Propiedad

I

DIRECCIÓN GENERAL DE DERECHO Y ENTIDADES JURÍDICAS

María Tenza Llorente

I.1.
RESOLUCIÓN JUS/1726/2015, de 14 de julio, dictada en el recurso gubernativo interpuesto por el señor J. R. V., como representante de la comunidad de propietarios del inmueble de la calle Aragó, 310, de Barcelona, contra la calificación negativa de una escritura de protocolización de modificación de los Estatutos comunitarios por la registradora de la propiedad del Registro de Barcelona núm. 1 (DOGC 31/07/2015). PROHIBICIÓN DE USOS TURÍSTICOS: EN CASO DE OPOSICIÓN, NO ES INSCRIBIBLE

http://portaldogc.gencat.cat/utilsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=699570&type=01&language=es_ES

SUPUESTO DE HECHO. El supuesto de hecho que motiva este recurso es el documento público por el que se eleva el acuerdo de una comunidad de propietarios por el que se aprueba la prohibición de usos turísticos. El acuerdo fue votado favorablemente por propietarios que representaban un porcentaje del 40'38 %, oponiéndose los propietarios que representaban un 4'75 %. Notificado el acuerdo por burofax a los propietarios ausentes a la Junta, ninguno formuló oposición al mismo. La registradora suspende la inscripción por falta de acreditación del acuerdo unánime de la Junta de propietarios del inmueble, necesario al establecerse una limitación de las facultades de goce y disfrute que afecta a todos los propietarios, de conformidad con los artículos 553-8, 553-10, 553-25.4 y 553-26.2 de la Ley 5/2006, de 10 de mayo, del Libro Quinto del Código civil de Cataluña y el artículo 20 de la Ley Hipotecaria.

La comunidad de propietarios, mediante su presidente, interpone recurso gubernativo contra la calificación dirigido a la Dirección General de los Registros y del Notariado. La registradora mantiene la calificación negativa y eleva el expediente a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas, alegando además como cuestión procedimental previa la competencia de esta y la falta de acreditación de la representación de la parte recurrente.

RESOLUCIÓN. La Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas desestima el recurso y confirma la nota.

En materia procedimental, en primer lugar estima correcta la actuación de la registradora al haber elevado el expediente a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas al amparo del artículo 3.3 de la Ley 5/2009 de 28 de abril. La falta de acreditación de la representación, en cambio, la entiende subsanada al no haberse advertido de dicha circunstancia al recurrente.

Por lo que hace al fondo entiende que el acuerdo de prohibir la instalación de viviendas turísticas en el inmueble propiedad de una Comunidad limita o disminuye las facultades de goce y disfrute de todos los propietarios de las viviendas que constituyen el inmueble, y es aplicable el artículo 553.25.4 de Libro V, que no distingue entre un goce y disfrute adquiridos por el ejercicio previo de estas facultades y un goce y disfrute potenciales, ni tampoco si estas facultades se refieren a un elemento común o un elemento privativo. Como consecuencia es exigible el

consentimiento de todos los copropietarios para aprobar el acuerdo. No siendo válido, el acuerdo no es inscribible, sin que quepa invocar el derecho de los propietarios disidentes de impugnarlo judicialmente pues al Registro sólo pueden acceder actos válidos, sin perjuicio del derecho de la Comunidad de demandar a los propietarios disidentes por constituir su negativa un abuso de Derecho, en su caso.

COMENTARIO. En cuestión procedimental, la Dirección reitera que, versando el recurso sobre preceptos de Derecho civil catalán sobre bienes inmuebles sitos en Cataluña, la Dirección, la competencia a su favor no admite dudas. Sobre esta cuestión ha tenido ocasión de reiterar en multitud de Resoluciones [1], a fin de deslindarlas facultades de ambas.

En cuanto a la falta de acreditación de la representación para recurrir, de conformidad con el artículo 325 letra a) de la Ley Hipotecaria, aplicable por la remisión contenida en el artículo 3.1 de la Ley 5/2009, de 28 de abril, señalar que el Centro Directivo se muestra partidario de una tesis flexible, pues entiende que para acreditar tal condición no es necesario aportar escritura pública, y basta con un escrito del representado cuya firma haya sido ratificada ante el registrador, dada la flexibilidad con que se desenvuelve el procedimiento registral en general, y el del recurso gubernativo en particular, sobre todo como consecuencia de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre. En definitiva, de haberse advertido hubiera podido subsanarse, pues en tal caso el escrito debe interpretarse como una ratificación, una convalidación retroactiva, de lo actuado por el representante (Resolución de 21 de octubre de 2011). Asimismo, la Resolución de 21 de enero de 2015 [2] reitera la doctrina de que el otorgamiento de las facultades que acreditan la legitimación del recurrente puede hacerse después de presentado el recurso por quien no acreditó suficientemente sus facultades representativas.

En cuanto al fondo, La Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas tuvo ocasión de pronunciarse sobre esta cuestión en las Resoluciones de 21 de octubre de 2010 y 28 de octubre de 2013; 9 y 14 de octubre de 2014, a cuyo comentario es preciso remitirse [3] y 7 de enero de 2015 [4]. En esta última, más concretamente en el Fundamento Jurídico 2.2 y con referencia a la Resolución de 14 octubre 2014, analiza la interpretación de la voluntad de los propietarios notificados que no se oponen en el sentido de que «la ley atribuye directamente a su actitud –la del propietario no asistente a la Junta que no se opone al acuerdo, a qué se refiere el artículo 553-26.2 CCC– el sentido de una declaración de voluntad en sentido positivo que se equipara con el consentimiento al cual se refiere el artículo 553-25.4 del CCC». De esta manera, la regulación del CCC distingue dos situaciones diferentes con respecto al régimen jurídico de la adopción de acuerdos, según si los propietarios asistieron a la Junta en que se adoptó el acuerdo o no. Si asistieron, se aplica el artículo 553-25.4 CCC, que exige que el propietario o los propietarios afectados consientan expresamente el acuerdo, siendo necesaria una declaración de voluntad expresa e inequívoca de aprobación del acuerdo limitativo, sin que pueda considerar la abstención como una manifestación en este sentido. Pero esta exigencia de consentimiento «expreso» no siempre es necesaria: sólo opera en el ámbito del artículo 553-25.4 CCC, con relación a los acuerdos adoptados en una Junta a la cual asisten los propietarios convocados. En cambio, si los propietarios no asisten a la reunión, el régimen jurídico al que se sujetan es otro, el previsto en el artículo 553-26.2 CCC. En los casos de oposición, recae so-

1. Resolución JUS/ 1617/2014, de 2 de julio de 2014, donde entiende que la decisión del órgano ante el que se presenta es del recurrente. Así también Resolución JUS 1659/2014, de 2 de julio.
2. Fundamento de Derecho Primero.
3. Ver Boletín SERC, número 174, noviembre-diciembre, páginas 25 y siguientes y 45 a siguientes.
4. Ver Boletín SERC, número 175, enero-febrero, páginas 25 y siguientes.

bre la comunidad la carga de demandar a los titulares disidentes al amparo del artículo 553.40 (Resolución de 28 de octubre de 2013).

Por tanto, en los casos de oposición, no es posible la inscripción de los acuerdos de comunidades de propietarios que prohíban el uso turístico de la finca.

Barcelona, 31 de julio de 2015

I.1.
RESOLUCIÓ JUS/1726/2015, de 14 de juliol, dictada en el recurs governatiu interposat pel senyor J. R. V., com a representant de la comunitat de propietaris de l'immoble del carrer Aragó, 310, de Barcelona, contra la qualificació negativa d'una escriptura de protocol·lització de modificació dels Estatuts comunitaris per la registradora de la propietat del Registre de Barcelona núm. 1 (DOGC 31/07/2015). PROHIBICIÓ D'ÚS TURÍSTIC: SI HI HA OPOSICIÓ NO ÉS INSCRIPTIBLE

http://portaldogc.gencat.cat/utilsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=699570&type=01&language=ca_ES

FETS. El supòsit de fet que motiva aquest recurs és el document públic d'elevació dels acords de la comunitat de propietaris que prohibeix l'ús turístic. L'acord va ser votat favorablement per propietaris que representaven un percentatge del 40'38 %, oposant-se els propietaris que representaven un 4'75 %. Notificat l'acord per burofax als propietaris absents a la Junta, no es va formular oposició. La registradora suspèn la seva inscripció perquè no acreditaven l'acord unànime de la Junta de propietaris de l'immoble, necessari per poder establir-se una limitació de les facultats d'ús i gaudi de tots els propietaris.

La comunitat de propietaris, mitjançant el seu president, interposa un recurs governatiu contra la qualificació. El recurs estava dirigit a la Direcció General dels Registres i del Notariat. La registradora manté la qualificació negativa i eleva l'expedient a la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques, tot i que entén que questa és competent. A més com a qüestió procedimental prèvia al·lega la falta d'acreditació de la representació de la part recurrent.

RESOLUCIÓ. La Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques desestima el recurs i confirma la nota.

En matèria procedimental, en primer lloc estima correcta l'actuació de la registradora perquè ha elevat l'expedient a la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques, de conformitat amb l'article 3.3 de la Llei 5/2009 de 28 d'abril. Tanmateix, en relació a la manca d'acreditació de la representació, l'entén esmenada perquè aquesta circumstància no havia sigut advertida al recurrent.

Pel que fa al fons, la Direcció entén que l'acord de prohibició de la instal·lació d'habitatges turístics en l'immoble d'una comunitat limita o disminueix les facultats d'ús i gaudi de tots els propietaris dels habitatges que el constitueixen. Per això, és aplicable l'article 553.25.4 de Llibre V, que no distingeix entre un ús i gaudi adquirit per l'exercici previ d'aquestes facultats i un gaudi i gaudi potencials, ni tampoc si aquestes facultats es refereixen a un element comú o un element privatiu. Com a conseqüència és exigible el consentiment de tots els copropietaris per aprovar l'acord. Com que no és vàlid, l'acord no és inscriptible. La Direcció no admet l'argument del recurrent de que els propietaris dissidents hagin d'impugnar-lo judicialment, ja que només poden accedir al Registre els actes vàlids, sense perjudici del dret de la Comunitat de demandar els propietaris dissidents per considerar un abús de dret la seva negativa, si s'escau.

COMENTARI. Com a qüestió procedimental, la Direcció reitera que si la qüestió debatuda suposa l'aplicació de preceptes de Dret civil català sobre béns immobles situats a Catalunya, la competència és seva. Sobre aquesta qüestió hi ha moltes Resolucions [1], amb la finalitat de fixar criteris de delimitació competencial.

Pel que fa a la manca d'acreditació de la representació per poder recórrer, de conformitat amb l'article 325 lletra a) de la Llei hipotecària, aplicable per la remissió de l'article 3.1 de la Llei 5/2009, de 28 d'abril, el Centre Directiu és partidari d'una tesi flexible, ja que entén que per acreditar aquesta condició no cal aportar escriptura pública, sinó només un escrit del representat amb la signatura ratificada davant del registrador, per la flexibilitat del procediment registral en general i el del recurs governatiu en particular, sobretot com a conseqüència de la Llei 24/2001, de 27 de desembre. Així, si s'hagués advertit al interessat, hauria pogut esmenar-se, ja que en aquest cas l'escrit s'ha d'interpretar com una ratificació, com una mena de convalidació retroactiva, de les actuacions pel representant (Resolució de 21 d'octubre de 2011). Per altra banda, la Resolució de 21 gener 2015 [2] reitera que l'acreditació de les facultats del recurrent pot es poden fer després de presentar el recurs.

Quant al fons, la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques es va pronunciar sobre aquesta qüestió en les Resolucions de 21 d'octubre de 2010 i 28 octubre 2013; 9 i 14 de octubre de 2014 [3] i 7 gener 2015 [4]. En aquesta última, la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques de Catalunya, en el fonament jurídic 2.2 i amb referència a la Resolució de 14 octubre 2014, analitza la interpretació de la voluntat dels propietaris notificats que no s'oposen en el sentit que «la llei atribueix directament a la seva actitud –la del propietari no assistent a la Junta que no s'oposa a l'acord, a què es refereix l'article 553.26.2 CCC– el sentit d'una declaració de voluntat en sentit positiu que s'equipara amb el consentiment al qual es refereix l'article 553-25.4 del CCC «. Com a conseqüència, la regulació del Codi distingeix dues situacions diferents pel que fa al règim jurídic de l'adopció d'acords, segons si els propietaris van assistir a la Junta en què es va adoptar l'acord o no hi assisteixen. Si van assistir, s'aplica l'article 553.25.4 CCC, que exigeix que el propietari o els propietaris afectats consentin expressament l'acord, amb una declaració de voluntat expressa i inequívoca d'aprovació de l'acord limitatiu, sense que pugui considerar-se l'abstenció com una manifestació en aquest sentit. Però aquesta exigència de consentiment «exprés» no sempre és necessària, perquè només opera en l'àmbit de l'article 553-25.4 CCC, en relació als acords adoptats adoptat en una junta a la qual assisteixen els propietaris convocats. En canvi, si els propietaris no assisteixen a la reunió, el règim jurídic al qual se subjecten és un altre, el que preveu l'article 553-26.2 CCC. Per això, si hi ha d'oposició, és la comunitat la que ha de demanar els titulars dissidents d'acord amb l'article 553.40 (Resolució de 28 d'octubre de 2013).

En resum, l'acord de la comunitat de propietaris que prohibeixi l' ús turístic del pis no es pot inscriure si hi ha oposició.

Barcelona, 31 de juliol de 2015

1. Resolució JUS / 1617/2014, de 2 de juliol de 2014, on entén que la decisió de l'òrgan davant el qual es presenta és del recurrent. Així també Resolució JUS 1659/2014, de 2 de juliol.
2. Fonament de dret primer.
3. Veure Butlletí SERC, nombre 174, novembre-desembre, pàgines 25 i següents i 45 a següents.
4. Veure Butlletí SERC, nombre 175, gener-febrer, pàgines 25 i següents.

I.2.
RESOLUCIÓN JUS/1745/2015, de 14 de julio, dictada en el recurso gubernativo interpuesto por la Comunidad de Propietarios del Edificio situado en Sant Boi de Llobregat, en la calle Montmany, 69-71, calle Lleida, 12, calle Picasso, 29-31, y calle Joan Vandellós y Jardí, 4-6, contra la calificación del registrador de la propiedad de Sant Boi de Llobregat (DOGC 04/08/2015). PROPIEDAD HORIZONTAL: IDENTIFICACIÓN DE LAS FINCAS. ACUERDOS DE MODIFICACIÓN DE GASTOS DE UNA SUBCOMUNIDAD

http://portaldogc.gencat.cat/utilsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=699877&type=01&language=es_ES

SUPUESTO DE HECHO. El supuesto de hecho que motiva este recurso es la presentación de una escritura mediante la cual se eleva a público el acuerdo de la comunidad de propietarios de una escalera integrada en un edificio mediante el cual se establece un régimen igualitario de gastos y otras disposiciones sobre el uso y disfrute de los elementos. El registrador suspende la inscripción solicitada por falta de identificación del la finca, por no existir cuota en relación a la escalera sobre los locales y porque entiende que una modificación estatutaria de este tipo ha de ser consentida por todos los propietarios de la total comunidad, en los términos prescritos por los artículos 553.7 a 553.10 de la Ley 5/2006, de 10 de mayo por la que se aprueba el Libro V, del Código civil de Cataluña, en conexión con los artículos 553.26.3 y 553.29, sin que baste por tanto que sólo consientan los titulares de la escalera afectada.

El presidente de la comunidad interpone recurso gubernativo contra la calificación. El registrador mantiene la calificación negativa y eleva el expediente a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas.

RESOLUCIÓN. La Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas desestima el recurso y confirma la nota parcialmente.

En primer lugar, entiende que la falta de identificación de la finca es obstáculo que impide la inscripción, puesto que la actividad de búsqueda del registrador en los índices, de acuerdo con lo establecido en el artículo 396 del Reglamento Hipotecario no permite obviar esta exigencia, impuesta por el artículo 21.1 de la Ley Hipotecaria. Por otro lado, estima que no son aplicables las disposiciones del Libro V relativas a la propiedad horizontal compleja (artículos 553-48 y siguientes), hipótesis que permitiría la coexistencia de una pluralidad de edificios independientes y separados que compartieran una zona ajardinada común, como los del supuesto de hecho. El motivo de esta imposibilidad es que el caso concreto planteado radica en que se encuentra articulado como dos fincas registrales vinculadas *ob rem* con un conjunto de servidumbres que la apartan del régimen indicado. Por ello, estima correcta la decisión del registrador, dado que no existe abierto folio único para el total inmueble constituido por todas las escaleras, no procede la inscripción del acuerdo adoptado (artículo 552.9.5).

Por otra parte, distingue entre el régimen jurídico aplicable a las cuotas de propiedad y a las cuotas de gastos. Entiende que, al amparo de los artículos 553.3.1 letra c) y 553.45.1 y 2 del Código, existe una clara diferenciación entre ambas, si bien su modificación implica necesariamente un cambio en sus estatutos. No obstante, como en el caso concreto ya constaba inscrito el régimen de exoneración en el Registro en el folio de la finca matriz, la necesidad del acuerdo de las juntas para modificar los estatutos deviene necesario porque en él se introducen unas limitaciones en cuanto a las facultades de uso y disfrute, no por la cuestión atinente a las cuotas. Por último, sólo considera preciso el acuerdo de la comunidad y el de los propietarios de los locales que ven disminuidas sus facultades de uso y disfrute, pero no el de la concreta escalera al no tratarse de una subcomunidad, en los términos del artículo 553.51 y, en consecuencia, revoca la nota en cuanto a este punto.

COMENTARIO. En lo que respecta a la primera cuestión, la doctrina de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas es coincidente con la de la Dirección General de los Registros y Notariado. En efecto, comoquiera que el Registro de la Propiedad tiene como base, según se desprende de los artículos 7 y 243 de la Ley Hipotecaria, las fincas (sistema de folio real, Fundamento de Derecho Segundo de la Resolución de 15 de junio de 2010, con cita de la Resolución de 30 de septiembre de 2005), el Centro Directivo señala que todos los documentos inscribibles deben cumplir las exigencias del sistema registral, entre las que está la debida descripción de la finca, pues en estas exigencias están implicados unos intereses que, por afectar al estatuto jurídico de la propiedad inmueble, suponen la protección de los intereses públicos, como son los que imponen la determinación del objeto del derecho a que se refiere la inscripción...). Por tanto, si el objeto está indeterminado, no puede procederse a calificar el documento. En el mismo sentido se pronuncia el Fundamento de Derecho Octavo de la Resolución de fecha 21 de julio de 2011 que entiende incluso que el objeto está insuficientemente determinado si sólo se aportan los datos registrales de la finca –número, libro, tomo y folio– (Resolución 15 de junio de 2010 o de 13 de julio de 2012) en cuanto a la necesidad de determinar los linderos y descripción de fincas resultantes de una división judicial o de 20 de junio de 2013, Fundamento de Derecho Noveno). En análogo sentido, para un supuesto de certificación relativa a la adjudicación de finca en procedimiento administrativo de apremio, indica el Centro Directivo en Resolución de fecha 11 de octubre de 2011 (Fundamento de Derecho Segundo), que *siendo la finca el elemento primordial de nuestro sistema registral –de folio real–, por ser la base sobre la que se asientan todas las operaciones con trascendencia jurídico real (cfr. artículos 1, 8, 9, 17, 20, 38 y 243 de la Ley Hipotecaria y 44 y 51.6 del Reglamento Hipotecario), constituye presupuesto básico de toda actividad registral la identidad o coincidencia indubitada entre la finca que aparece descrita en el título presentado y la que figura inscrita en el Registro. Por ello, como ha afirmado reiteradamente este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 2 de septiembre de 1991, 29 de diciembre de 1992, 21 de junio de 2004 y 10 y 14 de junio de 2010, entre otras), para su acceso al Registro, los títulos inscribibles han de contener una descripción precisa y completa de los inmuebles a que se refieren, de modo que éstos queden suficientemente individualizados e identificados (artículos 9.1 de la Ley Hipotecaria y 51, reglas 1.ª a 4.ª, del Reglamento Hipotecario,* Resoluciones de fecha 13 de junio y 9 de diciembre de 2014).

En esta Resolución, concretamente, siguiendo los pronunciamientos sostenidos en la Resolución JUS/1659/2014, de 2 de julio [1], la Dirección de Derecho y Entidades Jurídicas entiende que las vinculaciones ob rem no alteran en modo alguno las propiedades horizontales en que se integran, sino sólo el régimen jurídico de los elementos privativos afectados, por lo que no existiendo

1. Fundamento de Derecho 2.4. Ver Boletín SERC número 172, julio-agosto 2014; páginas 28 y siguientes.

la propiedad horizontal compleja y no existiendo en consecuencia finca registral constituida por el conjunto de ambas, el régimen previsto por el Libro V para las propiedades horizontales complejas no es procedente. Así, las Resoluciones de la Dirección General de los Registros de 15 de noviembre de 1994 y de 14 de abril de 2015 [2] confirmaron la negativa a legalizar los libros de actas de un portal no constituido en subcomunidad. Así, figurando inscrito, en régimen de propiedad horizontal, un edificio con dos portales en cuyos estatutos se prevía que determinados gastos fueran satisfechos sólo por los propietarios de cada portal, rechaza la Dirección General la legalización de un libro para cada subcomunidad, pues para admitirlo sería necesario que de los estatutos resultase la existencia indubitada de un órgano colectivo especial permanente que se ocupase sólo de los asuntos concernientes a un grupo de propietarios y entiende que sólo cabe diligenciar el libro de actas correspondiente a la comunidad general, sin que la existencia del libro fichero a que se refiere el artículo 415.7 del Reglamento Hipotecario vincule la decisión del registrador en orden a la calificación de futuros actos de supracomunidades no constituidas en la forma prevista en la normativa, esto es, el artículo 24 de la Ley 49/1960, de 21 de julio o, en el caso de Cataluña, artículos 553.48 a siguientes del Libro V.

En cuanto a la necesidad de recabar el consentimiento de los titulares de los locales, señalar que la Resolución de fecha 14 de julio de 2015 [3] entiende, en el Fundamento de Derecho Tercero, que el acuerdo de prohibir la instalación de viviendas turísticas en el inmueble propiedad de una Comunidad limita o disminuye las facultades de goce y disfrute de todos los propietarios de las viviendas que constituyen el inmueble, y es aplicable el artículo 553.25.4 de Libro V.

Como conclusión, no es posible inscribir los acuerdos adoptados por los propietarios de una escalera que no se halla constituida formalmente como subcomunidad.

Barcelona, 4 de agosto de 2015

2. Fundamentos de Derecho Segundo y Tercero.
3. Vid. comentario Resolución JUS/1726/2015 anterior.

I.2.
RESOLUCIÓ JUS/1745/2015, de 14 de juliol, dictada en el recurs governatiu interposat per la Comunitat de Propietaris de l'Edifici situat a Sant Boi de Llobregat, al carrer Montmany, 69-71, carrer Lleida, 12, carrer Picasso, 29-31, i carrer Joan Vandellós i Jardí, 4-6, contra la qualificació del registrador de la propietat de Sant Boi de Llobregat (DOGC 04/08/2015). PROPIETAT HORITZONTAL: IDENTIFICACIÓ DE LES FINQUES. ACORDS DE MODIFICACIÓ DE DESPESES D'UNA SUBCOMUNITAT

http://portaldogc.gencat.cat/utilsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=699877&type=01&language=ca_ES

FETS. El supòsit de fet que motiva aquest recurs és la presentació d'una escriptura mitjançant la qual s'eleva a públic l'acord de la comunitat de propietaris d'una escala,integrada en un edifici. En aquest acord, els propietaris estableixen un règim igualitari de despeses i altres relatius a l'ús i gaudi dels mateixos. El registrador suspèn la inscripció sol·licitada per manca d'identificació del la finca, per no existir quota dins de l'escala sobre els locals i perquè entén que una modificació estatutària d'aquest tipus ha de ser consentida per tots els propietaris de la total comunitat, de conformitat amb articles 553.7 a 553.10 de la Llei 5/2006, de 10 de maig per la qual s'aprova el Llibre V del Codi civil de Catalunya, en connexió amb els articles 553.26.3 i 553.29, ja que entén que no n'hi ha prou amb el consentiment dels titulars de l'escala afectada.

El president de la comunitat interposa un recurs governatiu contra la qualificació. El registrador manté la qualificació negativa i eleva l'expedient a la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques.

RESOLUCIÓ. La Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques confirma la nota i desestima el recurs parcialment.

En primer lloc, la Direcció entén que la manca d'identificació de la finca és obstacle que impedeix la inscripció, ja que l'activitat de recerca del registrador en els índexs, d'acord amb l'article 396 del Reglament hipotecari no permet obviar aquesta exigència, imposada per l'article 21.1 de la Llei hipotecària. D'altra banda, estima que no són aplicables les disposicions del llibre V relatives a la propietat horitzontal complexa (articles 553-48 i següents). Aquesta hipòtesi permetria la coexistència d'una pluralitat d'edificis independents i separats que compartissin una zona enjardinada comú, com ara el supòsit de fet. El motiu d'aquesta impossibilitat és que el concret supòsit de fet existent s'articula com a dues finques registrals vinculades *ob rem* amb un conjunt de servituds que l'aparten de l'esmentat règim de propietat horitzontal. Per això, s'estima correcta la decisió del registrador, ja que com que no hi ha obert un foli únic per al total immoble constituït per totes les escales, no es pot inscriure l'acord adoptat (article 552.9.5).

D'altra banda, distingeix entre el règim jurídic aplicable a les quotes de propietat i a les quotes de despeses. La Direcció estima que, a l'empara dels articles 553.3.1 lletra c) i 553.45.1

i 2 del Codi, ambdues es diferencien clarament. Ara bé, la seva modificació implica necessàriament un canvi en els estatuts. No obstant això, com que en el cas concret règim d'exoneració de despeses ja constava inscrit el en el Registre en el foli de la finca matriu, la necessitat de l'acord de les juntes per modificar els estatuts esdevé necessari perquè en ell s'introdueixen unes limitacions pel que fa a les facultats d'ús i gaudi i no pas per la modificació de quotes. Finalment, només considera necessari l'acord de la comunitat i el dels propietaris dels locals afectats per la disminució de les facultats d'ús i gaudi, però no el de la concreta escala tot i que no es tracta d'una subcomunitat, en els termes de l'article 553.51. Com a conseqüència, revoca la nota en aquest punt.

COMENTARI. Pel que fa a la primera qüestió, la doctrina de la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques és coincident amb la de la Direcció General dels Registres i Notariat. En efecte, com que el Registre de la Propietat té com a base, segons els articles 7 i 243 de la Llei hipotecària, les finques (sistema de foli real, fonament de dret segon de la Resolució de 30 de setembre de 2005 i 15 de juny de 2010), el Centre Directiu estima que tots els documents inscriptibles han d'omplir les exigències del sistema registral. Una d'aquestes és la correcta descripció de la finca, tot i que dins del sistema registral hi ha uns interessos que, en afectant a l'estatut jurídic de la propietat immoble, suposen a més a més la protecció dels interessos públics, com ara els que imposen la determinació de l'objecte del dret a què es refereix la inscripció...). Per tant, si l'objecte està indeterminat, no es pot qualificar el document. Així es pronuncia el fonament de dret vuitè de la Resolució de data 21 de juliol de 2011, que resol que l'objecte està insuficientment determinat fins i tot si només s'aporten les dades registrals de la finca –número, llibre, tom i folio– (Resolució 15 juny 2010 o de 13 de juliol del 2012). Quant a la necessitat de determinar els límits i la descripció de finques resultants d'una divisió judicial, resolució de 20 de juny de 2013, fonament de dret novè i, per a un supòsit de certificació relativa a l'adjudicació de finca en procediment administratiu de constrenyiment, la Resolució de data 11 d'octubre del 2011 (Fonament de Dret Segon), entén que la finca és l'element primordial del nostre sistema registral, com a base sobre la qual es practiquen totes les operacions amb transcendència jurídic real (articles 1, 8, 9, 17, 20, 38 i 243 de la Llei hipotecària i 44 i 51.6 del Reglament hipotecari). Per això, la identitat o coincidència indubtable entre la finca que apareix descrita en el títol presentat i la que figura inscrita en el Registre és a pressupost bàsic de tota l'activitat registral (Resolucions de 2 de setembre de 1991, 29 desembre 1992, 21 d juny de 2004 i 10, 14 de juny de 2010, data 13 de juny i 9 de desembre de 2014, articles 9.1 de la Llei hipotecària i 51, paràgrafs 1a a 4a, del Reglament hipotecari).

En aquesta Resolució, concretament, la Direcció segueix els pronunciaments de la Resolució JUS /1659/2014, de 2 de juliol [1], tot i que entén que les vinculacions ob rem no alteren el règim jurídic de les propietats horitzontals on s'integren, sinó només el règim jurídic dels elements privatius afectats. Així doncs, si no hi ha una propietat horitzontal complexa ni existeix la finca registral constituïda pel conjunt d'ambdues, no cal aplicar el règim del llibre V relatiu a les propietats horitzontals complexes. En relació amb aquesta qüestió, les Resolucions de la Direcció General dels Registres de 15 de novembre de 1994 i de 14 abril 2015 [2] van confirmar la negativa del registrador a la legalització dels llibres d'actes d'una escala no constituïda com a subcomunitat. Així, si en el estatuts d'un edifici, règim de propietat horitzontal, amb dos portals consta

1. Fonament de Dret 2.4. Veure Butlletí SERC nombre 172, juliol-agost 2014; pàgines 28 i següents.
Fonaments de Dret Segon i Tercer.
Vinya comentari Resolució JUS / 1726/2015 anterior.
2. Fonaments de Dret Segon i Tercer.

inscrit, que unes despeses fossin satisfetes només pels propietaris de cada portal, la legalització d'un llibre per a cada subcomunitat no es admissible, ja que per inscriure-la caldria que dels estatuts resultés l'existència indubtable d'un òrgan col·lectiu especial i permanent que s'ocupés només dels assumptes del grup de propietaris. Per aquest motiu, entén que només cal diligenciar el llibre d'actes corresponent a la comunitat general, sense que l'existència del llibre fitxer a què fa referència l'article 415.7 del Reglament hipotecari vinculi la decisió del registrador amb vista a la qualificació dels futurs actes de les supracomunidats no constituïdes d'acord amb a la normativa, és a dir, a l'article 24 de la Llei 49/1960, de 21 de juliol o, en el cas de Catalunya, als articles 553.48 a següents del llibre V.

Quant a la necessitat del consentiment dels titulars dels locals, la Resolució de 14 juliol 2015 [3] entén, en el fonament de dret tercer, que l'acord de prohibir la instal·lació d'habitatges turístics en l'immoble propietat d'una comunitat limita o disminueix les facultats d'ús i gaudi de tots els propietaris dels habitatges que constitueixen l'immoble, i és aplicable l'article 553.25.4 de llibre V.

Com a conclusió, no és possible inscriure els acords adoptats pels propietaris d'una escala que no es troba constituïda formalment com a subcomunitat.

Barcelona, 4 d'agost de 2015

3. Comentari Resolució JUS / 1726/2015 anterior

I.3.
RESOLUCIÓN JUS/1744/2015, de 14 de julio, dictada en el recurso gubernativo interpuesto por el señor J. M. G. contra la calificación del registrador de la propiedad núm. 2 de Granollers (DOGC 03/08/2015). DONACIÓN INOFICIOSA: TRACTO SUCESIVO. RECURSO GUBERNATIVO: COMPENTECIA, NOTIFICACIONES

http://portaldogc.gencat.cat/utilsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=699772&type=01&language=es_ES

SUPUESTO DE HECHO. El supuesto de hecho que motiva este recurso tiene su origen en una sucesión hereditaria que se rige por un testamento que recobra su vigencia por la declaración de nulidad del último testamento otorgado por la causante. En él se instituyó heredero al marido, con la sustitución a favor del hijo en cuanto al legado de una finca registral, sujeta a sustitución fideicomisaria y con facultad para posesionarse por sí solo de la cosa legada. El esposo de la testadora fallece después que esta sin haber aceptado ni repudiado la herencia y el legatario entiende que la sustitución ha devenido eficaz, por lo que toma por sí solo posesión del legado de la finca que consta inscrita a nombre de la hija de la testadora, ya que se la había donado en vida la titular registral. El interesado acompaña sentencia por la que se declara inoficiosa la donación. En la escritura no comparecen los titulares registrales de la finca. El registrador suspende la inscripción por constar la finca inscrita a nombre de terceros y por entender que el único efecto de la declaración de inoficiosidad es la reducción de la donación, no su nulidad.

El interesado interpone recurso gubernativo contra la calificación dirigido a la Dirección General de los Registros y Notariado, realizando además unas consideraciones sobre las diferencias de descripción de la finca registral y la que era objeto de legado. El registrador mantiene la calificación negativa y eleva el expediente a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas.

RESOLUCIÓN. La Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas desestima el recurso y confirma la nota.

Dado lo limitado del recurso, la Dirección no se pronuncia sobre el complejo supuesto de hecho planteado, sino sólo sobre la procedencia de la inscripción registral constando los bienes inscritos a nombre de terceros. En primer lugar, parte de la base de que los efectos que producía la declaración de inoficiosidad en el artículo 373 Código de Sucesiones de 30 de diciembre de 1991, por el que se rige esta sucesión y en el actual artículo 541.22 del Libro IV del Código Civil. Afirma que siendo la inoficiosidad un mecanismo de protección de la intangibilidad cuantitativa de la legítima, eso es, un mecanismo para garantizar al legitimario su derecho a obtener en la sucesión del causante un valor patrimonial determinado, la acción rescisoria sólo se prevé como subsidiaria y puede optarse por el pago en metálico por parte del donatario. Por ello, la sentencia que declara inoficiosa la donación no provoca per se el deber de restitución del bien, para lo cual sería preciso un pronunciamiento expreso de condena por parte del juzgado condenando a los donatarios. Por otra parte, confirma su competencia al versar el recurso sobre materia de Derecho civil catalán, que es indiferente la diferente descripción de la finca a efectos del recurso, por no

ser cuestión debatida en la nota y que es precisa la notificación del recurso a los titulares registrales, no sólo al notario, defecto procedimental que no impide su resolución sin perjuicio de la necesidad de notificarles la resolución dictada.

COMENTARIO. En cuanto al fondo, de conformidad con el principio de tracto sucesivo y de legitimación registral (artículos 20 y 38 de la Ley Hipotecaria) una escritura en la que no comparecen los titulares registrales y donde no existe un pronunciamiento judicial que declare la ineficacia de la transmisión operada en la que éstos no hayan sido parte no es inscribible. Es de tener en cuenta que este principio se entronca según doctrina reiterada del Centro Directivo manifestación a su vez del principio de tutela judicial efectiva que reconoce el artículo 24 de la Carta Magna. Así lo recuerda el Centro Directivo, en numerosas Resoluciones (así, Resolución de 14 de octubre de 2006, de 14 de febrero de 2008, 30/5/2009, 5/10/2009,19/4/2010, Fundamentos de Derecho 2 y 3 de la Resolución de 27 de abril de 2012, 13 de febrero y 23 de mayo o 17 de junio y 22 de julio de 2013, por todas Sentencia de Tribunal Supremo de 21 de octubre de 2013, 25 de noviembre y 26 de diciembre de 2014). Según Resolución de 14 de julio de 2011, en el Fundamento de Derecho Tercero explica los antecedentes históricos y la raíz de este principio, entroncado con el de fe pública registral, en cuanto a la tutela que, respecto de los adquirentes posteriores, resulta del artículo 34 de la Ley Hipotecaria. La Dirección General indica que si bien es cierto que el artículo 34 de la Ley Hipotecaria no es una excepción del 33, como se recogía en la Ley Hipotecaria de 1909, y en la primera Ley Hipotecaria de 1861 y que fue modificado en la reforma de 1944-46, donde ambos artículos 33 y 34 quedaron deslindados. El artículo 33, al expresar que la inscripción no convalida los actos nulos refleja que nuestro sistema registral no es de fuerza convalidante. Así también, en la Resolución 22 de marzo de 2006 de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de Cataluña, se señala que la falta de tracto sucesivo es obstáculo que impide la inscripción. Más concretamente, el artículo 37 de la Ley Hipotecaria dispone que *las acciones rescisorias, revocatorias y resolutorias no se darán contra tercero que haya inscrito los títulos de sus respectivos derechos conforme a lo prevenido en esta Ley*. Comoquiera que no se hallaba en los supuestos exceptuados por la propia Ley Hipotecaria y por los efectos propios de la inoficiosidad, que es la reducción, esta inscripción resultaba improcedente. Así, para un supuesto en que se declaró nula una donación en causa penal, la Resolución de 2 de febrero de 2005 confirma la nota de denegación por falta de intervención del titular registral. La Resolución de 14 de enero de 2006 resolvió que no era es anotable una demanda presentada en un procedimiento judicial de división de herencia, por la que se pretende, entre otras cosas, la reducción por inoficiosas de las donaciones hechas en vida por el causante, si las fincas figuran inscritas a favor de quienes las compraron a los donatarios, y estos titulares registrales no han sido demandados.

En cuanto a cuestiones procedimentales, en primer lugar, la Dirección sigue la tesis restrictiva sobre el objeto del recurso gubernativo, al pronunciarse exclusivamente sobre el problema del tracto sucesivo, de conformidad con el artículo 326 de la Ley Hipotecaria. Así se lo entiende también el Centro Directivo en Resolución de 23 de abril de 2014 [1] o 27 de marzo de 2015, entre otras mucha. En segundo término, considera innecesario ahondar sobre su competencia, al tratarse de materia de Derecho foral en su integridad, sin que se susciten las dudas planteadas en otros supuestos de hecho en los que hay concurrencia con instituciones jurídicas de Derecho Civil Común o con materias netamente registrales [2], por lo que simplemente se remite, a título

1. Fundamento de Derecho Octavo.
2. Como tuvo ocasión de pronunciarse en Resoluciones 1617/2014, de 2 de julio de 2014 o 1659/2014, de 2 de julio.

ejemplificativo, de 22 de mayo, 7 de julio y 18 de septiembre de 2006 u otras posteriores, como la de 18 de septiembre de 2014.

Por lo que hace a la notificación a los interesados, señala la Dirección General en Resolución de 14 de diciembre de 12014 que la obligación que tiene el registrador de trasladar el recurso a los titulares de derechos presentados no puede pueda servir de base para reputar como interesados a personas distintas de dichos titulares, según el artículo 327.5 de la Ley Hipotecaria, que solamente se refiere a los funcionarios que hubieran autorizado el título y no hayan recurrido (Resolución de 19 de octubre de 2011). Por su parte, en el fundamento de Derecho Primero de la Resolución de 31 de marzo de 2015 entiende que, conforme al artículo 327, párrafo séptimo, de la Ley Hipotecaria, no es la decisión de mantener la calificación lo que haya de notificarse a los interesados, sino únicamente la de rectificar dicha calificación con la consiguiente inscripción del título; y, según el párrafo octavo del mismo artículo, la falta de emisión en plazo del referido informe del Registrador no impide la continuación del procedimiento hasta su resolución, pero tan solo es a efectos de que puedan ejercer los recursos que estimen procedentes, pero sin que su oposición esté prevista legalmente como defecto que impida la inscripción. En Cataluña, en cambio, el artículo 3.5 impone la notificación a los titulares de los derechos reales presentados, inscritos, anotados o que consten por nota al margen en el registro y puedan resultar perjudicados por la resolución, como regla general, de ahí que esta Resolución lo considere necesario, pese a que por el supuesto de hecho, la ausencia de indefensión no invalidaba su pronunciamiento, al no resultar perjudicial para los titulares.

En definitiva, la declaración de inoficiosidad de una donación no implica la ineficacia de una inscripción de donación, sino sólo la reducción y, en materia de procedimiento, estima que la falta de notificación de la interposición del recurso si no perjudica a los titulares, aunque sí ha de notificarse la resolución dictada en todo caso.

Barcelona, 3 de agosto de 2015

I.3.
RESOLUCIÓ JUS/1744/2015, de 14 de juliol, dictada en el recurs governatiu interposat pel senyor J. M. G. contra la qualificació del registrador de la propietat núm. 2 de Granollers (DOGC 03/08/2015). DONACIÓ INOFICIOSA: TRACTE SUCCSIU. RECURS GUVERNATIU: COMPETÈNCIA, NOTIFICACIONS

http://portaldogc.gencat.cat/utilsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=699772&type=01&language=ca_ES

FETS. El supòsit de fet que motiva aquest recurs és una successió hereditària que es regeix per un testament anterior de la causant, com a conseqüència de la declaració que de nul·litat de l'últim testament atorgat per la causant. Hi va instituir com a hereu al seu marit, amb la substitució a favor d'un fill pel que fa al llegat d'una finca registral, subjecta a una substitució fideïcomissària i amb la facultat per prendre possessió per si mateix de la cosa llegada. El marit de la testadora mor després que aquesta sense haver acceptat ni repudiat l'herència i el legatari entén que la substitució ha esdevingut eficaç. Per això, pren per si mateix del llegat de la finca. Aquesta finca constava inscrita a nom de la filla de la testadora, ja que l'havia sigut donada per la titular registral. L'interessat acompanya una sentència per la qual es declara inoficiosa la donació. En l'escriptura, els titulars registrals de la finca no compareixen. El registrador suspèn la inscripció per constar la finca inscrita a nom de tercers i perquè entén que l'únic efecte de la declaració d'inoficiositat és la reducció de la donació, no pas la seva nul·litat.

L'interessat interposa un recurs governatiu contra la qualificació. El dirigeix a la Direcció General dels Registres i Notariat i, a més dels arguments en relació amb els defectes, hi fa referència a les diferències quant a la descripció de la finca registral i la que era l'objecte del llegat. El registrador manté la qualificació negativa i eleva l'expedient a la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques.

RESOLUCIÓ. La Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques desestima el recurs i confirma la nota.

Com que l'objecte del recurs és limitat, la Direcció no es pronuncia sobre el supòsit plantejat, molt complex, sinó només sobre qualificació registral que denega la inscripció per constar els béns inscrits a nom de tercers. En primer lloc, considera que els efectes que produïa la declaració d'inoficiositat de conformitat amb l'article 373 Codi de successions de 30 de desembre de 1991, pel qual es regeix aquesta successió i en l'actual article 541.22 del Llibre IV del Codi Civil, és protegir la intangibilitat quantitativa de la legítima, és a dir, un mecanisme per garantir al legitimari el seu dret a obtenir en la successió del causant un valor patrimonial determinat. Per això, l'acció rescissòria només es preveu com a subsidiària i el donatari pot optar pel pagament en metàl·lic. La sentència que declara la inoficiositat de la donació, doncs, no obliga el donatari a la restitució del bé. La Direcció conclou que perquè es pugui resoldre la donació, caldria un pronunciament exprés de condemna del jutjat pel qual es condemnés els donataris. D'altra banda, confirma la seva competència per raó de la matèria: el dret civil català; que és indiferent la

diferent descripció de la finca pel que fa al recurs, tot i que no ha sigut una qüestió debatuda en la nota i que cal la notificació del recurs als titulars registrals, no només al notari, defecte procedimental que no impedeix la seva resolució, sense perjudici de la necessitat de notificar-los la resolució dictada.

COMENTARI. Quant al fons, de conformitat amb el principi de tracte successiu i de legitimació registral (articles 20 i 38 de la Llei hipotecària) una escriptura on els titulars registrals no compareixen i on no hi ha un pronunciament judicial que declari la ineficàcia de la transmissió sense la intervenció del titulars registrals part no és inscriptible. Aquest principi té a veure, segons la doctrina reiterada del Centre Directiu amb el principi de tutela judicial efectiva que reconeix l'article 24 de la Carta Magna. Així ho recorda la Direcció General en nombroses resolucions (així, Resolució de 14 d'octubre de 2006, de 14 de febrer de 2008, 2009.05.30, 5/10 / 2.009,19 / 4/2010, Fonaments de Dret 2 i 3 de la Resolució de 27 d'abril de 2012, febrer 13 i 23 de maig o 17 de juny i 22 de juliol de 2013, Sentència de Tribunal Suprem de 21 d'octubre de 2013, 25 de novembre i desembre 26 de 2014). Segons Resolució de 14 de juliol de 2011, en el fonament de dret tercer explica els antecedents històrics i l'arrel d'aquest principi, lligat amb el de fe pública registral, pel que fa a la tutela que, en relació als adquirents posteriors, resulta de l'article 34 de la Llei hipotecària. La Direcció General considera que malgrat que l'article 34 de la Llei Hipotecària no és una excepció de l'article 33, com ara en la Llei hipotecària de 1909 i en la primera Llei hipotecària de 1861, és en la reforma de 1944-1946, on tots dos articles 33 i 34 van quedar delimitats. L'article 33 disposa que la inscripció no convalida els actes nuls i reflecteix que el nostre sistema registral no és convalidant. Així també, en la Resolució 22 març 2006 de la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques de Catalunya, estableix que la manca del tracte successiu és un obstacle que impedeix la inscripció. Més concretament, l'article 37 de la Llei hipotecària disposa que les accions rescissòries, revocatòries i resolutòries no es donaran contra tercer que hagi inscrit els títols dels seus respectius drets d'acord amb el que preveu la Llei. Però, com que el supòsit de fet resolt no es trobava dins dels supòsits exceptuats per la pròpia Llei hipotecària i a més l'efecte de la inoficiositat és només la seva reducció, la inscripció resultava improcedent. Així, per a un supòsit en què es va declarar nul·la una donació per causa penal, la Resolució de 2 febrer 2005 confirma la nota de denegació per manca d'intervenció del titular registral. Per la seva banda, la Resolució de 14 gener 2006 va resoldre que no era anotable una demanda presentada en un procediment judicial de divisió de l'herència, per la qual es pretenia, d'entre altres coses, la reducció de les donacions fetes en vida pel causant per raó de la seva inoficiositat, perquè les finques estaven inscrites a favor de unes persones que van comprar-la als donataris i aquests titulars registrals no havien estat demandats.

Pel que fa a qüestions procedimentals, la Direcció, en primer lloc, segueix la tesi restrictiva sobre l'objecte del recurs governatiu, que només es pot pronunciar sobre el problema del tracte successiu, de conformitat amb l'article 326 de la Llei hipotecària. Així ho entén també el Centre directiu en Resolució de 23 abril 2014 [1] ó 27 de març de 2015. En segon lloc, considera innecessari pronunciar-se sobre la seva competència, ja que la qüestió debatuda pertany a matèria de Dret foral en la seva integritat, sense que hi hagi dubtes de cap mena, a diferència d'altres supòsits de fet en els que hi ha concurrència amb institucions jurídiques de Dret Civil Comú o amb matèries registrals. Per això només fa una remissió a les Resolucions de 22 de maig, 7 de juliol i 18 setembre 2006 o altres posteriors, com la de 18 setembre 2014.

1. Fonament de Dret Vuitè.
Com va tenir ocasió de pronunciar-se en resolucions 1617/2014, de 2 juliol 2014 o 1659/2014, de 2 de juliol.

Pel que fa a la notificació als interessats la Direcció General va entendre en la Resolució de 14 de desembre de 12014 que l'obligació que té el registrador de traslladar el recurs als titulars de drets presentats no es pot fer servir per considerar com a com a persones diferents d'aquests titulars, segons l'article 327.5 de la Llei hipotecària, que només es refereix als funcionaris que haguessin autoritzat el títol i que no hagin recorregut (Resolució de 19 d'octubre de 2011). En el fonament de dret primer de la Resolució de 31 març 2015 entén que, d'acord amb l'article 327, paràgraf setè, de la Llei hipotecària, no és pas la decisió de mantenir la qualificació el que ha de notificar-se als interessats, sinó només la decisió del registrador de rectificar aquesta qualificació i la inscripció del títol. A més, segons el paràgraf vuitè d'aquest article, la manca d'emissió en termini del referit informe del registrador no impedeix la continuació del procediment fins a la resolució. Només té, doncs, l'efecte de que puguin exercir els recursos que considerin procedents, però sense que seva oposició estigui prevista legalment com a defecte que impedeixi la inscripció. A Catalunya, en canvi, l'article 3.5 imposa la notificació als titulars dels drets reals presentats, inscrits, anotats o que constin per nota al marge en el registre i puguin resultar perjudicats per la resolució, com a regla general. Per aquest motiu aquesta Resolució no ho consideri necessari, tot i que pel supòsit de fet, l'absència d'indefensió no invalidava el seu pronunciament ja que no hi havia perjudici per als titulars inscrits.

En resum, la declaració d'inoficiositat d'una donació no suposa la ineficàcia d'una inscripció de donació, sinó només la seva reducció i, pel que fa al procediment, estima que la manca de notificació de la interposició del recurs si no perjudica els titulars, encara que sí que hi hagi de notificar-se la resolució dictada en tot cas.

Barcelona, 3 d'agost de 2015

II

RESOLUCIONES DE LA DGRN EN MATERIA CIVIL E HIPOTECARIA

Pedro Ávila Navarro

II.1. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 19 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 30 DE JUNIO DE 2015)

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, como las R. 07.10.2013, R. 03.12.2013, R. 10.02.2014, R. 03.06.2014, R. 08.08.2014 y R. 16.09.2014. En este caso se pretendía «la prórroga de una anotación preventiva de embargo en virtud de un mandamiento judicial librado antes del transcurso de cuatro años a contar desde la fecha de la anotación, pero presentado una vez que había vencido dicho plazo».

R. 19.05.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de San Sebastián de los Reyes – 2) (BOE 30.06.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/06/30/pdfs/BOE-A-2015-7252.pdf

II.2. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 19 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 30 DE JUNIO DE 2015)

Condición resolutoria: **Validez del pacto en la cesión por alimentos**
Cesión: **La condición resolutoria puede garantizar la cesión de bienes por alimentos**

El titular de unas fincas las transmite a cambio de la obligación de asistencia personal que se detalla, y se pacta que el incumplimiento por los cesionarios dará lugar a la resolución de pleno derecho de la transmisión, mediante requerimiento fehaciente de resolución, si la parte obligada no se opone en el plazo de diez días. El registrador objeta la cláusula resolutoria porque para la resolución debe acreditarse el cumplimiento por el cedente de sus propias obligaciones, y el consentimiento del adquirente o subsidiariamente la pertinente resolución judicial estimatoria de la resolución; y cita las R. 29.12.1982, R. 19.07.1994 y R. 08.05.2003. La Dirección recuerda que las R. 16.10.1989 y R. 26.04.1991 expresaron que la cesión por alimentos «no es una modalidad de la renta vitalicia, sino un contrato autónomo, entonces innominado y atípico, con sus variedades propias según los fines perseguidos, y regidos por los pactos, cláusulas y condiciones que se incorporen al mismo dentro de los límites fijados por el art. 1255 C.c. y, subsidiariamente, por las normas generales de las obligaciones»; hoy, tras la L. 41/18.11.2003, está regulada además por los arts. 1791 a 1797 C.c.; y la posibilidad de garantía por condición resolutoria, que se reconoció en R. 16.10.1989 y R. 26.04.1991, resulta hoy del art. 1797 C.c.; los requisitos se repasaron en

R. 19.06.2007, R. 10.12.2010, R. 10.07.2013 y R. 12.02.2015: a) aportación del el título del vendedor (art. 59 RH); b) notificación judicial o notarial (art. 1504 C.c.), siempre que no resulte que el adquirente requerido se oponga a la resolución, en cuyo caso deberá recaer la correspondiente resolución judicial; c) consignación de lo recibido que haya de ser devuelto al adquirente (art. 175.6 RH). En este caso: aunque no conste expresamente, debe entenderse que la notificación de quedar resuelto el contrato sólo es válida si se efectúa por vía judicial o notarial, según la doctrina jurisprudencial («no procede reconocer válidos efectos resolutorios en el ámbito del art. 1504 C.c. al requerimiento efectuado mediante burofax, por continuar siendo imprescindible en la actualidad –el legislador ha tenido oportunidad de mitigar el rigor del precepto y no lo ha hecho– que el conocimiento fehaciente del hecho notificado cuente con la singular garantía que le otorga la supervisión de la autoridad judicial o de un fedatario público notarial»); se permite a los cesionarios oponerse expresamente a la resolución pretendida; y, en cuanto a la consignación de cantidades que hayan de ser devueltas, el carácter personalísimo de la prestación hace posible el pacto de que, «en caso de resolución de la transmisión por incumplimiento de los cesionarios, éstos no tengan derecho a indemnización alguna».

R. 19.05.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Alicante-3) (BOE 30.06.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/06/30/pdfs/BOE-A-2015-7253.pdf

II.3. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 20 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 30 DE JUNIO DE 2015)

***Hipoteca:* Procedimiento extrajudicial: El requerimiento de pago al deudor tiene rigurosos requisitos de persona y lugar**

***Derecho notarial:* El requerimiento de pago al deudor tiene rigurosos requisitos de persona y lugar**

***Hipoteca:* Procedimiento extrajudicial: Eficacia del requerimiento de pago hecho al deudor personalmente**

***Derecho notarial:* Eficacia del requerimiento de pago hecho al deudor personalmente**

Ante una escritura de venta otorgada en virtud de ejecución extrajudicial, se debate «si es admisible la notificación efectuada personalmente al deudor en un domicilio distinto del señalado en el Registro cuando no fue posible una notificación personal en el domicilio primeramente señalado». El art. 236.c RH sujeta el requerimiento de pago a estrictos requisitos de lugar y de persona, hasta el punto de que si no puede realizarse en la forma señalada, el notario debe dar por finalizada su actuación y por conclusa el acta. Pero dice la Dirección que «la regulación que los Reglamentos Hipotecario y Notarial hacen respecto de los requerimientos y notificaciones ha de hacerse de acuerdo con las exigencias de los preceptos constitucionales; [... y] no se plantea ningún problema en torno a la protección de los derechos del deudor, quien en el presente caso fue debidamente identificado, notificado y requerido de pago en forma personal a través de la correspondiente actuación notarial, y que no sólo admitió la notificación sino que consintió con las consecuencias de la ejecución como resulta del otorgamiento de la escritura calificada».

R. 20.05.2015 (Notario Jacobo Savona Romero contra Registro de la Propiedad de Lepe) (BOE 30.06.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/06/30/pdfs/BOE-A-2015-7254.pdf

II.4. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 21 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 30 DE JUNIO DE 2015)

Derecho notarial: **La diligencia de subsanación de una escritura se traslada a la copia anterior por testimonio**

Advertidos determinados defectos en una escritura, se subsanan en una diligencia; y el contenido de la diligencia se traslada a la copia mediante una «nota, de conformidad con el art. 243 RN»; cuestionada esta «nota» por la registradora, dice la Dirección que es «en realidad, un testimonio de la diligencia de subsanación y complemento de la matriz (vid. art. 153 RN) que, con cumplimiento de todos los requisitos sustantivos establecidos, se ha trasladado de ese modo a la copia, debiéndose estimar absolutamente irrelevante para la existencia, contenido y finalidad de dicha subsanación el hecho de que se haya extendido en folios de papel timbrado inutilizados por la registradora –ciertamente, sin expreso apoyo legal ni reglamentario para ello– y en folios no correlativos».

R. 21.05.2015 (Notario José-María Cid Fernández contra Registro de la Propiedad de Valencia-3) (BOE 30.06.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/06/30/pdfs/BOE-A-2015-7256.pdf

II.5. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 21 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 30 DE JUNIO DE 2015)

Documento judicial: **Es anotable, no inscribible, la sentencia dictada en rebeldía**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de otras resoluciones anteriores (ver, entre otras, R. 15.06.2012, R. 25.11.2013, R. 19.12.2013, R. 06.03.2014, R. 12.03.2014 y R. 29.01.2015).

R. 21.05.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Arganda del Rey – 1) (BOE 30.06.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/06/30/pdfs/BOE-A-2015-7257.pdf

II.6. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 22 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 30 DE JUNIO DE 2015)

Calificación registral: **Debe aplazarse cuando hay un título previo pendiente de recurso gubernativo**

Recurso gubernativo: **Pendiente el recurso sobre un título, debe aplazarse la calificación de los posteriores**

El registrador suspende la calificación del documento de solicitud de cancelación de una anotación preventiva [...], porque considera que el plazo de calificación no comienza hasta el despacho del documento previo (de prórroga de la anotación preventiva referida), y la de éste no comienza mientras no se notifique al Registro de la Propiedad la definitiva resolución judicial firme que pone fin al recurso interpuesto mediante la demanda en juicio verbal». En efecto,

dice la Dirección que «lo procedente es aplazar o suspender la calificación de dicho documento mientras no se despachen los títulos previamente presentados, como resulta implícitamente de lo dispuesto en los arts. 111.3 y 432.2 RH al regular las prórrogas del asiento de presentación» (ver también art. 18.2 LH).

R. 22.05.2015 (Comunidad de propietarios contra Registro de la Propiedad de Madrid-6) (BOE 30.06.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/06/30/pdfs/BOE-A-2015-7259.pdf

II.7. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 22 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 30 DE JUNIO DE 2015)

***Herencia:* No pueden embargarse bienes concretos por deudas de un heredero sin la previa partición**

***Anotación preventiva de embargo:* No pueden embargarse bienes concretos de la herencia por deudas de un heredero sin la previa partición**

Se embarga y ejecuta la mitad indivisa de una finca por deudas de una heredera de la titular registral, sin que conste la partición de la herencia con los demás herederos, por lo que no puede practicarse la inscripción; ya que «los herederos no tienen un derecho concreto en bienes determinados, sino que ostentan lo que se denomina derecho hereditario en abstracto; [...] es perfectamente posible el embargo del derecho hereditario, su anotación, adjudicación, gravamen y transmisión (cfr. arts. 1067 C.c., 46 LH y 166.1.2. RH), pero la posición jurídica de quien adquiere una cuota indivisa de una finca es diferente a la de quien adquiere un derecho hereditario, pues en este último caso, si bien el cesionario no adquiere cualidades personalísimas del heredero, si adquiere su contenido patrimonial, activo y pasivo, referido al patrimonio hereditario en su globalidad y no a bienes concretos»; en el supuesto de que se hubiera practicado la partición hereditaria, el art. 664 LEC prevé que el secretario judicial pueda apremiar para la presentación de los títulos correspondientes.

R. 22.05.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Zaragoza-12) (BOE 30.06.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/06/30/pdfs/BOE-A-2015-7260.pdf

II.8. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 03 DE JULIO DE 2015)

***Asiento de presentación:* Procede calificación sustitutoria contra la negativa al asiento de presentación**

***Calificación sustitutoria:* Procede calificación sustitutoria contra la negativa al asiento de presentación**

***Calificación sustitutoria:* Debe aportarse la documentación calificada por el registrador sustituido**

Si, como ha reiterado la Dirección, la negativa a la práctica del asiento de presentación es una calificación más (ver, por ejemplo, R. 20.11.2013), puede también ser objeto de ca-

lificación sustitutoria conforme al art. 19 bis LH. Pero para esa calificación sustitutoria «es requisito indispensable que el registrador sustituto reciba la documentación previamente calificada por el registrador sustituido, siendo inadmisible la aportación de fotocopias» (ver arts. 3 y 19 bis.4.5 LH), como garantía de que «los documentos objeto de la calificación sustitutoria sean los mismos que se presentaron en su día». En el caso concreto, infructuosamente, «el registrador sustituto intenta por dos veces la aportación completa de la documentación con referencia al plazo para hacerlo, en los términos previstos en el art. 71 L. 30/26.11.1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, apercibiendo al recurrente de que en caso contrario se le tendrá por desistido de su petición».

R. 25.05.2015 (Klewerman Canarias Inversiones Inmobiliarias, S.L., contra Registro de la Propiedad de Teguise) (BOE 03.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/03/pdfs/BOE-A-2015-7414.pdf

II.9. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 03 DE JULIO DE 2015)

Anotación preventiva de embargo: **No puede tomarse embargo administrativo sin decisión del juez del concurso sobre la naturaleza de los bienes**
Concurso de acreedores: **No puede tomarse embargo administrativo sin decisión del juez del concurso sobre la naturaleza de los bienes**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 20.05.2013.

R. 25.05.2015 (Administración de la Seguridad Social contra Registro de la Propiedad de Bilbao-10) (BOE 03.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/03/pdfs/BOE-A-2015-7415.pdf

II.10. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 26 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 03 DE JULIO DE 2015)

Separación y divorcio: **El convenio regulador no aprobado judicialmente no es título inscribible**
Título inscribible: **No lo es el convenio regulador de divorcio no aprobado judicialmente**

Se solicita la inscripción de una liquidación de bienes adquiridos durante el matrimonio, pactada en un convenio regulador de divorcio, convenio que ha sido aprobado por el juez, salvo en lo referente a esa liquidación. La registradora entiende que, por esa falta de aprobación, el convenio «no es título suficiente para la inscripción del dominio, conforme al art. 3 LH». La Dirección recuerda su doctrina de que, «por tratarse de un acuerdo de los cónyuges que acontece dentro de la esfera judicial, es inscribible el convenio regulador que conste en testimonio judicial acreditativo de dicho convenio, siempre que haya sido aprobado por la sentencia»; pero señala también cómo, según S. 10.12.2003, «la naturaleza de los convenios reguladores viene representada por constituir un efectivo negocio de naturaleza mixta, al intervenir en su perfección

y consolidación la autoridad judicial, que no elimina ni desplaza su naturaleza esencial de tipo contractual privada», y según R. 01.07.2014, «el convenio privado entre las partes, en lo que no es su contenido típico, no queda elevado a público por el hecho de que el juez apruebe lo que constituye su contenido legal; fuera de lo que constituye su objeto se siguen las reglas generales y las partes pueden compelerse a elevar a público...» (ver también R. 28.09.2013); por tanto, el convenio regulador de que se trata ni es documento público ni está aprobado judicialmente en cuanto a la materia que se pretende inscribir, por lo que no constituye título inscribible para la práctica del asiento registral.

R. 26.05.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de El Rosario) (BOE 03.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/03/pdfs/BOE-A-2015-7416.pdf

II.11. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 26 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 03 DE JULIO DE 2015)

División y segregación: **Inscripción sin licencia cuando ha prescrito la potestad de restablecimiento de la legalidad urbanística**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 17.10.2014; en este caso, se trataba de una escritura de segregación otorgada en 1988 y presentada para inscripción en 2014; y se aportaba certificación del Ayuntamiento de Elche que señalaba la innecesariedad de la licencia de conformidad con la legislación aplicable al tiempo de verificarse la operación.

R. 26.05.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Elche-2) (BOE 03.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/03/pdfs/BOE-A-2015-7418.pdf

II.12. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 27 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 03 DE JULIO DE 2015)

Régimen económico matrimonial: **En la compra por un cónyuge en régimen de separación no es necesario el nombre del otro cónyuge**

Se trata de una compraventa por comprador casado en régimen de separación de bienes, que se acredita por identificación de las capitulaciones a través de su inscripción en el Registro Civil. La registradora señala como defecto que debe constar el nombre del cónyuge del comprador; los arts. 51 RH y 159 RN exigen esa circunstancia cuando el acto afecte *a los derechos presentes o futuros de la sociedad conyugal* o *a las consecuencias patrimoniales de su matrimonio actual.* Y dice la Dirección que no pueden verse afectados los derechos de una sociedad conyugal que no existe; que, en cuanto a los derechos presentes o futuros del matrimonio, «los gastos producidos por el levantamiento de las cargas por razón del matrimonio, como lo serían la educación y mantenimiento de los hijos comunes, afectarían por lo que a la solvencia se refiere, en su caso, a todo el patrimonio de cada uno de los cónyuges, sin importar con quien estaban casados en el momento de la adquisición»; y que «tampoco tiene trascendencia la cuestión del régimen primario en lo que se refiere a la protección de la vivienda residencia habitual familiar, que sólo cobraría protagonismo en el momento de

la disposición de esa vivienda y con independencia de quien fuese el cónyuge al tiempo de la adquisición».

R. 27.05.2015 (Notaria Blanca-Consuelo Valenzuela Fernández contra Registro de la Propiedad de Madrid-13) (BOE 03.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/03/pdfs/BOE-A-2015-7419.pdf

II.13. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 28 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 03 DE JULIO DE 2015)

Reanudación del tracto: **Es inscribible el expediente de adquisición por prescripción**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 21.03.2003 (ver también en el mismo sentido R. 27.03.2014). En este caso, se trataba de un auto recaído en expediente de dominio para la reanudación de tracto, del que resulta que no han quedado acreditadas la totalidad de las transmisiones, pero se declara justificado el dominio de los promotores del expediente por usucapión. «Sostiene el registrador que, tratándose de una adquisición de dominio por usucapión lo procedente es acudir al juicio declarativo ordinario». Pero dice la Dirección que si el juez considera justificado el dominio del promotor, «la calificación del registrador entraría en el fondo de la resolución judicial».

R. 28.05.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Madrid-17) (BOE 03.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/03/pdfs/BOE-A-2015-7420.pdfV

II.14. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 28 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 03 DE JULIO DE 2015)

Urbanismo: **El negocio sobre las fincas originarias puede inscribirse sobre la correspondiente de resultado**
Bienes gananciales: **La aportación de finca de origen puede inscribirse sobre la correspondiente de resultado**

Aplica en el sentido indicado la doctrina que las R. 23.04.1997 y R. 03.10.2008 fijaron para la anotación preventiva de embargo. En este caso, se pretende la inscripción de escritura de aportación a gananciales de una finca que había sido objeto de equidistribución urbanística y sustituida por otra finca de resultado. La Dirección estima inscribible la antigua escritura: afirma que «los instrumentos de equidistribución de beneficios y cargas producen el efecto de la subrogación de las fincas de origen por las de resultado», lo que ha llevado a «permitir la práctica de asientos sobre las fincas de resultado cuando los títulos presentados en el Registro se referían a las fincas de origen y existía una perfecta correspondencia entre las fincas (cfr. R. 03.10.2008), respetando, por supuesto, las exigencias del tracto sucesivo y la legitimación registral –cfr. arts. 20 y 38 LH– y del propio principio de prioridad registral –art. 17 LH–» (ver en ese sentido la R. 23.04.1997); en el caso concreto se trata de «un título otorgado por quienes aparecen como titulares registrales, que tiene por objeto la finca de origen, cancelada hoy por efecto de la inscripción del proyecto, pero cuya correspondencia con aquella puede ser comprobada por el registrador

de los asientos registrales –art. 18 LH–, sin que haya accedido ningún título contradictorio –cfr. R. 09.05.2000».

R. 28.05.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de VélezMálaga-1) (BOE 03.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/03/pdfs/BOE-A-2015-7421.pdf

II.15. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 29 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 03 DE JULIO DE 2015)

Propiedad horizontal: **La resolución de permuta de solar por pisos exige determinación judicial de fincas que deben cancelarse**

Agrupación y agregación: **Resolución de permuta de solar por pisos sobre finca agrupada después a otra**

Hubo una cesión de solar a cambio de elementos independientes del edificio que la cesionaria se obligaba a construir; la cesionaria agrupó la finca a otra, y sobre la finca resultante declaró una obra nueva y estableció el régimen de propiedad horizontal; ahora, en sentencia judicial se declara la resolución del contrato de permuta, la cancelación de su inscripción registral y el retorno de la titularidad de la finca original; pero se desestima la solicitud de nulidad de la escritura de agrupación y el levantamiento de las cargas y anotaciones de embargo sobre la finca original; algunas de las fincas de la propiedad horizontal se transmitieron a terceros y otras están embargadas. Es doctrina de la Dirección que «todas las relaciones jurídicas que traigan causa de las fincas de origen, se harán efectivas sobre la resultante de la agrupación»; pero las circunstancias de este caso «hacen que no se pueda observar una total correspondencia entre la finca objeto del procedimiento y las resultantes de la división horizontal, que son las actualmente vigentes; la sentencia determina que no procede la cancelación de la agrupación de fincas, y en buena lógica habrá que entender que tampoco procede cancelar la obra nueva y la propiedad horizontal del edificio construido, siendo necesario que sea el Juzgado quien determine qué nuevas fincas registrales de la propiedad horizontal del edificio deben retornar a la titularidad de las cedentes, [...] sin que el registrador pueda concretar el alcance del efecto resolutorio y de la subrogación operada»; aparte de ello, debe contarse con las exigencias derivadas del principio de tracto sucesivo, en el sentido de que los titulares de derechos que haya que cancelar hayan sido parte en el procedimiento del que emana la resolución.

R. 29.05.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Sant Vicenç dels Horts – 1) (BOE 03.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/03/pdfs/BOE-A-2015-7422.pdf

II.16. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 29 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 03 DE JULIO DE 2015)

Recurso gubernativo: **El plazo para interponerlo se suspende por petición de calificación sustitutoria**

Calificación registral: **El plazo para interponer recurso gubernativo se suspende por petición de calificación sustitutoria**

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

1. Recurso gubernativo y calificación sustitutoria.– La calificación sustitutoria (art. 19 bis LH) «recibe el tratamiento legislativo de alternativa frente al recurso ante la Dirección General, de forma que, recibida la notificación de una calificación desfavorable, el interesado podrá optar»; si opta por la calificación sustitutoria, «no por ello queda excluida la alternativa del recurso, pero sí aplazada al momento de la finalización de la tramitación de su solicitud de calificación sustitutoria [ver art. 19 bis.5 LH] [...]; sólo para él determina la interrupción del plazo para interponer el recurso, pues los demás interesados que no hayan optado por esa medida tienen exclusivamente la otra posibilidad, que es la de interponer el recurso en el plazo previsto en el art. 326.2 LH [ver R. 23.04.2014] [...]; en el caso en que uno de los interesados opte por recurrir y otro u otros opten por pedir la calificación sustitutoria [...], si la calificación sustitutoria revoca la calificación primitiva, la Dirección deberá sobreseer el procedimiento de recurso, al quedar sobrevenidamente sin objeto»; si la confirma, «la Dirección General podrá continuar sustanciando el expediente y resolver el recurso interpuesto por otro interesado (y ello sin perjuicio de la posibilidad del interesado que instó la aplicación del cuadro de sustituciones para interponer, a su vez, recurso en el plazo de un mes contado desde la notificación de la calificación sustitutoria)»; en el caso concreto. el recurrente solicitó calificación sustitutoria e interpuso recurso simultáneamente, por lo que «la registradora ofició a esta Dirección General exponiendo la anterior circunstancia y suspendió la tramitación del recurso en tanto se produjese la calificación sustitutoria; [...] consecuentemente con esta actuación no cabe alegar ahora que el recurso se presentó fuera de plazo».

2. Anotación preventiva de embargo.– Reitera en el sentido indicado la doctrina de otras muchas resoluciones (ver, por ejemplo, R. 16.09.2014, R. 17.09.2014, R. 20.02.2015 y R. 22.04.2015), incluso si, como en este caso, se pretende la inscripción de la ejecución del embargo bajo la alegación de que el actual titular registral inscribió su derecho cuando se encontraba vigente la anotación de embargo, que posteriormente caducó. También dice la Dirección que «no existe obligación [del registrador] de comunicar la cancelación de la anotación preventiva por caducidad al órgano que la mando practicar, según establece el art. 143.5 RH, ya que al resultar tal plazo de caducidad de la propia Ley, se presume conocido»; en cuanto a la preferencia del adjudicatario o la legalidad de su adquisición, son materias de competencia judicial que no pueden resolverse por el registrador ni en recurso gubernativo.

R. 29.05.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Celanova) (BOE 03.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/03/pdfs/BOE-A-2015-7423.pdf

II.17. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 01 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 03 DE JULIO DE 2015)

Hipoteca: **Ejecución: Inscripción de la seguida en Juzgado territorialmente incompetente**

Se publica la S.JPI Santa Cruz de Tenerife – 4 17.12.2014, firme, que revoca la R. 09.05.2014, en el sentido de declarar inscribible la ejecución hipotecaria.

R. 01.06.2015 (Publicación de sentencia dictada en juicio de impugnación de resolución; Registro de la Propiedad San Cristóbal de La Laguna – 2) (BOE 03.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/03/pdfs/BOE-A-2015-7424.pdf

II.18. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 02 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 03 DE JULIO DE 2015)

Hipoteca: **Hipoteca unilateral: Cancelación**

Se publica la S.AP Guipúzcoa (2.ª) 22.12.2014, firme, que revoca la R. 17.06.2013, en el sentido de declarar la validez de la calificación negativa hecha por el registrador.

R. 02.06.2015 (Publicación de sentencia dictada en juicio de impugnación de resolución; Registro de la Propiedad Azpeitia) (BOE 03.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/03/pdfs/BOE-A-2015-7425.pdf

II.19. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 02 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 09 DE JULIO DE 2015)

Concurso de acreedores: **No puede tomarse embargo sobre bienes del concursado sin pronunciamiento del juez sobre el carácter de los bienes**
Anotación preventiva de embargo: **No puede tomarse embargo sobre bienes del concursado sin pronunciamiento del juez sobre el carácter de los bienes**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 25.07.2014. En este caso, se trata de un embargo por la Administración Tributaria, con la circunstancia de que la declaración del concurso de acreedores de la sociedad deudora se produce por parte del Juzgado de lo Mercantil después de dictadas las diligencias de embargo pero con anterioridad al momento de la presentación del mandamiento de embargo en el Registro. Las normas procedentes son fundamentalmente el art. 55 L. 22/09.07.2003, Concursal, y el art. 164 L. 58/17.12.2003, General Tributaria; según ellas, para anotar el embargo administrativo es necesario «que la diligencia de embargo sea de fecha anterior a la declaración de concurso; y que los bienes embargados no resulten necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial el deudor»; esto último exige una declaración al respecto del juez del concurso.

R. 02.06.2015 (Agencia Estatal de Administración Tributaria contra Registro de la Propiedad Armilla) (BOE 09.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/09/pdfs/BOE-A-2015-7687.pdf

II.20. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 09 DE JULIO DE 2015)

***Hipoteca:* Ejecución: No puede seguirse el procedimiento de ejecución directa si no se ha fijado un domicilio para notificaciones**

El procedimiento de ejecución directa y el extrajudicial requieren, entre otros requisitos, la fijación de un domicilio a efectos de notificaciones y requerimientos; ambos procedimientos tienen carácter potestativo o voluntario, de manera que la falta de esa fijación no impide la ejecución de la hipoteca por los procedimientos ordinarios. En el caso concreto, «por circunstancias que no son objeto de la resolución, la inscripción se realizó sin que se hiciese constar un domicilio a efectos de notificaciones y requerimientos ni respecto del deudor no hipotecante ni respecto del hipotecante no deudor»; y esto hace que «no puede ejecutarse la hipoteca por el procedimiento previsto en los arts. 681 y ss. LEC y 129 LH por carecer de uno de sus presupuestos, [...] dado el carácter constitutivo de la inscripción de la hipoteca (cfr. arts. 1875 C.c. y 145 LH)», y dado que su ejecución sólo puede ejercitarse *sobre la base de aquellos extremos contenidos en el título que se hayan recogido en el asiento respectivo* (art. 130 LH). El obstáculo es uno de los que «impiden la inscripción de aquellos documentos judiciales cuyo contenido es incompatible con el del Registro sin que ello implique en absoluto una inmisión en la competencia de jueces y tribunales» (cfr. arts. 18 LH y 100 RH).

R. 03.06.2015 (Banco Santander, S.A., contra Registro de la Propiedad de Telde-1) (BOE 09.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/09/pdfs/BOE-A-2015-7688.pdf

II.21. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 09 DE JULIO DE 2015)

***Anotación preventiva de suspensión:* La prórroga debe ser ordenada por el juez de primera instancia**
***Documento administrativo:* La prórroga de anotación preventiva de suspensión debe ser ordenada por el juez**

En su día se practicó anotación preventiva de suspensión de embargo en favor de la Administración de Recaudación –Diputación Provincial de Zaragoza– por falta de previa inscripción de la finca. La Diputación ordena ahora la prórroga extraordinaria de un año de la anotación conforme al art. 205 RH. El art. 205 RH exige para esa prórroga dos requisitos: que exista una causa extraordinaria, y que sea ordenada por el juez de primera instancia. Alega la Diputación que «la legislación tributaria otorga a los órganos recaudadores las mismas facultades que ostentan los jueces en orden a la expedición de mandamientos ante el Registro de la Propiedad en los procedimientos ejecutivos» (los arts. 170 L. 58/17.12.2003, General Tributaria y 84.2 y 87.2 RD. 939/29.07.2005, Reglamento General de Recaudación, hablan del mandamiento «con el mismo valor que si se tratara de mandamiento judicial de embargo». Pero dice la Dirección que «el art. 205 RH se refiere no a la prórroga de la anotación preventiva de embargo que es ordenada dentro de un proceso de ejecución, sino a la prórroga extraordinaria de la anotación preventiva por defecto subsanable, defecto que puede producirse en cualquier tipo de título o de proceso, no sólo

en los ejecutivos, por lo que se trata de una prórroga específica de una anotación de suspensión, que por sus propias características ha de ser ordenada por el juez de primera instancia del partido, tanto se trate de defectos subsanables referidos a escrituras públicas, como a documentos judiciales o documentos administrativos».

R. 03.06.2015 (Administración de Recaudación de la Diputación Provincial de Zaragoza contra Registro de la Propiedad de Borja) (BOE 09.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/09/pdfs/BOE-A-2015-7689.pdf

II.22. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 07 DE JULIO DE 2015)

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

Propiedad horizontal: **Acuerdos y actos posteriores: Documentación y representación de la junta por el libro de actas**

Propiedad horizontal: **Acuerdos y actos posteriores: Comunidades complejas y desafectación de elementos comunes**

1. Calificación registral.– Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 13.09.2014 y otras: «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».

2. Propiedad horizontal.– Se trata de una escritura de desafectación parcial de unas parcelas que son elemento común de un conjunto inmobiliario en régimen de propiedad horizontal y su venta a sendos propietarios de elementos privativos para su vinculación a estos. La Dirección confirma dos defectos señalados por la nota registral:

–La presidenta de la comunidad no acredita la vigencia de su cargo: «Como ha reiterado este Centro Directivo (vid., por todas, las R. 26.06.1987, R. 23.06.2001, R. 23.05.2005 y R. 09.04.2014), la acreditación de los cargos del presidente y secretario de la comunidad puede verificarse por una doble vía: testimonio notarial del contenido del libro de actas, o bien por certificación expedida por el órgano de la comunidad que tenga facultad certificante, con aseveración notarial, con referencia al libro de actas, de que el autor de la certificación se halla en el ejercicio de su cargo, constituyendo por tanto defecto que no se acredite en ninguna de dichas formas que quien solicita la inscripción ostente el cargo que alega». En este caso, la que actúa como presidenta solo alega haber sido «renovada tácitamente»; alegación inadmisible, cuando la prórroga tácita del presidente fue suprimida en la reforma de la Ley de Propiedad Horizontal hecha por L. 8/06.04.1999.

–Las nuevas parcelas desafectadas se describen en el acuerdo de la junta solo por su superficie y referencia a un plano y sin especificar cuál de ellas corresponde a cada comprador. Pero el principio de especialidad registral impone la exacta determinación del derecho transmitido, y la concreción de las fincas «no puede derivarse de la determinación unilateral de la presidenta de la comunidad de propietarios sin un acuerdo de la junta general que le sirva de base ni de meras conjeturas, certificación de arquitecto o deducciones mediante examen planimétrico no fundado

en dicho acuerdo modificativo del título constitutivo de la propiedad horizontal (cfr. arts. 5, 7, 10 y 17 LPH)».

R. 05.06.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Pozuelo de Alarcón – 1) (BOE 07.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/07/pdfs/BOE-A-2015-7607.pdf

II. 23. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 09 DE JULIO DE 2015)

Propiedad horizontal: **No puede resolverse la permuta de solar por departamentos si se ha cancelado la condición resolutoria**
Condición resolutoria: **No puede resolverse la permuta de solar por departamentos si se ha cancelado la condición resolutoria**

Inscrita una permuta de solar por departamentos con condición resolutoria para caso de incumplimiento del cesionario, es embargada la finca y adjudicada a un tercero en virtud de la ejecución; en ese momento se cancela la condición resolutoria, por referirse, al parecer, a otra finca. Ahora cedente y cesionario acuerdan la resolución en virtud de aquella condición resolutoria; resolución cuya inscripción es denegada por haberse cancelado la condición. La Dirección no puede sino confirmar la calificación actual, sin entrar a valorar la cancelación de la condición practicada en su día: con cita del art. 326 LH y S. 22.05.2000, dice que «el objeto del expediente de recurso contra calificaciones de registradores de la Propiedad es exclusivamente la determinación de si la calificación es o no ajustada a Derecho, y no tiene en consecuencia por objeto cualquier otra pretensión de la parte recurrente, señaladamente la determinación de la validez o no del título inscrito ni de su derecho a inscribir o anotar, cuestiones todas ellas reservadas al conocimiento de los tribunales (art. 66 LH)».

R. 05.06.2015 (Notario Jorge-Eduardo Cunha Rivas contra Registro de la Propiedad de Cambados) (BOE 09.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/09/pdfs/BOE-A-2015-7691.pdf

II.24. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 08 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 27 DE JULIO DE 2015)

Anotación preventiva de embargo: **Posibilidad de embargo por créditos privilegiados después del convenio concursal**
Concurso de acreedores: **Posibilidad de embargo por créditos privilegiados después del convenio concursal**

«Es objeto de este recurso determinar si es posible proceder a la anotación de un embargo de naturaleza administrativa, derivado de créditos de naturaleza tributaria, sobre los bienes de un deudor declarado en concurso de acreedores y una vez aprobado el convenio entre dicho deudor y sus acreedores». Según la calificación registral, la sociedad embargada «se halla en situación de declaración de concurso; por lo que, para poder proceder a las anotaciones es necesario acreditar que estas fincas no están afectas a su actividad empresarial» (art. 56 L. 22/09.07.2003, Con-

cursal). La Dirección, con cita principalmente de las S. 02.06.2014 y S. 12.12.2014, hace un amplio estudio sobre el desarrollo del concurso y la actuación de los acreedores privilegiados en las distintas fases; pero ella misma facilita al final un resumen: «El concursado, una vez aprobado el convenio con sus acreedores, queda rehabilitado en todas sus facultades, y sólo queda sometido a las previsiones de quita o espera previstas en el acuerdo alcanzado con aquéllos o a las especiales limitaciones fijadas en el convenio, por lo que una vez cumplidas dichas disposiciones, o al margen de las mismas en los casos como el previsto (al tratarse de crédito privilegiado que no ha respaldado el convenio), su actuación es libre y por ello también lo es la de los acreedores para poder iniciar o continuar sus pretensiones, siempre que ello no suponga una vulneración del convenio puesto que en este caso el juez de lo mercantil encargado del concurso recupera su competencia para la eventual declaración de incumplimiento del convenio y apertura, en su caso, de la fase de liquidación. De esta manera, las actuaciones o ejecuciones llevadas a cabo, bien cumpliendo las estipulaciones del convenio, bien cuando se amparen en la exclusión del mismo a dicha actuación (como ocurre en el caso de los créditos privilegiados no adheridos al convenio) o cuando se encuentren justificadas por créditos contra la masa nacidos después de la declaración del concurso, son perfectamente válidas y no requieren de la intervención del juez de lo mercantil, pudiendo llevarse a cabo por vía de apremio ordinario o administrativo dentro de los parámetros normales de competencia judicial o administrativa del órgano ejecutivo que en cada caso corresponda» (ver principalmente art. 133.2 L. 22/2003). Sin embargo la Dirección confirma la calificación registral porque «la sociedad propietaria de los bienes sólo se encuentra [en el Registro de la Propiedad] declarada en concurso, y no consta que el convenio o la sentencia de su aprobación fueran aportadas por el presentante a la hora de solicitar la anotación de embargo».

R. 08.06.2015 (Agencia Estatal de Administración Tributaria contra Registro de la Propiedad de Inca-1) (BOE 27.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/27/pdfs/BOE-A-2015-8406.pdf

II.25. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 09 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 27 DE JULIO DE 2015)

***Herencia:* Derecho de transmisión: El cónyuge viudo del transmitente no tiene que intervenir en la herencia del primer causante**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de las R. 26.03.2014, R. 11.06.2014 y R. 06.10.2014, que siguen a su vez la «fijación de la doctrina jurisprudencial» de la S. 11.09.2013; «no es necesaria la intervención del cónyuge del transmitente y sí solo la de los transmisarios, [...] pues su condición de legitimario del transmitente únicamente afecta a la herencia de este». Pero en este caso estima el recurso, en aras de la «unidad orgánica y funcional del fenómeno sucesorio del causante de la herencia», porque «si la viuda del transmitente había prestado su consentimiento en la escritura de disolución de la sociedad de gananciales y aceptación, partición y adjudicación de la herencia, también lo debe hacer en las que sean complementarias de la misma, como es en este supuesto, que tiene por objeto adicionar un bien inmueble omitido por error».

R. 09.06.2015 (Notario Antonio-Roberto García García contra Registro de la Propiedad de Jaén-1) (BOE 27.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/27/pdfs/BOE-A-2015-8407.pdf

II.26. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 09 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 29 DE JULIO DE 2015)

***Herencia:* Sustitución fideicomisaria de residuo: El sustituto no puede disponer a título gratuito si no está autorizado expresamente**

***Donación:* El sustituto fideicomisario de residuo no puede disponer a título gratuito si no está autorizado expresamente**

Se trata de una donación otorgada por quien había adquirido la finca como heredero «en pleno dominio y con facultad de disponer (…) sustituido vulgar y fideicomisariamente de residuo por...». La Dirección hace un estudio de la sustitución fideicomisaria de residuo y concluye ateniéndose a la más reciente jurisprudencia (cita las S. 12.02.2002, S. 07.11.2008 y S. 13.05.2010), según la cual, «las cláusulas testamentarias que simplemente autoricen al fiduciario a disponer de los bienes heredados del testador por actos ínter vivos, sin más especificaciones, deben interpretarse como comprensivas únicamente de los actos de disposición a título oneroso, ya que para entender autorizados también los actos de disposición a título gratuito es necesario que el testamento lo declare expresamente»; y señala cómo el art. 426-53.2 C.c.Cat exige que la facultad de disponer a título gratuito se establezca de forma expresa.

R. 09.06.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Guadix) (BOE 29.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/29/pdfs/BOE-A-2015-8504.pdf

II.27. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 10 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 27 DE JULIO DE 2015)

***Condición resolutoria:* No puede cancelarse por consentimiento prestado en documento privado**

***Calificación registral:* Al registrador no lo vinculan las calificaciones anteriores de otros o de él mismo**

«Se pretende la cancelación de una condición resolutoria explícita inscrita en el Registro de la Propiedad en garantía de la obligación de entrega de un local a construir, pactada en el ámbito de un contrato de permuta de solar por obra futura. La cancelación se solicita mediante la presentación de un documento privado en el que las partes del contrato, tras afirmar que por imposibilidad de llevar a cabo la prestación garantizada con la condición resolutoria inscrita pactaron en su día una indemnización económica sustitutoria, afirman que la misma se ha satisfecho en su integridad dando carta de pago el transmitente». Dice la Dirección que «la cancelación del pacto resolutorio inscrito precisa consentimiento del vendedor o transmitente otorgado en escritura pública, resolución judicial, o conforme al art. 82.5 LH, excepcionalmente, el transcurso del plazo establecido para la caducidad de la acción»; la exigencia de escritura pública deriva del art. 3 LH.

Frente a la alegación de que un documento similar se ha inscrito en otro Registro de la Propiedad (circunstancia que no consta en el expediente), la Dirección reitera (ver, por todas, R. 18.06.2010) que «al registrador no le vinculan las calificaciones de otros registradores, ni siquiera las realizadas por él mismo anteriormente, de conformidad con la previsión del art. 18 LH, que afirma que la calificación la lleva a cabo el registrador *bajo su responsabilidad*».

R. 10.06.2015 (Ocio, Deporte y Equipamiento, S.L., contra Registro de la Propiedad Elda-2) (BOE 27.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/27/pdfs/BOE-A-2015-8408.pdf

II.28. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 11 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 27 DE JULIO DE 2015)

***Compraventa:* Puede otorgarse en favor de la persona designada por quien compró en el documento privado previo**

***Elevación a público de documento privado:* Puede hacerse en favor de la persona designada por el comprador que se reservó esa facultad**

Se trata de una escritura de elevación a público de un documento privado de compraventa en el que se preveía que la escritura se otorgaría a favor de la persona que designe el comprador; y eso es lo que se hace en la escritura, con la designación de un tercero. La Dirección entiende que, en virtud del principio de libertad contractual, «la doctrina científica y la jurisprudencia (cfr., por todas, las S. 21.11.1997, S. 02.03.2007 y S. 16.06.2008) admiten que las partes incluyan en el contrato –normalmente de compraventa– la cláusula 'para persona por designar', de suerte que uno de los contratantes –estipulante– se reserva la facultad de identificar, en un momento posterior, a un tercero, por el momento indeterminado, para que ocupe su posición en la relación contractual, quedando aquél desligado de la misma con eficacia retroactiva», y que «ninguna base existe para afirmar [...] que falta título y modo».

R. 11.06.2015 (Notario Germán-María León Pina contra Registro de la Propiedad de Eivissa-4) (BOE 27.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/27/pdfs/BOE-A-2015-8410.pdf

> La Dirección reconoce que la figura de «para persona por designar» no se regula en el Código Civil, aunque cita su regulación en ley 514 de la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra («Contrato con facultad de subrogación», arts. 1401 a 1405 del Codice civile italiano (contratto per persona da nominare) y arts. 452 a 456 del Código Civil portugués («contrato para pessoa a nomear»); establece un paralelismo con la adjudicación en subasta con facultad de ceder el remate (art. 647.3 LEC); y ahonda en sus orígenes históricos en los siglos XIV y XV (en Francia e Italia, respectivamente) «para ahorrar en el pago de tributos feudales y favorecer la contratación mercantil». Quizá ese «ahorro» en una o más transmisiones ocultas es la finalidad principal y no del todo lícita; aunque, como la escritura ha pasado por trámites fiscales antes de llegar al Registro, es la Oficina liquidadora la que debe hacer las comprobaciones oportunas; pero la cuestión es más dudosa en cuanto al título del nuevo comprador, del que cabe dudar si deriva de la compra al vendedor o de otro contrato que celebra con el comprador primitivo, y que necesitaría ser explícito (art. 2 LH). Otra cuestión distinta, pero derivada de esta permisividad registral, es si la Dirección admitiría la inscripción de una compraventa otorgada en favor de la persona que designe el comprador, o la opción de compra en la que el comprador fuese el designado por el optante; no parece probable.

II.29. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 11 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015)

Derecho notarial: **El notario debe exigir certificación o manifestación sobre activos esenciales de una sociedad**

Calificación registral: **La certificación o manifestación sobre activos esenciales societarios no es requisito de la inscripción**

Sociedad anónima: **Junta general: Aprobación de actos sobre activos esenciales**

En la cesión en pago de deuda de unas fincas en favor de una sociedad, la registradora entiende que «los representantes de la entidad cesionaria deben manifestar expresamente si los bienes adquiridos constituyen o no activos esenciales de la misma y, en el caso de serlos, será necesario acreditar el correspondiente acuerdo de la junta de socios aprobando la operación objeto de la escritura calificada, conforme al art. 160.f LSC». Dice la Dirección que «el carácter esencial de tales activos escapa de la apreciación del notario o del registrador, salvo casos notorios»:

–Es necesario que el notario «despliegue la mayor diligencia al informar a las partes sobre tales extremos y reflejar en el documento autorizado los elementos y circunstancias necesarios para apreciar la regularidad del negocio y fundar la buena fe del tercero que contrata con la sociedad»; con «la exigencia de una certificación del órgano social o manifestación del representante de la sociedad sobre el hecho de que el importe de la operación no haga entrar en juego la presunción legal establecida por la norma (por no superar el 25% del valor de los activos que figuren en el último balance aprobado) o, de superarlo, sobre el carácter no esencial de tales activos, [...] o prevenciones análogas, según las circunstancias que concurran en el caso concreto, cumplirá el notario con su deber de diligencia en el control sobre la adecuación del negocio a legalidad que tiene encomendado».

–En cuanto al registrador, «en nuestro sistema registral no se exige la afirmación por los otorgantes sobre la inexistencia de un vicio invalidante; [...] sólo cuando según los medios que puede tener en cuenta al calificar el título presentado pueda apreciar el carácter esencial de los activos objeto del negocio documentado podrá controlar que la regla competencial haya sido respetada, sin que pueda exigir al representante de la sociedad manifestación alguna sobre tal extremo, pues en ninguna norma se impone dicha manifestación».

–En cualquier caso, debe prevalecer la protección de terceros, como entendió la S. 285/17.04.2008, cuando, al declarar que «los consejeros delegados de una sociedad anónima carecen de poderes suficientes para otorgar la escritura pública de transmisión de todo el activo de la compañía», no casa sin embargo la sentencia recurrida porque prevalece «la protección de terceros de buena fe y sin culpa grave ante el abuso de exceso de poderes de los ConsejerosDelegados

–«Y todo ello sin perjuicio de la legitimación de la sociedad para exigir al administrador o apoderado la responsabilidad procedente».

R. 11.06.2015 (Notario Antonio Palomero ÁlvarezClaro contra Registro de la Propiedad de Alcantarilla) (BOE 10.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/10/pdfs/BOE-A-2015-8957.pdf

R. 26.06.2015 (Notario Enrique Vililla Graells contra Registro de la Propiedad de Albarracín) (BOE 11.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/11/pdfs/BOE-A-2015-9006.pdf

R. 26.06.2015 (Notario José-Manuel Lois Puente contra Registro de la Propiedad de A Coruña – 5) (BOE 11.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/11/pdfs/BOE-A-2015-9007.pdf

R. 26.06.2015 (Notario Gerardo Von Wichmann Rovira contra Registro de la Propiedad de Soria-1) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9069.pdf

R. 08.07.2015 (Notario Antonio Ripoll Soler contra Registro de la Propiedad de Alicante-3) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9091.pdf

R. 10.07.2015 (Notario José Ordóñez Cuadros contra Registro Mercantil de Málaga) (BOE 13.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/13/pdfs/BOE-A-2015-9119.pdf

II.30. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 15 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015)

Rectificación del Registro: **Error de concepto rectificable sin consentimiento de los interesados**

Rectificación del Registro: **Error de concepto cuya rectificación requiere consentimiento del titular o resolución judicial**

«Mediante instancias privadas se solicita la rectificación de determinados asientos (practicados como consecuencia de la declaración de nulidad de la transmisión inscrita) por entender el recurrente que existe error de concepto en la inscripción practicada». Señala la Dirección cómo el art. 217.1 LH permite la rectificación de errores de concepto en inscripciones, anotaciones o cancelaciones, o en otros asientos referentes a ellas, cuando no resulten claramente de las mismas, con acuerdo unánime de todos los interesados y del Registrador, o una providencia judicial que lo ordene; circunstancias que no concurren en el caso debatido. Cierto que, «'a sensu contrario', si el error resulta claramente de la inscripción o de otros asientos registrales referidos a ella sería posible la rectificación por el registrador, como señaló la S. 28.02.1999; pero para ello es imprescindible que el hecho básico que desvirtúa el asiento erróneo sea probado de un modo absoluto con documento fehaciente, independiente por su naturaleza de la voluntad de los interesados (cfr. R. 10.03.1978, R. 05.05.1978, R. 06.11.1980, R. 26.11.1992, R. 07.03.2011, R. 15.10.2011, R. 02.12.2011, R. 18.01.2012, R. 03.10.2012), y en el presente caso tal circunstancia no concurre».

R. 15.06.2015 («Silarmax, S.L., contra Registro de la Propiedad de Mahón) (BOE 10.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/10/pdfs/BOE-A-2015-8958.pdf

II.31. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 15 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015)

Inmatriculación: **La certificación catastral debe coincidir exactamente con la descripción del título**

Descripción de la finca: **La certificación catastral para inmatriculación debe coincidir exactamente con la descripción del título**

La Dirección vuelve a insistir en que es necesaria para toda inmatriculación una certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, en términos totalmente coincidentes con la descripción de ésta en los títulos (ver, art. 53.7 L. 13/30.12.1996, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social y, por todas, R. 03.09.2009). No obstante, señala que el exceso contenido en el título supone un defecto «subsanable (véanse R. 05.01.2005 y R. 23.12.2010), para lo que será sin duda relevante el informe técnico, por la vía de la declaración de los titulares catastrales por la que se manifieste ante el Catastro –ex arts. 13 RDLeg. 1/05.03.2004, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario y 28 RD. 417/07.04.2006, su Reglamento– la modificación de la descripción del inmueble respecto de la superficie conforme al título, o la propia rectificación de éste para adecuarlo a la superficie catastral. Lo que no impide acudir posteriormente al procedimiento de inscripción de excesos de cabida».

R. 15.06.2015 (Notario José-Manuel Lois Puente contra Registro de la Propiedad de Arteixo) (BOE 10.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/10/pdfs/BOE-A-2015-8959.pdf

II.32. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 16 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015)

Reanudación del tracto: **Procede por sentencia que declara la propiedad si están demandados los titulares intermedios**

Reitera la doctrina de las R. 09.12.2010, R. 11.05.2012 y R. 15.10.2013, esta vez declarando la procedencia de la inscripción cuando han sido demandados los titulares intermedios. La registradora alegaba que los contratos intermedios pudieron generar adquisiciones gananciales y hacer necesaria la demanda a los cónyuges. Pero dice la Dirección que «es cierto que la sentencia no hace una declaración explícita de la realidad, validez y eficacia de todos esos títulos traslativos intermedios, pero la afirmación contenida en el fallo [...] no puede sino fundamentarse en los mismos».

R. 16.06.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Madrid - 27) (BOE 10.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/10/pdfs/BOE-A-2015-8961.pdf

II.33. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 16 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015)

***Donación:* La prohibición de disponer sin consentimiento de los donantes obliga a recabar ese consentimiento**

***Menores e incapacitados:* Suplencia del consentimiento para disposición de bienes donados con prohibición de disponer**

Se trata de una compraventa de fincas adquiridas por la vendedora por donación de su padres con prohibición de disponer sin el consentimiento de los donantes; presta su consentimiento el padre, pero no la madre, que se dice que no puede prestarlo por estar aquejada de enfermedad de Alzheimer. La Dirección repasa su doctrina sobre prohibiciones de disponer (desde la R. 20.12.1929 hasta la R. 18.12.2013); especialmente sobre «la libre configuración por el donante del pacto añadido a la disposición gratuita de bienes, [...] que el consentimiento de la donante no va dirigido a obtener un beneficio económico para sí, ni a la subrogación de un bien, ni la recuperación de los bienes donados, [...] es una limitación a la facultad de disponer...»; y concluye la necesidad del consentimiento que falta. «No corresponde ahora determinar –al no ser objeto directo del recurso– si el ejercicio de esta facultad, dada la discapacidad de la donante, exige la incapacitación de ésta por sentencia judicial, posterior designación de representante legal y además autorización judicial adicional, o si, como parece más acorde con las actuales orientaciones en la defensa de los intereses patrimoniales de las personas con discapacidad (cfr. art. 12.4 y.5 de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, 13.12.2006, de la que España es parte), debe buscarse en el ordenamiento jurídico –a falta de solución legal directa– soluciones que supongan la menor injerencia en la autonomía patrimonial de la discapaz, siempre, en Derecho común, bajo protección judicial. Pero cualquiera que sea la solución por la que se opte, lo que no ofrece duda es que el notario no puede por sí mismo declarar extinguida la facultad reservada a favor de la hoy discapaz».

R. 16.06.2015 (Notario Antonio Botía Valverde contra Registro de la Propiedad de Callosa de Segura) (BOE 10.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/10/pdfs/BOE-A-2015-8962.pdf

II.34. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 17 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015)

***Inmatriculación:* La certificación catastral debe coincidir exactamente con la descripción del título**

***Descripción de la finca:* La certificación catastral para inmatriculación debe coincidir exactamente con la descripción del título**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de otras muchas resoluciones (ver, por ejemplo, R. 03.09.2009); esta vez, en un caso en el que no coincide la superficie de la finca que consta en la escritura con la que figura en la certificación catastral descriptiva y gráfica que se incorpora.

R. 17.06.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Huete) (BOE 10.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/10/pdfs/BOE-A-2015-8964.pdf

II.35. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 17 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015)

***Inmatriculación:* Expresadas en la certificación dudas en la identidad de la finca, es necesario que el juez declare su improcedencia**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 04.02.2012, en un caso muy similar: el registrador había manifestado en la certificación prevista en el art. 202 LH dudas sobre si dicha finca formaba parte de otra mayor inscrita.

R. 17.06.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Icod de los Vinos) (BOE 10.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/10/pdfs/BOE-A-2015-8965.pdf

II.36. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 19 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015)

***Separación y divorcio:* La aportación de bienes privativos a la sociedad de gananciales debe hacerse en escritura pública**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 13.03.2015, sobre el principio de idoneidad o adecuación de cada tipología de título formal (art. 3 LH) a una serie de negocios o actos que le son propios; se trataba de un caso más complicado, en el que la esposa dice aportar a la sociedad de gananciales una finca que se le había adjudicado en anterior disolución de la misma comunidad, y vuelve a disolverse con adjudicación de la finca al marido: es necesaria la escritura pública.

R. 19.06.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Almuñécar) (BOE 10.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/10/pdfs/BOE-A-2015-8967.pdf

II.37. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 18 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

***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. 16.09.2014, R. 17.09.2014, R. 20.02.2015 y R. 22.04.2015). En este caso se trataba de una adjudicación en procedimiento fiscal de apremio, con la circunstancia de que la anotación preventiva de embargo estaba caducada y la finca estaba inscrita en favor de un tercero. La registradora denegaba la anotación preventiva por defecto subsanable del acta de adjudicación. Pero dice la Dirección que, «considerando el evidente carácter insubsanable del defecto de falta de tracto sucesivo, al aparecer la finca inscrita a nombre de un tercero que no ha sido parte en el procedimiento y que no es causahabiente del titular inscrito, carece de sentido acceder a la práctica de una anotación que no va a poder cumplir ninguna de las dos finalidades para las que ha sido

concebida por el legislador» (prórroga de la vigencia del asiento de presentación y adelanto del asiento definitivo).

R. 18.06.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Gandía-1) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9064.pdf

II.38. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 18 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

Publicidad formal: **No puede expedirse certificación de otra certificación expedida anteriormente**

La Dirección confirma la calificación registral que deniega la expedición de «copia» de otra certificación expedida años atrás; el art. 6 Instr. DGRN 17.02.1998 establecía que las solicitudes de información deberían archivarse durante tres años, «de forma que se pueda conocer la persona del solicitante, su domicilio y documento nacional de identidad o número de identificación fiscal»; pero «la obligación de archivar la solicitud de certificación no se extiende a la propia certificación una vez expedida, ya que no existe obligación legal de conservarla».

R. 18.06.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Adra) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9065.pdf

Sobre denegación de certificaciones de documentos de los que el registrador no es archivero, ver también la R. 19.06.2015. En el caso de la R. 18.06.2015 se añade además la imposibilidad de certificar sobre algo que ya no está en poder del registrador.

II.39. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 19 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015)

Publicidad formal: **El registrador no puede certificar de la fotocopia de un acta notarial de la que no es archivero natural**
Derecho notarial: **El registrador no puede certificar de la fotocopia de un acta notarial de la que no es archivero natural**

En una adjudicación en procedimiento de ejecución se acompañó al auto acta notarial de referencia en la que se hizo constar la libertad de arrendatarios; el registrador consideró conveniente archivar una fotocopia del acta; ahora, la sociedad que afirma ser arrendataria del inmueble solicita copia de aquella acta. Y el registrador la deniega. La Dirección se refiere a los documentos que debe archivar el registrador (art. 410 RH); pero, «en cuanto a los documentos notariales, su archivo es innecesario, puesto que se incorporan al protocolo del notario autorizante, que en todo caso es el archivero natural de tales documentos, siendo éste, o en su caso su sucesor, quien deberá decidir sobre la procedencia o no de expedir una copia de los mismos»; el hecho de que el registrador haya archivado una copia no lo convierte en archivero natural del documento; y, «en nada modifica lo anterior [...] la existencia de un contrato de arrendamiento no inscrito,

pues no se trata en este expediente ni es objeto del recurso decidir sobre la realidad del estado arrendaticio alegado».

R. 19.06.2015 (Klewerman Canarias Inversiones Inmobiliarias, S.L., contra Registro de la Propiedad de Las Palmas de Gran Canaria – 2) (BOE 10.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/10/pdfs/BOE-A-2015-8968.pdf

Sobre denegación de certificaciones de documentos de los que el registrador no es archivero, ver también la R. 18.06.2015. En el caso de la R. 19.06.2015 se añade además el hecho de que el protocolo notarial es secreto, y no puede burlarse ese secreto la calificación del notario sobre quién tiene derecho a copia y quién no mediante la solicitud de información en archivos distintos del protocolo.

II.40. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 22 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015)

***Herencia:* No hay contraposición de intereses entre la madre que opta por el tercio libre y los hijos herederos**
***Menores e incapacitados:* No hay contraposición de intereses entre la madre que opta por el tercio libre y los hijos herederos**

No hay conflicto de intereses y, por tanto, no es necesaria la intervención judicial, si la viuda, madre y representante de hijos menores, opta por el tercio libre y la cuota usufructuaria en lugar de por el usufructo universal de la herencia de su marido, en virtud de la opción concedida por este con cautela socini. El caso puede parecer similar al de la R. 05.02.2015; pero en aquel caso el cónyuge viudo optó por el usufructo universal, «con lo que la cautela socini puso en juego la posibilidad de que los herederos –menores o incapaces para decidir por sí solos– debieran escoger entre que su parte de herencia estuviese gravada con el usufructo o que se concretara en el tercio de libre disposición, lo que producía una colisión de intereses entre ellos y quien los representaba»; pero ahora «el cónyuge viudo ha elegido la opción del tercio de libre disposición prevista por el causante, con lo que los herederos no tienen que escoger opción alguna».

R. 22.06.2015 (Notario Jorge Barberá Pichó contra Registro de la Propiedad de Moncada-2) (BOE 10.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/10/pdfs/BOE-A-2015-8969.pdf

II.41. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 22 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

***Hipoteca:* Constitución: Por el fiduciario de residuo**
***Herencia:* Sustitución fideicomisaria: Hipoteca constituida por fiduciario de residuo**

Se trata de una escritura de préstamo hipotecario en la que el hipotecante es titular registral afectado por una cláusula de fideicomiso de residuo, por la que «los fiduciarios podrán enajenar

los bienes gravados en concepto de libres, y sin que el fideicomiso se extienda a la contraprestación». Según la registradora, la facultad de enajenar los bienes no se extiende a gravarlos en concepto de libres (cita la R. 09.06.2012). Pero dice la Dirección que, según el art. 675 C.c., las cláusulas testamentarias *deberán entenderse en el sentido literal de sus palabras, a no ser que aparezca claramente que fue otra la voluntad del testador,* búsqueda de la intención más probable que debe hacerse en una interpretación teleológica (vid. S. 02.11.2010), «debiendo atenderse especialmente al significado que esas palabras utilizadas tengan usualmente en el contexto del negocio o institución concreta de que se trate y, como acertadamente señala el notario en su recurso, al interés cuya protección debe primar en cada caso»; y en este caso se trata de «un tipo de fideicomiso de residuo en que el interés del fiduciario parece ser el prioritario para el testador y no el de los fideicomisarios; [...] en nada perjudica la constitución de hipoteca a las expectativas de los fideicomisarios al posible residuo, ya que, de enajenar el fiduciario dichos bienes, nada recibirían a cambio».

R. 22.06.2015 (Notario Jorge-Antonio Milz Ramón contra Registro de la Propiedad de Paterna-1) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9066.pdf

II.42. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 24 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

Calificación sustitutoria: **Debe aportarse la documentación calificada por el registrador sustituido**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 25.05.2015: «Es pues un requisito indispensable para emitir la calificación sustitutoria solicitada que el registrador sustituto reciba la documentación previamente calificada por el registrador sustituido».

R. 24.06.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Corralejo) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9067.pdf

II.43. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015)

Descripción de la finca: **La superficie de las fincas inmatriculadas sin ella se hace constar como el exceso de cabida**

Descripción de la finca: **La constancia de la superficie de las fincas inmatriculadas sin ella requiere certificación catastral descriptiva y gráfica**

Descripción de la finca: **La constancia de la superficie de las fincas inmatriculadas sin ella requiere pronunciamiento en el acta de inscripción**

Calificación registral: **El rechazo de algunos extremos del título se hace constar en la nota de despacho, no en la inscripción**

Exceso de cabida: **Son inscribibles los que no exceden de la vigésima parte de la cabida inscrita**

Una finca se inmatriculó en el siglo XIX sin expresión de su extensión superficial; en una inscripción de 1989, en la descripción de la finca se hizo constar que medía 176 m2; y a esa descripción se remitieron todas las inscripciones posteriores. Ahora, en una escritura de segregación y venta, se solicita la constancia registral de la nueva medición de 178,90 metros cuadrados, como mera rectificación de superficie (art. 298.3.4 RH). Dice la Dirección que «una finca que se halla inscrita sin expresión de su superficie no puede decirse que sea plenamente equiparable a una finca no inmatriculada», pero esa expresión «tiene cierto carácter inmatriculador», y «debe admitirse que se pueda llevar a efecto aplicando analógicamente los procedimientos previstos para la inscripción de los excesos de cabida» y, entre ellos, la necesidad de certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, en términos totalmente coincidentes con la descripción en el título (art. 53.7 L. 13/30.12.1996, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social); y «sólo debería acceder al Registro mediante un pronunciamiento explícito del registrador en el acta de inscripción»; en el caso concreto no existe tal, pero tampoco consta que figurara en la nota de despacho del título si se suspendía o no la inscripción de la medida superficial («no es en el acta de inscripción, sino en la nota de despacho y calificación donde el registrador debe indicar los extremos del título cuya inscripción se rechaza y las causas impeditivas, suspensivas o denegatorias y su correspondiente motivación jurídica»), a lo que se une que las inscripciones posteriores se remiten a aquella inscripción en la que consta por primera vez la superficie; por lo que entiende inscrita la superficie de la finca y concluye que debe, por tanto, admitirse como mera rectificación de superficie el exceso de cabida que no excede de la vigésima parte de la cabida inscrita.

R. 25.06.2015 (Notario Antonio-Víctor GarcíaGalán San Miguel contra Registro de la Propiedad de Cerdanyola del Vallès – 2) (BOE 10.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/10/pdfs/BOE-A-2015-8970.pdf

II.44. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015)

Titular registral: **En principio deben constar sus circunstancias en el título aunque no figuren en el Registro**

Titular registral: **En documentos judiciales no pueden exigirse más circunstancias que las que figuren en el Registro**

Anotación preventiva de embargo: **No pueden exigirse más circunstancias personales del embargado que las que figuren en el Registro**

En 1982 se inscribió una finca sin hacerse constar el domicilio ni el DNI del titular; presentado ahora un mandamiento de embargo, el registrador pide que se justifiquen esos datos, puesto que deben constar en el asiento de anotación preventiva (art. 51.9.a RH según la reforma por RD. 1368/13.11.1992; hasta entonces sólo se exigían esos datos «si constaren en el título»). La Dirección admite que es así; pero, puesto que se trata de practicar un asiento sin consentimiento del titular registral y derivado de un documento de origen judicial, no se puede aplicar esa regla «en toda su extensión»: «La Ley de Enjuiciamiento Civil no exige para entablar ejecución que la demanda haga referencia al documento de identidad del demandado (art. 549 LEC); además prevé expresamente la posibilidad de que al actor le resulte imposible señalar domicilio del demandado, pese a lo cual no se detienen las actuaciones judiciales, que

se llevan a cabo de forma diferente (vid. arts. 155, 156, 164 y 582 LEC); incluso la propia Ley procesal, respecto de actuaciones de comunicación de los registradores de la propiedad, prevé la posibilidad de que no conste un domicilio en el Registro, llevándose a cabo los actos de comunicación en la forma que la misma prevé (vid. arts. 659 y 660 LEC); desde la perspectiva registral lo especialmente relevante es que se produzca una perfecta identidad entre la persona demandada y embargada y la titularidad registral (cfr. art. 20 LH)», y eso resulta de las circunstancias del caso.

R. 25.06.2015 (Comunidad de propietarios contra Registro de la Propiedad Eivissa-2) (BOE 10.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/10/pdfs/BOE-A-2015-8971.pdf

II.45. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015)

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

Reiteran en el sentido indicado la doctrina de muchas otras resoluciones (ver, por ejemplo, R. 07.10.2013, R. 03.12.2013, R. 10.02.2014, R. 03.06.2014, R. 07.08.2014, R. 16.02.2015 y R. 31.03.2015); en casos idénticos al de la última citada; en estas se denegaba la cancelación de unas anotaciones preventivas de embargo como consecuencia del despacho del auto de adjudicación y mandamiento de cancelación de cargas resultantes de otra anotación anterior que estaba caducada.

R. 25.06.2015 (Inzamac Asistencias Técnicas, S.A., contra Registro de la Propiedad de Murcia-7) (BOE 10.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/10/pdfs/BOE-A-2015-8973.pdf

R. 29.06.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Mijas-2) (BOE 11.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/11/pdfs/BOE-A-2015-9011.pdf

II.46. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

Vivienda de protección oficial: **El régimen de venta libre debe acreditarse con la fecha de la calificación definitiva**

Compraventa: **El régimen de venta libre de vivienda de protección oficial debe acreditarse con la fecha de la calificación definitiva**

Se trata de una escritura de compraventa de una vivienda de protección oficial sin que conste la fecha de la calificación definitiva; se aporta un certificado de la Junta de Comunidades de CastillaLa Mancha del que resulta que el régimen de uso, aprovechamiento y conservación de esas vivienda durará treinta años a contar desde la fecha de la calificación definitiva y que

«consultado el expediente de referencia, no consta la fecha de otorgamiento de la calificación definitiva». Dice la Dirección que «ciertamente, la Junta de Comunidades podría haberse pronunciado de un modo más taxativo acerca de si la finca está sujeta al régimen de vivienda de protección oficial, o por el contrario es de venta libre, pero esto no impide que lo pueda hacer en la autorización que se le solicite o en su caso, en la contestación a la instancia que se haga para que certifique que la vivienda no está calificada definitivamente como vivienda de protección oficial, lo que la liberaría de limitación alguna en la transmisión. En consecuencia, es necesaria la descalificación, o en su caso el cumplimiento de los requisitos administrativos según el régimen de vivienda de protección oficial al que esté sometido para la transmisión de la finca, o, en su caso, la declaración de que la vivienda no obtuvo calificación definitiva de vivienda de protección oficial».

R. 25.06.2015 (Notario Juan-Antonio Moncada Prado contra Registro de la Propiedad de Escalona) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9068.pdf

II.47. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 27 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 11 DE AGOSTO DE 2015)

Rectificación del Registro: **Error de concepto cuya rectificación requiere consentimiento del titular o resolución judicial**

Se pretende la rectificación del Registro como error de concepto, porque la inscripción de un legado se hizo sin constancia de la carga impuesta por el testador de que la finca habría de ser destinada a residencia de la tercera edad. El registrador entiende que no hubo tal error, porque sólo se imponía un modo al legatario, que carecía de eficacia real y que, por tanto, no podía acceder al Registro. «No procede decidir ahora si realmente existió o no el mencionado error, porque ello supondría enjuiciar si la citada inscripción se practicó correcta o incorrectamente» y, como ha señalado la Dirección en muchas ocasiones (ver, por ejemplo, R. 27.03.2015), «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». Esto supuesto, «la rectificación de los asientos exige, bien el consentimiento del titular registral y de todos aquellos a los que el asiento atribuya algún derecho –lógicamente siempre que se trate de materia no sustraída al ámbito de autonomía de la voluntad–, bien la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablado contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho; partiendo siempre de esta premisa, los arts. 211 a 220 LH y 313 a 331 RH regulan los procedimientos para la rectificación de los eventuales errores»; y el art. 217.2 LH exige para rectificación de errores de concepto el acuerdo unánime de todos los interesados y del registrador. En el caso concreto sólo media la solicitud de los herederos, pero no el consentimiento del legatario ni del registrador; por lo que el asunto se reconduce al art. 218 LH, de manera que «sólo será posible rectificar los correspondientes asientos demandando dicha rectificación en juicio declarativo».

R. 27.06.2015 (Comunidad hereditaria contra Registro de la Propiedad de A Coruña – 1) (BOE 11.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/11/pdfs/BOE-A-2015-9009.pdf

II.48. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 29 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 11 DE AGOSTO DE 2015)

***Costas:* La obra nueva en zona de servidumbre de protección necesita autorización de la Comunidad Autónoma**

***Obra nueva:* La obra nueva en zona de servidumbre de protección necesita autorización de la Comunidad Autónoma**

Se trata de una declaración de obra construida en 1982, según se acredita con certificación técnica; «se acompaña certificación expedida por el jefe de Demarcación de Costas en Illes Balears, en la que consta que la edificación referida se ubica en zona de servidumbre de protección e invade en parte la servidumbre de tránsito». El registrador suspende la inscripción al considerar necesarias la autorización de la Comunidad Autónoma, según los arts. 28 y 49 RD. 876/10.10.2014, Reglamento General de Costas, o la autorización excepcional del Consejo de Ministros prevista en el art. 48 RD. 876/2014. La Dirección confirma esa calificación, toda vez que los citados preceptos imponen esas autorizaciones previas como requisito de la inscripción en el Registro de la Propiedad de las declaraciones de obra nueva, y estaban vigentes al tiempo del otorgamiento de la escritura, aunque no lo estuviesen en el momento de la obra.

La Dirección hace un didáctico resumen de las limitaciones a la construcción impuestas por la legislación de costas, distinguiendo:

–Dominio público marítimoterrestre, concretando los elementos que lo integran (a grandes rasgos, el límite hasta donde alcancen las olas en los mayores temporales conocidos y las playas, arts. 3 y 4 L. 22/28.07.1988, de Costas), cuyos elementos son inalienables, imprescriptibles e inembargables, carecen de todo valor obstativo las detentaciones privadas aunque estén inscritas, y en el que no pueden existir terrenos de propiedad distinta de la demanial del Estado.

–Zona de servidumbre legal de protección (zona de 100 metros, ampliables hasta un máximo de otros 100, medida tierra adentro desde el límite interior de la ribera del mar, arts. 23 y ss. L. 22/1988), con prohibición de edificaciones destinadas a residencia o habitación, salvo las que excepcionalmente autorice el Consejo de Ministros.

–Zona de servidumbre de tránsito (sobre una franja de terreno de 6 metros, ampliables hasta un máximo de 20, medidos tierra adentro a partir del límite interior de la ribera del mar), que solo puede ser ocupada excepcionalmente por obras a realizar en el dominio público marítimoterrestre (art. 27 L. 22/1988).

–En los terrenos clasificados como suelo urbano a la entrada en vigor de la Ley, según la disp. trans. 3 L. 22/1988, se respetarán los usos y construcciones existentes y las autorizaciones ya otorgadas, y se podrán autorizar nuevos usos y construcciones de conformidad con los planes de ordenación en vigor; pero para inscribir obras y construcciones en la zona de servidumbre de protección es necesario acreditar la correspondiente autorización; y si se trata de la servidumbre de tránsito, el informe favorable previo de la Administración General del Estado, salvo que se acredite su obtención por silencio o resulte de la propia licencia de edificación.

R. 29.06.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Eivissa-2) (BOE 11.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/11/pdfs/BOE-A-2015-9010.pdf

II.49. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 29 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 11 DE AGOSTO DE 2015)

***Herencia:* El heredero no puede adjudicarse los bienes legados a terceros**
***Extranjeros:* Legado hecho por testadora alemana**

«Se discute en este expediente si procede la inscripción de un bien inmueble a favor de una fundación de nacionalidad alemana a quien la titular registral, igualmente de nacionalidad alemana, ha instituido heredera, habida cuenta de que existe una legitimaria y que el bien inmueble cuya inscripción se solicita ha sido legado específicamente a un tercero»; se trata de una adjudicación unilateral de la fundación heredera, sin intervención del legatario ni de la legitimaria. La Dirección, aparte de señalar que se ha prescindido del albacea sin que conste ninguna justificación, avala la interpretación del Derecho alemán hecha por la registradora, en el sentido de que, «existiendo personas con derecho a legítima, el llamado a la herencia puede rehusar el pago del legado en la medida que el pago de la legítima sea satisfecho de forma proporcional entre el heredero y el legatario, pero el testador puede modificar esta regla (arts. 2318 y 2324 BGB), que es lo que resulta que hizo la testadora suprimiendo la facultad del heredero de imponer al legatario el pago proporcional de la legítima (en el testamento «afirma que conoce las reglas de la legítima y que la heredera recibirá el resto de su patrimonio del que no ha dispuesto como legado»); «el recurrente afirma que es preciso reducir el legado para pagar la legítima reconocida a la hija de la testadora, pero la escritura no contiene [...] operaciones de cómputo e imputación que permitan afirmar la inoficiosidad del legado».

R. 29.06.2015 (Fundación X contra Registro de la Propiedad de Puerto de la Cruz) (BOE 11.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/11/pdfs/BOE-A-2015-9012.pdf

II.50. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 29 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

***Herencia:* La sustitución vulgar para caso de conmoriencia no procede para el de premoriencia**
***Derecho notarial:* Uso en el testamento de palabras que reflejen la voluntad del testador**

La testadora había instituido herederas a sus hermanas, con sustitución vulgar recíproca y, para el caso de que fallecieran «en el mismo momento» que ella, por dos sobrinos: las dos herederas fallecieron antes que la testadora; fallecida ahora esta, los dos sobrinos parten la herencia como herederos por sustitución vulgar. El recurrente alega que «el término conmoriencia supone también el de la premoriencia». La Dirección concluye que las herederas «no han fallecido en el mismo momento, por lo que no procede la sustitución vulgar». Y explica que, según el art. 675 C.c., «la literalidad de estas cláusulas debe ser regla interpretativa del testamento; cita las S. 10.04.1986 y S. 19.12.2006; y especialmente la S. 09.03.1993, según la cual «hay que estar a la literalidad del testamento, siendo sólo permisible la búsqueda por otros medios probatorios de la voluntad del testador cuando ésta se expresa de un modo oscuro»; además, dice la Dirección que es lógico entender que «en un testamento autorizado por notario, las palabras que se emplean en la redacción de aquél tienen el significado técnico que

les asigna el ordenamiento puesto que la preocupación del notario debe ser que la redacción se ajuste a la voluntad del testador, en estilo preciso y observando la propiedad en el lenguaje (R. 25.09.1987)».

R. 29.06.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Mojácar) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9070.pdf

II.51. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 30 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 11 DE AGOSTO DE 2015)

***Separación y divorcio:* Las transmisiones de bienes privativos entre cónyuges debe hacerse en escritura pública**

Reitera la doctrina de muchas otras resoluciones (ver, por ejemplo, R. 13.03.2015); esta vez, en un caso en el que una finca de la total propiedad privativa de la esposa por compra en estado de soltera se dice que es la vivienda familiar y que en realidad pertenece por mitad y pro indiviso a ambos esposos, y se adjudica al marido, sin justificarse cómo ha llegado este a adquirir su mitad; después de eso, los propietarios llegan a un «acuerdo» con el Ayuntamiento, por el reciben la indemnización en metálico y transmiten el dominio, que entrar a formar parte en la futura reparcelación.

R. 30.06.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Villena) (BOE 11.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/11/pdfs/BOE-A-2015-9013.pdf

II.52. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 30 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 11 DE AGOSTO DE 2015)

***Urbanismo:* El convenio urbanístico voluntario con el Ayuntamiento debe hacerse con información pública y aprobación por el Pleno**

Una sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana declaró la nulidad del Plan General en lo concerniente a la ordenación de una manzana, y reconoció el derecho de los propietarios a una ordenación urbanística diferente o, si resultara legalmente imposible, al correspondiente aprovechamiento urbanístico; los propietarios y el Ayuntamiento llegan a un «acuerdo», por el que los propietarios obtienen una indemnización en metálico, transmiten el dominio y renuncian a entrar en la futura reparcelación. Según la calificación del registrador, «se trata de un convenio urbanístico, ya que la cesión de suelo no resulta obligatoria ni por resolución judicial, ni por aplicación de la ley, ni por la ejecución del planeamiento; [...] se ha realizado sin el cumplimiento de los requisitos de competencia, publicidad y destino de los bienes previstos legalmente (arts. 32 RDLeg. 2/20.06.2008, texto refundido de la Ley de Suelo, y disp. adic. 4.2 Ley Valenciana 16/2005» (norma vigente al autorizarse las escrituras; actualmente, derogada por la L. 5/25.07.2014, de la Generalitat, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje, de la Comunidad Valenciana). La Dirección confirma la necesidad del trámite de información pública y de la aprobación firme por el Pleno del Ayuntamiento, «trámites de calificación registral obligada de acuerdo con los términos del art. 99 RH».

Por otra parte, según el contrato, la transmisión del dominio es consecuencia de la satisfacción de la indemnización; pero la indemnización había sido pagada en un 50% por la Generalitat y a esta correspondía la mitad del aprovechamiento abonado; no comparecía, por lo que no puede inscribirse la transmisión de la totalidad al Ayuntamiento, aunque sea, como fue, «sin perjuicio de que el Ayuntamiento compense a la Generalitat».

R. 30.06.2015 (Ayuntamiento de Elche contra Registro de la Propiedad de Elche-5) (BOE 11.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/11/pdfs/BOE-A-2015-9014.pdf

II.53. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 01 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

***Herencia:* Sucesión hereditaria de un alemán en España**
***Extranjeros:* Sucesión hereditaria de un alemán en España**
***Herencia:* Debe justificarse la vigencia del testamento extranjero**
***Extranjeros:* Debe justificarse la vigencia del testamento extranjero**

Se trata de la herencia de un alemán, a la que se acompañan certificados de defunción y del Registro General de Actos de Última Voluntad españoles, de los que resulta no haber otorgado testamento en España, y se incorpora testamento otorgado en Alemania, traducido y apostillado. La Dirección se refiere al Reglamento (UE) número 650/04.07.2012, del Parlamento Europeo y del Consejo, y su certificado sucesorio europeo, pero que solo es aplicable a la sucesión de las personas que fallezcan a partir del 17 de agosto de 2015 (ver R. 13.08.2014). En el caso concreto, establecido que la sucesión se rige por el Derecho alemán (ver R. 14.11.2012 y R. 14.08.2014), no puede admitirse el testamento alemán sin acreditación de su vigencia y efectividad, «pues puede verse comprometida por la existencia de otro título sucesorio con eficacia revocatoria o modificativa del primero». Ciertamente, no todos los países tienen instaurado un registro de actos de última voluntad similar al español en cuanto a sus efectos y en cuanto a su organización (a pesar del impulso que sobre este tema supone el Convenio de Basilea), por lo que será necesaria la aportación del certificado del Registro de Actos de Última Voluntad del país de su nacionalidad, si existiere», y si no, «deberá acreditarse esta circunstancia en la forma determinada en el art. 36 RH». Concretamente en Alemania, «que es firmante, pero no ha procedido aún a su ratificación, del Convenio relativo al establecimiento de un sistema de inscripción de testamentos, hecho en Basilea el 16.05.1972, el conocimiento de las últimas voluntades se garantizaba por la custodia oficial de éstas en los tribunales locales; [... y] el 1 de enero de 2012 ha entrado en funcionamiento un Registro Central (Zentrales Testamentsregister), con el objetivo de contener todos aquellos datos relevantes para el conocimiento y localización de las últimas voluntades del causante; [... y] la legislación prevé el certificado sucesorio alemán o 'Erbschein', que dicta un juzgado alemán, y que acredita quiénes son los herederos de una determinada persona, sea fallecida con o sin testamento».

R. 01.07.2015 (Notario Antonio-Víctor GarcíaGalán San Miguel contra Registro de la Propiedad de Cerdanyola del Vallés – 2) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9071.pdf

II.54. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 01 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

***Obra nueva:* La inscripción de obras antiguas no requiere la prueba de la prescripción**

Se trata de una declaración de obra nueva por antigüedad acreditada con certificación técnica; se acompaña certificación del Ayuntamiento de la que resulta que no se ha iniciado expediente de disciplina urbanística. «El registrador señala como defecto que no han transcurrido los diez años exigidos para la prescripción de las infracciones muy graves que se señala en la Ley urbanística de Aragón». Dice la Dirección que la inscripción de estas obras antiguas exige el «cumplimiento de los requisitos expresamente establecidos por la ley, entre los que no se encuentra la prueba exhaustiva de la efectiva extinción por prescripción de la acción de disciplina urbanística»; según el art. 52.b RD. 1093/1997, que la fecha de terminación es *anterior al plazo previsto por la legislación aplicable para la prescripción de la infracción en que hubiera podido incurrir el edificante* y *la inexistencia de anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística;* «sin necesidad de aportar una más que difícil prueba negativa sobre la efectiva prescripción de la acción (atendiendo al hecho de que la posible causa de interrupción de la prescripción puede haber operado en la realidad extrarregistral)», con lo que el plazo de prescripción actúa en el ámbito registral como un plazo de caducidad. La cuestión se centra, pues, en determinar el plazo de prescripción según la legislación autonómica aragonesa, cuestión complicada por la sucesión de leyes y reformas habidas desde 2007; fueron 4 años para las infracciones graves; antes de que transcurrieran para la obra de que se trata, el plazo se amplió a 10, luego volvió a 4, y este es el que considera aplicable la Dirección; no puede considerarse que la acción de la Administración sea imprescriptible, porque eso solo ocurre en edificaciones sobre suelo de sistemas generales, zonas verdes, espacios libres o suelo no urbanizable especial (DLeg. 1/08.07.2014, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón), y en este caso se acredita por certificación municipal que se trata de suelo urbano consolidado. Por lo que se estima el recurso.

R. 01.07.2015 (Notaria María-Carmen Galán Bermejo contra Registro de la Propiedad de Ejea de los Caballeros) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9072.pdf

II.55. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 01 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

***Documento administrativo:* Debe acreditarse la notificación del expediente a los herederos del titular registral**

***Hipoteca:* Cancelación: La fusión del titular registral de la hipoteca puede consultarse por el registrador en el Registro Mercantil**

***Hipoteca:* Cancelación: En la extinción de la concesión administrativa hipotecada debe acreditarse el depósito del art. 107.6 LH**

***Hipoteca:* Cancelación: No puede hacerse por mandamiento administrativo si está extendida nota marginal de expedición de certificación**

Se trata de certificación del secretario de la Mancomunidad de Islantilla (LepeIsla Cristina), del acuerdo adoptado de revocación de una concesión administrativa para uso privativo de

determinada parcela de dominio público. La Dirección analiza los defectos señalados por el registrador para suspender la cancelación de la concesión y de la hipoteca constituida sobre ella:

–Confirma el primero, «no se acredita debidamente el fallecimiento del titular, ni quiénes resultan ser sus herederos, por lo que no es posible determinar si las notificaciones practicadas lo han sido a las personas que suceden a aquél en sus derechos». La Dirección reitera su doctrina sobre calificación registral de documentos administrativos (ver, por ejemplo, R. 15.01.2013).

–«Las hipotecas cuya cancelación se pretende constan inscritas a nombre de 'Monte de Piedad y Caja de Ahorros San Fernando de Guadalajara, Huelva, Jerez y Sevilla', mientras que del certificado presentado resulta que la notificación se ha practicado en la persona de 'Caixabank, S.A.'. El recurrente alega en su escrito de recurso que dicha entidad se ha subrogado en la posición jurídica de la anterior como consecuencia de diversas operaciones de integración»; y la Dirección reitera su doctrina de que «el registrador en el ejercicio de su función de calificación deba comprobar el Registro Mercantil al objeto de acreditar la existencia de un proceso de fusión entre el titular registral y la entidad notificada, evitando con ello trámites innecesarios...» (ver, por ejemplo, R. 11.06.2012).

–Confirma que no resulta acreditado el depósito a que se refiere el art. 175 RH en desarrollo del art. 107.6 LH (consignación de la indemnización que deba percibir el concesionario, para el pago de los créditos hipotecarios que se cancelan).

–Al margen de la inscripción de hipoteca hay extendida nota marginal de expedición del certificado a que se refiere el art. 688 LEC. La Dirección repara en la diferencia entre el art. 688.2 LEC (extendida la nota, *el registrador no podrá cancelar la hipoteca por causas distintas de la propia ejecución)* y el art. 131 LH *(no se podrá inscribir la escritura de carta de pago de la hipoteca);* «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, que confían en la presunción de validez de los asientos registrales»(cfr. art. 38.2 LH); en definitiva, «no puede ser ordenada la cancelación por una autoridad distinta de aquella ante la que se tramita la ejecución».

R. 01.07.2015 (Mancomunidad de Islantilla contra Registro de la Propiedad de Lepe) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9073.pdf

II.56. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 02 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

Calificación registral: **No puede basarse en antiguos asientos ya caducados**

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

Presentada por fax una escritura de compraventa, el asiento caducó al no consolidarse mediante la aportación de la copia auténtica (art. 418 RH); una vez caducado, se presenta una adjudicación en ejecución de embargo sobre la misma finca, que es inscrita a nombre del adjudicatario; vuelta a presentar la primera escritura, se deniega su inscripción por estar la

finca inscrita a nombre de persona distinta del vendedor (art. 20 LH). El recurrente considera errónea esa inscripción, y «su pretensión es tanto la declaración de nulidad del título que dio lugar a la inscripción practicada como la revocación de la calificación posterior». La Dirección reitera dos extremos de su doctrina: «Los medios de calificación deben limitarse a los asientos vigentes en el momento de su realización y no caducados, de tal manera que el registrador no puede tener en cuenta en su calificación de títulos presentados asientos caducados, no vigentes, que a efectos del procedimiento registral es como si no hubieran estados presentados nunca» (ver R. 24.09.2011). Y «no compete a este Centro Directivo pronunciarse sobre la posible nulidad de un título ni de las inscripciones ya practicadas a que pudiera haber dado lugar, siendo materia reservada al poder judicial conforme las previsiones contenidas en el propio art. 1.3 LH» (ver R. 05.09.2013).

R. 02.07.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Chiclana de la Frontera – 2) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9074.pdf

R. 02.07.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Plasencia) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9076.pdf

II.57. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 02 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

***Concurso de acreedores:* La cancelación de embargos suspendidos requiere notificación a los interesados**

«Es objeto de este recurso decidir sobre la posibilidad de cancelar una anotación de embargo practicada sobre un bien de una sociedad declarada en concurso y una vez abierta la fase de liquidación, en virtud de un mandamiento expedido por el juez mercantil»; se trata de un crédito concursal ordinario, la cancelación se dispone al margen del plan de liquidación, y no consta la intervención del acreedor embargante. Dice la Dirección que, «a pesar de la indudable competencia universal que al juez de lo mercantil le concede el art. 8 L. 22/09.07.2003, Concursal, sus actuaciones de eficacia registral deben atenerse a los principios establecidos en la legislación hipotecaria de acuerdo con los límites señalados en el art. 100 RH, dentro de los cuales el tracto sucesivo encarna uno de los obstáculos que surgen del Registro y que han de ser objeto de calificación y control por el registrador. Como ya señaló entre otras la R. 05.09.2014, la continuación o cancelación de los procedimientos de apremio y su reflejo registral se contemplan en el art. 55 L. 22/2003, matizado en fase de liquidación para facilitar la continuación del proceso concursal, pero sin que ello pueda suponer la absoluta indefensión del acreedor: dice el art. 55.3 L. 22/2003 que *cuando las actuaciones de ejecución hayan quedado en suspenso conforme a lo dispuesto en los apartados anteriores, el juez, a petición de la administración concursal y previa audiencia de los acreedores afectados, podrá acordar el levantamiento y cancelación de los embargos trabados cuando el mantenimiento de los mismos dificultara gravemente la continuidad de la actividad profesional o empresarial del concursado.* Obsérvese que se trataba de una actuación aislada, al margen del plan de liquidación; la Dirección reconoce que «en el supuesto de haberse aprobado el plan de liquidación, estos requisitos del art. 55.3 L. 22/2003 deberán ser

adaptados a la nueva situación concursal, puesto que la petición de la administración concursal estará justificada por la aprobación del plan de liquidación en el que se acuerde la cancelación de los embargos, y sin que sea ya exigible como requisito habilitante la continuidad de la actividad profesional o empresarial; respecto a la exigencia de la audiencia previa de los acreedores afectados, deberá entenderse sustituida por la notificación, común en los procesos de ejecución, respecto de titulares de derechos y cargas que han de cancelarse, de conformidad con el principio de tracto sucesivo registral del art. 20 LH y el de salvaguardia judicial de los asientos registrales del art. 1.3 LH».

R. 02.07.2015 (Construcciones y Promociones Jomar XXI, S.L., contra Registro de la Propiedad Móstoles – 3) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9075.pdf

II.58. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

***Obra nueva:* Los requisitos para su inscripción son los exigidos en la legislación aplicable en ese momento**

***Obra nueva:* La licencia por silencio administrativo antiguo requiere declaración municipal de no contrariar la ordenación urbanística**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 25.03.2015. En este caso se trata de una escritura de declaración de obra nueva terminada autorizada en 2015, en la que los declarantes aseveran que la licencia fue obtenida por silencio administrativo positivo en virtud de las circunstancias que constan en el acta notarial autorizada en 2006, anterior a la entrada en vigor del RDL. 8/01.07.2011, que estableció la necesidad de obtener acto expreso de autorización administrativa para la obra nueva. La Dirección repite la doctrina de la S.TS (3.ª) 28.01.2009, de que «se excluye la posibilidad del silencio positivo respecto de aquellos actos administrativos que pudieran provocar la adquisición de facultades contrarias a la ordenación urbanística». Y matiza: «No es que no sean admisibles la licencias adquiridas por silencio administrativo positivo al amparo de una legislación que lo admita, sino que se necesita una manifestación expresa, en este caso del Ayuntamiento, relativa al hecho de que las facultades adquiridas no son contrarias a la ordenación urbanística aplicable para que el Registrador pueda acceder a la inscripción de la obra nueva».

R. 03.07.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Teguise) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9078.pdf

II.59. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

***Retracto:* Consumación por la subrogación en lugar del comprador y el pago sin necesidad de nueva compraventa**

***Retracto:* Necesidad de escritura pública si la sentencia condena a otorgarla con pago del precio en ese momento**

«Se trata pues de dilucidar en este expediente si, recaída sentencia declarando a favor del demandante el derecho de retracto [comuneros], cuyo importe se señala en el propio procedimiento, y condenándose a la parte demandada a estar y pasar por la referida declaración y a otorgar a favor de la parte demandante la correspondiente escritura de venta [...], recibiendo en ese acto la parte demandada el precio del remate por el que se adjudicaron ambas fincas y los gastos recogidos en el art. 1518 C.c., es posible, como reclama ahora la demandante, practicar la inscripción derivada del retracto con la sentencia sin necesidad de otorgamiento de escritura pública posterior. Señala el registrador en su nota que ni se ha otorgado dicho título ni se ha acreditado el pago ordenado». La Dirección hace un interesante estudio del derecho de retracto y de su consumación, partiendo de la S. 14.01.2015, según la cual el fenómeno adquisitivo en virtud de retracto se integra del ejercicio del derecho a subrogarse (ver art. 1521 C.c.) y del pago por el retrayente, sin necesidad de un acto posterior de específica transmisión del dominio; o sea, «al existir ya una compraventa resulta innecesario y hasta contradictorio otorgar una nueva compraventa», y podría entenderse que «el momento en que el arrendatario se convierte en dueño por efecto del retracto no es el de la firmeza de la sentencia sino la fecha en que se produjo la consignación o pago del precio de la venta, puesto que el cumplimiento de la obligación de pago consumará la venta a su favor, constituyendo la sentencia en este supuesto un reconocimiento judicial de la idoneidad de la transmisión efectuada». Pero en este caso, «del contenido de la propia sentencia, se infiere la necesidad del otorgamiento de la escritura con entrega en ese momento del precio, [...] que en este caso queda diferido al momento de otorgamiento de la escritura».

R. 03.07.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Sahagún) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9079.pdf

II.60. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

***Anotación preventiva de embargo:* Ejecución: El depósito del sobrante sólo es necesario si hay terceros posteriores en la certificación de cargas**

Se presenta certificación de la directora provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social, de adjudicación en ejecución de embargo, junto con el mandamiento de cancelación del embargo y de los asientos posteriores. La calificación registral alega «la falta de consignación o depósito del sobrante de la adjudicación, en relación a los asientos posteriores a la anotación de embargo de la que se deriva aquélla», dándose la circunstancia de que esos asientos han accedido al Registro con posterioridad a la expedición de la certificación de dominio y cargas. La Dirección, remitiéndose a la doctrina de las R. 12.04.2000, R. 20.02.2002, R. 23.09.2002, R. 08.11.2012 y R. 11.03.2014 (ver especialmente la primera), dice que «cuando los arts. 132 y 133 LH y 692.1 LEC aluden al depósito de la cantidad sobrante a disposición de los titulares de derechos posteriores inscritos o anotados sobre el bien hipotecado, se están refiriendo a los titulares de derechos posteriores al que se ejecuta y que constan en el procedimiento, bien por la certificación de cargas, bien porque, advertidos por la nota de expedición de esta última, han comparecido por su propia iniciativa para hacer valer sus derechos sobre el eventual sobrante; por tanto, no habiendo derechos posteriores al ejecutado según la certificación registral y no habiendo comparecido en el proceso los titulares de derechos inscritos después de la nota de

expedición de certificación de cargas, el juez [la Tesorería] actúa correctamente entregando el sobrante al ejecutado».

R. 03.07.2015 (Administración General de la Seguridad Social contra Registro de la Propiedad Palencia-2) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9080.pdf

II.61. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 06 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

Concurso de acreedores: **La hipoteca no puede cancelarse antes de la enajenación de los bienes hipotecados**

Concurso de acreedores: **La cancelación de hipoteca requiere firmeza del plan de liquidación**

Hipoteca: **Cancelación: La cancelación en concurso de acreedores requiere firmeza del plan de liquidación**

Hipoteca: **Cancelación: No puede cancelarse en concurso de acreedores antes de la enajenación de los bienes hipotecados**

Declarada en concurso una sociedad y abierta la fase de liquidación, se aprueba un plan de liquidación que prevé, respecto de los bienes hipotecados, entre otras posibilidades, la venta directa con el consentimiento de todos los acreedores hipotecarios; convenida la venta, se expide mandamiento al Registro de la Propiedad para la cancelación de las hipotecas. La Dirección, tras repetir su doctrina sobre calificación registral de documentos judiciales (ver, por ejemplo, R. 06.03.2014), analiza los defectos señalados por el registrador:

–No consta la firmeza del plan de liquidación. Antes de la firmeza, «si no se cancela, se reducen drásticamente las posibilidades de enajenación del bien de que se trate o se reducen, también drásticamente, las posibilidades de conseguir un precio mínimamente aceptable, ya que serán pocos los que accedan a adquirir con subsistencia temporal de esos embargos y de los demás gravámenes, a la espera de esa firmeza; pero, si el registrador cancela embargos y gravámenes y posteriormente se revoca el auto de aprobación del plan de liquidación, [...] se produciría una merma injustificada de la posición jurídica del embargante o del beneficiario del gravamen». Concluye la Dirección que no existe la «ejecutoria» que exige el art. 3 LH sin que la resolución judicial haya alcanzado firmeza (ver arts. 245.4 LOPJ, 207.2 LEC, 40, 79, 80, 82 y 83 LH y 174 RH, y R. 05.09.2014 y R. 13.10.2014) y, por tanto, no puede cancelarse la hipoteca.

–La cancelación no puede verificarse antes de la enajenación de los bienes hipotecados. «Si se tratase de embargos, no habría inconveniente en admitir que, precisamente para favorecer las operaciones de liquidación de la masa activa, el plan de liquidación contemplara esa cancelación anterior a la enajenación. Pero, tratándose de derechos reales de garantía, no es admisible esa cancelación anticipada, por pugnar frontalmente con las características de las hipotecas [ius distrahendi] [...]; también en el concurso de acreedores el pago de los créditos con privilegio especial se tiene que hacer *con cargo a los bienes y derechos afectos* (art. 155.1 L. 22/09.07.2003, Concursal). El recurrente considera que la cancelación es posible por la falta de reconocimiento del privilegio especial; pero, si así fuera, esa cancelación debería estar legalmente prevista y procedería incluso antes de la apertura de la fase de liquidación y, por supuesto, antes de la aprobación del plan para liquidar».

–Debe constar expresamente en el mandamiento que se ha dado conocimiento del plan de liquidación a los acreedores hipotecarios. En efecto, «puede suceder que, por una u otra razón, el acreedor hipotecario, por considerar erróneamente que el plan no le afecta, no aproveche las oportunidades legalmente ofrecidas; por esta razón, sin esa notificación al titular registral de la hipoteca, con expresión de las medidas que se hubieran adoptado o se proyecte adoptar para la satisfacción de los créditos respectivos, la cancelación no puede ser decretada por el juez».

R. 06.07.2015 (Edimaro, S.A., contra Registro de la Propiedad Salamanca-2) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9081.pdf

R. 06.07.2015 (Edimaro, S.A., contra Registro de la Propiedad de Salamanca-2) (BOE 13.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/13/pdfs/BOE-A-2015-9113.pdf

R. 08.07.2015 (Edimaro, S.A., contra Registro de la Propiedad Salamanca-1) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9090.pdf

II.62. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 06 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

Urbanismo: **Rectificación de una reparcelación por «operación complementaria» compatible con ella**
Documento administrativo: **Garantías de los interesados en el Derecho Público**

El documento de que se trata, rectificación por el Ayuntamiento de una reparcelación en cumplimiento de una sentencia, fue objeto de la R. 08.07.2013, que confirmó dos defectos alegados por el registrador: falta de consentimiento de los titulares de las fincas afectadas (herederos de uno de los titulares en el momento de la tramitación del procedimiento) y falta de determinación de la cuota que cada uno debía tener en la finca resultante de la agrupación. Para subsanarlos se presenta ahora decreto aclaratorio que señala las correspondientes cuotas y ordena notificar tal decreto a los actuales titulares registrales. El registrador entiende no subsanado el segundo defecto al no constar acreditado el consentimiento expreso de los indicados titulares. La Dirección reitera su doctrina sobre las denominadas «operaciones complementarias» (ver R. 15.06.2013), y cita la S. 13.11.2002, según la cual «las alteraciones del instrumento de reparcelación originario que se opongan al mismo suponen verdaderas modificaciones o revisiones del instrumento de reparcelación y, consecuentemente, deben ser tramitadas como tales». Pero no la lleva a sus últimas consecuencias, y matiza: «No puede desconocerse, sin embargo, que en ocasiones, puede producirse una modificación del proyecto tramitada a través de esta clase de operaciones que, por proceder de un mandato judicial con todas las garantías de defensa del afectado, resulte justificado su acceso registral [...] (ver S. 17.07.2007, y S. 30.06.2011); cuando la sentencia es estimatoria, la anulación del proyecto

completo produce unas consecuencias complejísimas, [...] si se anula el proyecto por un problema que afecta a alguna o pocas fincas, los efectos suelen resultar completamente desproporcionados, [...] las situaciones que se originan suelen dar lugar a la apertura de incidentes de imposibilidad de cumplimiento de la sentencia que se trasforman en nuevos litigios para fijar, primero si la ejecución es de imposible cumplimiento y, si ello es así, para establecer la indemnización correspondiente; la propia sentencia del Tribunal Superior [la que el Ayuntamiento ejecuta] confirma el carácter parcial de la operación tramitada y su propia regularidad, y en particular su no afectación al resto del contenido del proyecto, cuya validez y eficacia se mantiene; [...] visto lo anterior, no cabe sino reconocer la adecuación, desde el punto de vista objetivo, del procedimiento administrativo seguido para introducir la alteración discutida en el proyecto de equidistribución inscrito. En cuanto a la intervención de los interesados, «no puede compartirse la exigencia de un consentimiento civil escriturado que sería exigible, sin duda, en cualquier acto voluntario de riguroso dominio, pero que resultaría incompatible con la esencia del procedimiento encaminado a la efectividad de actuaciones de Derecho Público con sus propias formas legales de intervención y defensa del interesado, [...] fundamentalmente en los trámites de información pública y audiencia, además del derecho a formular alegaciones –art. 79 L. 30/1992»; en el caso concreto se acuerda la notificación a los herederos que no habían intervenido en el expediente administrativo ni en el judicial. Por todo esto, la Dirección concluye que, «justificada la posibilidad, limitada, de rectificar proyectos de equidistribución inscritos, particularmente cuando se trata de hacer efectiva una sentencia firme que invalida de forma parcial el proyecto y afecta únicamente a determinados propietarios, con la intervención de los mismos en el proceso judicial y el administrativo, y con audiencia a los nuevos titulares registrales, debe admitirse la inscripción del acto administrativo de ejecución de sentencia que afecta limitadamente al contenido del proyecto a los solos efectos de adecuarlo de modo pleno al planeamiento que ha de ejecutar en cuanto a la recomposición de la parcela mínima y determinación de las nuevas cuotas».

R. 06.07.2015 (Ayuntamiento de Villajoyosa contra Registro de la Propiedad Villajoyosa-2) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9082.pdf

II.63. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 06 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

Condición resolutoria: **Determinación de la causa y el plazo de resolución**
Calificación registral: **La inscripción parcial no puede alterar el contenido del negocio**
Calificación registral: **La inscripción parcial debe ser consentida por el beneficiario de la parte omitida**

Se trata de un compraventa en la que se concede a la parte compradora la facultad de resolver si en siete años, «una vez producido el desarrollo urbanístico de las fincas, convirtiéndolas en suelo urbanizable, no se hubieren iniciado los trámites administrativos para su urbanización y transformación en solares». El registrador suspende la inscripción solicitada porque considera indeterminadas las causas de resolución. Los otorgantes de la escritura solicitan la inscripción parcial, con omisión de la condición resolutoria; y el registrador mantiene la calificación por entender que «se refiere al negocio jurídico de la compraventa calificada como un todo jurídico

unitario, sin que pueda desligarse compraventa/condición estipulada, por afectar directamente la expresada condición a su validez y eficacia». Pero dice la Dirección que, aunque la inscripción parcial no puede alterar su contenido [del total negocio celebrado] reflejando en el asiento un negocio distinto del calificado (vid., por todas, las R. 24.04.1992, R. 18.04.1994, y R. 17.09.1996), y por eso no podría pedirla en presentante, en este caso media el consentimiento del vendedor, «que es el beneficiado por la condición resolutoria» (ver R. 16.10.1989 y R. 28.05.2005). En cuanto a la alegación de imprecisión, entiende que están suficientemente descritas las actuaciones y el plazo para que la condición se considere cumplida o incumplida; y «no cabe calificar la condición pactada de puramente potestativa, toda vez que su posible cumplimiento no depende de la pura arbitrariedad del comprador, sino de la decisión de la autoridad administrativa correspondiente».

R. 06.07.2015 (Notario Joaquín Borrell García contra Registro de la Propiedad de Alcoy) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9083.pdf

II.64. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

Rectificación del Registro: **Requiere consentimiento de todos los titulares**
Bienes gananciales: **La rectificación a privativos requiere consentimiento de los dos titulares**

Se trata de una escritura de rectificación de otra en la que se adquirió para la sociedad de gananciales, cuando en esa fecha el matrimonio estaba en régimen de separación de bienes, lo que se acredita suficientemente por certificado literal de matrimonio; ahora se quiere inscribir la finca por mitades indivisas; pero en la escritura de rectificación solo comparece uno de los cónyuges; se notifica por el notario al no compareciente y se le requiere para que admita el contenido del acta. La registradora objeta que la rectificación exige «bien el consentimiento del titular registral y de todos aquellos a los que el asiento atribuya algún derecho, bien la oportuna resolución judicial», y que «una notificación, no sustituye en modo alguno la necesaria ratificación». La Dirección reitera que «cuando la rectificación se refiere a hechos susceptibles de ser probados de un modo absoluto con documentos fehacientes y auténticos, independientes por su naturaleza de la voluntad de los interesados, no es necesaria la aplicación del art. 40.d LH, pues bastará para llevar a cabo la subsanación tabular la mera petición de la parte interesada acompañada de los documentos que aclaren y acrediten el error padecido [ver, por ejemplo, R. 14.05.2013 y R. 20.02.2015]. No obstante, en el presente caso no es suficiente para practicar la rectificación pretendida que se acredite fehacientemente el estado de casados en régimen de separación de bienes de los compradores al tiempo de la adquisición mediante el certificado del Registro Civil, pues, debiendo hacerse constar la porción que cada uno de los dos compradores adquiere pro indiviso, es ineludible el consentimiento de ambos, sin que baste el prestado por uno solo de ellos con determinación unilateral de dicha cuota (cfr. arts. 1269 C.c. y 54 RH)». Será pues necesaria la resolución judicial firme.

R. 07.07.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Jijona) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9085.pdf

II.65. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

***Obra nueva:* La declaración de un edificio con varias viviendas requiere el seguro decenal aunque sea uno solo el propietario**

La única propietaria de un edificio otorga la escritura de obra nueva y propiedad horizontal, con cinco viviendas; no consta la constitución del seguro decenal ni la puesta disposición de los usuarios del libro del edificio. La Dirección señala cómo la disp. adic. 2 L. 38/05.11.1999, de Ordenación de la Edificación, establece una excepción en el supuesto del autopromotor individual de una única vivienda unifamiliar para uso propio, y concluye que «fuera de los estrictos casos enunciados en la Ley (en concreto, en el caso del autopromotor individual de una única vivienda unifamiliar para uso propio) no puede dispensarse el cumplimiento del requisito legal del seguro para la inscripción de la obra nueva con base en la mera renuncia del titular inicial (promotor) o adquirente ulterior, pues tal renuncia podría redundar en perjuicio de cualquier usuario que lo fuere por título distinto al de titular del dominio (cfr. art. 6.2 C.c.). [...] En el presente caso no concurre el requisito objetivo de la exoneración de tal obligación, pues no se trata de una edificación integrada por una única vivienda unifamiliar, sino de una edificación con cinco viviendas». Y, al contrario de lo que pretende la recurrente, «no se puede inscribir uno de los elementos de la propiedad horizontal sin inscribir previamente la declaración de obra nueva de todo el edificio y su constitución en régimen de propiedad horizontal; [...] el seguro decenal debe referirse a la totalidad del mismo (ver R. 26.06.2010). Y, en cuanto al libro del edificio, la Res.-Circ. DGRN 26.07.2007 ya aclaró que la autorización e inscripción de escrituras requiere la acreditación tanto del seguro decenal como «los demás requisitos documentales exigidos por esa ley para la entrega al usuario» (libro del edificio).

R. 07.07.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Manzanares) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9086.pdf

II.66. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

***Asiento de presentación:* Duración**
***Principio de prioridad:* No puede calificarse el documento que está pendiente de otros anteriores**

Se trata de «una escritura de elevación a público de un contrato de arrendamiento en la que concurre la circunstancia de que consta previamente presentado sobre la finca que se arrienda un decreto de adjudicación dictado en procedimiento de ejecución hipotecaria y su correspondiente mandamiento de cancelación de cargas, que han sido calificados negativamente. El recurrente alega que los asientos de presentación de los decretos están caducados, porque cuenta 60 días naturales desde su fecha. Pero dice la Dirección que los 60 días son hábiles (art. 109 RH); y esto sin contar con los casos en que, según el art. 18 LH la vigencia del asiento de presentación se entenderá prorrogada hasta la terminación del plazo de inscripción, y de otras posibles prórrogas, la más significativa en el art. 323 LH, de 60 días desde la notificación de la calificación negativa. Así pues, «los asientos relativos a los documentos mencionados no han

caducado, ni los documentos se han inscrito, es decir que los asientos de presentación están prorrogados y vigentes, estando pendientes de subsanación los defectos señalados; como consecuencia de ello, prorrogado el asiento posterior contradictorio; en conclusión, no cabe calificar el contrato de elevación a público del arrendamiento mientras estén vigentes los asientos previos contradictorios; caducados dichos asientos o despachados los títulos, se procederá a calificar dicho documento posterior en atención al título y a la situación registral existente en ese momento».

R. 07.07.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Girona-2) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9087.pdf

II.67. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

***Recurso gubernativo:* Sólo procede contra la nota de suspensión o denegación, no para subsanar defectos**

Ante una solicitud de afecciones urbanísticas derivadas de procedimiento de equidistribución y consiguiente calificación negativa, «el recurrente no discute las afirmaciones de la nota de defectos, se limita a completar la documentación aportada en su día con la incorporación de dos nuevos documentos. [...] Es continua doctrina de esta Dirección General (por todas R. 13.10.2014, basada en el contenido del artículo [art. 326 LH] y en la doctrina de nuestro Tribunal Supremo, S. 22.05.2000), que el objeto del expediente del recurso contra calificaciones de registradores de la propiedad es exclusivamente la determinación de si la calificación es o no ajustada a Derecho; igualmente es doctrina reiterada (por todas, R. 19.01.2015), que el recurso no es la vía adecuada para tratar de subsanar los defectos apreciados por el registrador».

R. 07.07.2015 (Junta de Compensación del A.P.E. 09.24U.E.-4 Valdemarín Este contra Registro de la Propiedad de Madrid-40) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9088.pdf

II.68. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 08 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

***Herencia:* Legado: Identificación de los bienes legados**

En una escritura de adjudicación de herencia y entrega de legado la heredera legataria se adjudica una casa y un terreno identificados en el testamento como «la vivienda propiedad del testador sita en Villa del Prado (Madrid), con el terreno que pertenece a la misma, y la huerta propiedad del testador sita en Villa del Prado (Madrid)...»; lo hace sin intervención de los demás legatarios de «todos los bienes inmuebles pertenecientes al testador en la Villa del Prado a excepción de los legados a la herederaprelegataria». «La única cuestión de este expediente es si están suficientemente identificados los bienes legados en el testamento a los efectos de su entrega al legatario sin necesidad de la intervención de otros interesados en la herencia». La Dirección concluye que «en todos los casos existen dudas para la identificación plena, pero esto no signi-

fica que la identificación testamentaria de los inmuebles objeto del legado no sea suficiente. En consecuencia, siendo, de acuerdo con una interpretación lógica, y a la vista de las propiedades aparentes del causante, suficiente la identificación de las fincas legadas, no es necesaria ninguna otra acreditación».

R. 08.07.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de San Martín de Valdeiglesias) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9089.pdf
Sin interés fuera del caso concreto.

II.69. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 08 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

***Propiedad horizontal:* La servidumbre sobre un elemento privativo requiere acuerdo de la junta de propietarios**
***Propiedad horizontal:* Es regla general la posibilidad de cualquier uso de los elementos privativos**
***Propiedad horizontal:* No se necesita acuerdo de la comunidad para destinar el local a garaje**
***Propiedad horizontal:* No puede inscribirse una modificación del título constitutivo cuando hay titulares registrales posteriores al acuerdo**

El propietario de dos fincas, un edificio completo destinado garaje y un local que forma parte de una propiedad horizontal, constituye entre ellas servidumbre recíproca de paso y cuarto de aseos, condicionada a la separación de la titularidad de los predios, y establece una comunidad de uso y disfrute y distribución de gastos. La Dirección aplica la doctrina de la S. 28.03.2012: «La constitución de servidumbres en beneficio de elementos privativos requiere no sólo del consentimiento de los respectivos dueños de los predios dominante y sirviente sino también, cuando afecte a elementos comunes, del consentimiento unánime de la comunidad de propietarios»; frente a las alegaciones del recurrente, dice que no puede admitirse un consentimiento tácito de la comunidad, que tendría que ser apreciado judicialmente. Además de que «el dueño de un elemento privativo tiene por razón de su integración en una comunidad limitado su derecho de propiedad en aras al mantenimiento y seguridad del edificio y a la protección de los derechos del resto de propietarios, por lo que no puede por sí solo constituir una servidumbre permanente a favor de otra comunidad con su sola voluntad, aun cuando afirme no afectar a los elementos comunes del edificio en que su finca está integrada, pues dicha afirmación deberá ser ratificada por la oportuna autorización de la comunidad o comunidades afectadas; ello, con independencia de la posible subsistencia o no de la servidumbre en el hipotético caso de derribo del edificio o de extinción de la división horizontal por otra causa, por ejemplo, por su conversión en ordinaria».

Sin embargo, respecto al argumento registral de que el destino de la finca a garaje supone una modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal, la Dirección entiende que no es así, y reitera la doctrina de la R. 12.12.1986, en el sentido de que, «si en los estatutos [...] no consta nada relativo al destino del local, ni limitación respecto a la modificación del citado destino, pueden hacerse las modificaciones y cambios y por lo tanto no se puede sostener tal defecto en la calificación».

En cambio, sí constituye obstáculo a la inscripción el hecho de que, después de un acuerdo de la junta –alegado pero no acreditado–, han surgido nuevos titulares del dominio de las fincas pertenecientes a la propiedad horizontal, a los que no puede oponerse la modificación (arts. 32, 13, 17 y 20 LH): «Es reiterada la doctrina de este Centro Directivo que la modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal, aunque sea a través de un consentimiento colectivo, no puede afectar a los titulares registrales de departamentos que adquirieron con posterioridad al acuerdo de modificación y accedieron al Registro con anterioridad a la pretensión de inscripción de la modificación del título constitutivo, y ello con independencia de la formulación de los consentimientos en acto colectivo o individualizado».

R. 08.07.2015 (Lecer, S.L., contra Registro de la Propiedad Ourense-3) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9092.pdf

II.70. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 09 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 13 DE AGOSTO DE 2015)

Anotación preventiva de embargo: **Sobre el derecho hereditario solo cabe anotación preventiva**
Herencia: **En el embargo del derecho hereditario solo cabe anotación preventiva**
Principio de prioridad: **El documento subsanatorio adquiere el rango del subsanado**

Hay presentados tres títulos: 1. Compraventa de finca otorgada por el heredero A del titular registral, cuya inscripción se suspende por no estar inscrita la herencia previa. 2. Adjudicación en ejecución de embargo sobre los derechos que correspondían al deudor, heredero B, en la herencia del titular registral; embargo que había provocado anotación preventiva de embargo de derecho hereditario, que ya está caducada y cancelada. 3. Herencia del titular registral, en la que se adjudica la finca al heredero A. La Dirección plantea varias cuestiones: 1. Si, «adjudicada una finca previo embargo de los derechos hereditarios del demandado, cabe practicar la inscripción de la misma o si por el contrario sólo cabe su anotación»; analiza la anotación preventiva de derecho hereditario, y cómo «el heredero puede disponer de su derecho in abstracto, transmisión que se concretará en los bienes que se le adjudiquen en la partición, pero no de bienes concretos, ni de cuotas o partes indivisas de los mismos, hasta la partición, con excepción de la transmisión de un bien por todos los herederos»; en paralelo con esta idea, «el embargo anotado no era del bien enajenado judicialmente sino de los derechos que sobre el mismo pudieran corresponderle cuando se liquidase la comunidad hereditaria y, por tanto, habrá de esperarse a la realización de la partición hereditaria para saber qué derechos corresponderán al ejecutado en dicho bien (si es que alguno se le adjudica) y concretar a éstos el alcance del remate alcanzado (cfr. arts. 42.6 y 46 LH y 166.1 y 206.10 RH)»; en el caso concreto, ninguno, puesto que la finca se ha adjudicado a otro heredero (ver arts. 206.10 RH). 2. Posibilidad de anotación de la adjudicación: «Cuando el testimonio del auto se presenta, la anotación de embargo del derecho hereditario que le da sustento registral ha caducado, por lo que la adjudicación en ningún caso podrá beneficiarse por la prioridad ganada por dicha anotación, que ha devenido registralmente inexistente». 3. Inscripción de la compraventa: «El transmitente en la escritura de compraventa presentada en primer lugar es causahabiente del titular registral, por lo que la falta de tracto no supone la denegación de la práctica de la inscripción sino su suspensión por defecto subsanable» (art. 105 RH); en consecuencia, el defecto se subsanará despachando en primer lugar el título que se ha presentado

en tercer lugar, «y la presentación del primer documento da rango y reserva de prioridad al que le sirve de tracto».

R. 09.07.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Murcia-7) (BOE 13.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/13/pdfs/BOE-A-2015-9114.pdf

II.71. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 09 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 13 DE AGOSTO DE 2015)

***Hipoteca:* Ejecución: Domicilio para notificaciones fijado en un finca rústica**
***Hipoteca:* Ejecución: Es correcto el requerimiento al hipotecante en su domicilio real**
***Derecho notarial:* Es correcto el requerimiento al hipotecante en su domicilio real**

Se trata de los requisitos para que el requerimiento de pago realizado al deudor hipotecante –requisito esencial del procedimiento– deba entenderse realizado debidamente; en el caso concreto se había fijado en la escritura de hipoteca como domicilio a efecto de notificaciones la finca hipotecada, que resultó ser una finca rústica carente de construcción alguna; por lo que el Juzgado realizó el requerimiento en la sede social de la deudora hipotecante; lo que no cumple estrictamente las previsiones del art. 686 LEC, que recurre a la notificación edictal como medio supletorio. Pero la Dirección aplica la doctrina de la S. 30.05.1947, que entendió válidamente realizado el requerimiento en el domicilio real cuando el registral resultaba erróneo, porque no cabe duda de que el deudor «fue requerido en su verdadero domicilio, con todas las garantías para él» (en el mismo sentido, la S. 24.07.1991, con la entrega realizada a una empleada en el domicilio efectivo de la deudora hipotecante); y. como señala la S. TC 11.05.2015, conlleva mucha mayor protección la notificación personal al deudor hipotecante en cualquier domicilio conocido que acudir a la notificación edictal».

R. 09.07.2015 (Buildingcenter, S.A., contra Registro de la Propiedad de Valladolid-5) (BOE 13.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/13/pdfs/BOE-A-2015-9115.pdf

II.72. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 09 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 13 DE AGOSTO DE 2015)

***Calificación registral:* La calificación debe contener íntegra motivación**
***Montes:* De la descripción de la finca no se deduce que está sujeta al derecho de adquisición de la Comunidad Autónoma**

1. Calificación registral.– Reitera la doctrina de varias resoluciones (ver, por ejemplo, R. 09.07.2013), de que la calificación debe contener «una motivación suficiente», pero la tiene «si expresa suficientemente la razón que justifica la negativa de modo que el interesado haya podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa».

2. Montes.– Se trata de dilucidar si cuando en la descripción registral consta que la finca es monte debe por este solo hecho y en todo caso practicarse la notificación a que se refiere el

art. 25 L. 43/21.11.2003, de Montes (derecho de adquisición preferente de la Comunidad Autónoma en las transmisiones onerosas de montes de superficie superior a un límite a fijar por la Comunidad Autónoma correspondiente y de montes declarados protectores; *los notarios y registradores no autorizarán ni inscribirán...),* o si se requiere la coexistencia de más requisitos para que surja el derecho de retracto a favor de la Administración; el art. 40 L. 3/09.12.1993, Forestal de la Comunidad Valenciana, reconoce ese derecho, *conforme a la legislación forestal del Estado,* cuando se trata de fincas forestales de extensión igual o superior a 250 hectáreas o de fincas enclavadas o colindantes con terrenos propiedad de la Administración cualquiera que sea su extensión. En este caso, la finca es inferior a esa medida y no se deduce de su descripción que esté enclavada o sea colindante con terrenos propiedad de la Comunidad, ni que tenga la consideración de monte protector; «la simple constancia de la cualidad de monte de la finca por sí sola no justifica la exigencia de la notificación fehaciente de su transmisión».

R. 09.07.2015 (Property Let, S.L, contra Registro de la Propiedad de Novelda) (BOE 13.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/13/pdfs/BOE-A-2015-9116.pdf

II.73. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 09 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 13 DE AGOSTO DE 2015)

Descripción de la finca: **Es mención y debe cancelarse la referencia a un derecho de paso por camino de un lindero**

Mención: **Lo es y debe cancelarse la referencia a un derecho de paso por camino de un lindero**

Procede, a instancia del titular registral, suprimir de la descripción de una finca la frase «… por cuyo camino tiene derecho de paso el vecino del lado oeste»; en cuanto «no se está solicitando la alteración de la descripción de la finca, ni la modificación de un elemento fijo de la misma –camino–, ya que, conforme a la solicitud realizada, no se pretende que desaparezca de la descripción de la finca la existencia de un camino, sino el uso que dicha descripción atribuye al camino; tampoco puede entenderse que exista inscrita una servidumbre de paso, pues no hay un acto constitutivo de la misma, ni tampoco una inscripción de servidumbre; [...] debe llegarse a la conclusión de que se trata de una simple mención, pues el asiento registral se refiere a un derecho que, pudiendo acceder al Registro, no lo ha hecho –R. 01.02.2010–, conforme al concepto que da el art. 29 LH», y cuya cancelación ordena el art. 98 LH.

R. 09.07.2015 (Particular contra Registro de la Propiedad de Palma de Mallorca – 8) (BOE 13.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/13/pdfs/BOE-A-2015-9117.pdf

III

RESOLUCIONES DE LA DGRN EN MATERIA MERCANTIL

Pedro Ávila Navarro

III.1. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 20 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 30 DE JUNIO DE 2015)

***Registro Mercantil:* El cierre del Registro Mercantil por baja fiscal sí permite el depósito de cuentas**

El cierre fiscal de la hoja registral de la sociedad provocada por la baja provisional en el Índice de Sociedades se establecía en el art. 131.2 RDLeg. 4/05.03.2004, Ley del Impuesto sobre Sociedades, derogada, y hoy en el art. 119.2 L. 27/27.11.2014, del Impuesto de Sociedades, prácticamente idénticos en esta materia; esa regulación se completaba con la del art. 96 RRM, que establecía las excepciones de *los asientos ordenados por la autoridad judicial o aquellos que hayan de contener los actos que sean presupuesto necesario para la reapertura de la hoja, así como los relativos al depósito de las cuentas anuales.* «En el supuesto de hecho del presente expediente el único reproche que hace la nota de defectos a la práctica del depósito de cuentas es la existencia de la nota marginal de cierre producida por la baja provisional de la sociedad en el Índice de Sociedades de la Agencia Estatal de Administración Tributaria», por lo que la calificación no puede mantenerse.

R. 20.05.2015 (Avalos Trading Spain, S.L., contra Registro Mercantil de Albacete) (BOE 30.06.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/06/30/pdfs/BOE-A-2015-7255.pdf

III.2. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 21 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 30 DE JUNIO DE 2015)

***Registro Mercantil:* El cierre por falta de depósito de cuentas no permite la inscripción de auditor voluntario**
***Sociedad limitada:* Cuentas: El cierre por falta de depósito de cuentas no permite la inscripción de auditor voluntario**

Se trata de un nombramiento voluntario de auditor que decide el administrador cuando la hoja de la sociedad está cerrada por falta de depósito de cuentas (arts. 282 LSC y 378 RRM; ver sobre el carácter de esta sanción R. 28.01.2015). «El nombramiento voluntario de auditor llevado a cabo por el órgano de administración no se encuentra entre las excepciones al cierre del folio registral, por lo que procede la confirmación de la calificación»; debe tenerse en cuenta que «no está en discusión la validez del nombramiento».

R. 21.05.2015 (Particular contra Registro Mercantil Madrid) (BOE 30.06.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/06/30/pdfs/BOE-A-2015-7258.pdf

III.3. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 22 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 30 DE JUNIO DE 2015)

Registro de Bienes Muebles: **No puede embargarse por deudas del comprador un vehículo inscrito con reserva de dominio**

Se ordena al Registro de Bienes Muebles el embargo sobre un vehículo que tiene inscrita reserva de dominio a favor de una entidad de financiación. El art. 15 L. 28/13.07.1998, de Venta a Plazos de Bienes Muebles, establece la oponibilidad frente a terceros de las reservas de dominio inscritas; y, según el art. 4 O. 19.07.1999, Ordenanza para el Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles, *tampoco podrán ser embargados dichos bienes por deudas del comprador, aunque sí por deudas del beneficiario de la reserva de dominio;* por lo que se desestima el recurso.

R. 22.05.2015 (Gil Palafox Asesores, S.L., contra Registro Mercantil y de Bienes Muebles de Barcelona) (BOE 30.06.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/06/30/pdfs/BOE-A-2015-7261.pdf

III.4. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 26 DE MAYO DE 2015 (BOE DE 03 DE JULIO DE 2015)

Sociedad anónima: **Transformación: En la transformación en limitada debe constar que el patrimonio cubre el capital**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 09.10.2012. En este caso, constaba la declaración del administrador de «que el patrimonio social cubre el capital social, estando éste íntegramente desembolsado», pero «del balance cerrado dos días antes que la adopción del acuerdo de transformación resulta que la situación contable arroja unos fondos propios –patrimonio neto– inferiores a la cifra del capital social», de manera que, como dice el registrador, «se están adjudicando a los socios participaciones con un valor nominal que carece de contrapartida patrimonial efectiva».

R. 26.05.2015 (Notario Jesús-María Morote Mendoza contra Registro Mercantil de Palma de Mallorca) (BOE 03.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/03/pdfs/BOE-A-2015-7417.pdf

III.5. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 09 DE JULIO DE 2015)

Sociedad limitada: **Participaciones: La obligación estatutaria de no concurrencia es prestación accesoria**

Se trata de una cláusula estatutaria de sociedad limitada según la cual «los socios no podrán ejercer por cuenta propia o ajena actividades que coincidan con el objeto social...». «A juicio del registrador, se trata de una prestación accesoria consistente en una obligación de no hacer, por lo que debe precisarse su carácter retribuido o gratuito, conforme al art. 86 LSC». La Dirección, con cita de la R. 24.03.2010, analiza la posibilidad de incluir en la escritura pactos entre socios (cfr. art. 29 LSC); «y aunque, por su propia naturaleza, los pactos parasociales no acceden al Registro Mercantil, caben excepciones, como acontece con algunos acuerdos incluidos en los llamados protocolos familiares». En este caso, el notario alega que «es una mera obligación entre socios, sin carácter corporativo, convenida con base en el principio de autonomía de la voluntad (arts. 1255 C.c. y 28 LSC). Dice la Dirección que, si así fuera, «su inclusión formal en los estatutos sociales sin expresar su carácter corporativo o meramente convencional sería contraria a la exigencia de precisión y claridad en los pronunciamientos registrales» y a su eficacia «erga omnes», y no podrían acceder al Registro Mercantil, «por su propia naturaleza extrasocietaria o extracorporativa»; pero es que no es así, «no cabe sino entender que se trata de una obligación de carácter corporativo, que se impone a los socios frente a la sociedad, sin que para ello constituya óbice el hecho de que se prevea como cláusula penal inherente a su incumplimiento la pérdida de dividendos en beneficio de otros socios; la de prohibición de competencia es una obligación que, precisamente, constituyó históricamente junto a la de suministro de materias primas una de las modalidades más frecuentes de prestación accesoria; y este carácter estatutario hace imprescindible que, como exigen los arts. 86 LSC y 187.1 RRM, se especifique si el socio que cumpla la obligación debatida obtendrá o no alguna retribución».

R. 05.06.2015 (Notario Joaquín Borrell García contra Registro Mercantil de Valencia) (BOE 09.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/09/pdfs/BOE-A-2015-7690.pdf

III.6. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 09 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 29 DE JULIO DE 2015)

***Sociedad anónima:* Cuentas: Procede el depósito de cuentas con auditoría con reservas si es voluntaria**

Una sociedad no obligada a verificación contable solicita el depósito de sus cuentas anuales debidamente aprobadas por la junta general, a las que acompaña el informe de verificación llevado a cabo por un auditor nombrado, con carácter voluntario, por el órgano de administración»; el informe afirma que, «debido al efecto muy significativo de las limitaciones al alcance de nuestra auditoría [...] no podemos expresar una opinión sobre las cuentas anuales...». La Dirección reconoce que «la finalidad de la norma [que impone la auditoría en determinados casos] es dar satisfacción al interés de socios y terceros o de un socio minoritario en que se nombre un auditor de cuentas para que efectúe la revisión de las cuentas anuales de un determinado ejercicio (arts. 263.1 y 265.2 LSC)»; pero entiende que en el caso concreto «no resulta del expediente que exista un interés protegible que pueda justificar el rechazo al depósito de las cuentas anuales, por lo que no procede sino la estimación del recurso».

R. 09.06.2015 (Carbones del Puerto, S.A., contra Registro Mercantil de León) (BOE 29.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/29/pdfs/BOE-A-2015-8505.pdf

Según la doctrina de la Dirección General, el nombramiento de auditor voluntario enerva el derecho a la petición de otro auditor por la minoría; siendo así, resulta contradictorio ahora que la Dirección diga que «no resulta del expediente que exista un interés protegible...»; ese interés protegible se habrá abstenido al comprobar que ya había un auditor, pero sus expectativas se verán frustradas si la auditoría no se emite y se deposita.

III.7. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 10 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 27 DE JULIO DE 2015)

Registro de Bienes Muebles: **No es inscribible la hipoteca mobiliaria sobre un aprovechamiento minero**

Hipoteca: **Constitución: La hipoteca sobre un aprovechamiento minero es inscribible en el Registro de la Propiedad**

Minas: **La hipoteca sobre un aprovechamiento minero es inscribible en el Registro de la Propiedad**

Minas: **No es inscribible en el Registro de Bienes Muebles la hipoteca mobiliaria sobre un aprovechamiento minero**

«La única cuestión que constituye el objeto de este expediente es si puede inscribirse en el Registro de Bienes Muebles una hipoteca mobiliaria constituida sobre un aprovechamiento minero de la Sección A; en nuestro ordenamiento jurídico las minas son bienes inmuebles de demanio público según los arts. 334.8 y 339.2 C.c. y 2 L. 22/21.07.1973, de Minas, como inmuebles son los derechos concesionales que sobre las mismas se otorguen por la Administración competente (art. 334.10 C.c.); bastarían estas afirmaciones para desestimar el recurso...». Pero en realidad el recurrente está pidiendo más bien una opinión sobre el Registro competente a efectos de inscripción; y la Dirección se la da: «Los recursos de la Sección A pueden ser explotados según los arts. 16 L. 22/1973 y 27 RD. 2857/25.08.1978, Reglamento General para el Régimen de la Minería, por el propietario de los terrenos donde se encuentren o la persona a quien los ceda»; eso necesita autorización de la autoridad competente y, como señaló la R. 08.10.1992, «la autorización administrativa de aprovechamiento de los recursos mineros de la Sección A tiene un especial significado sustantivo que la hace inscribible en el Registro de la Propiedad, [...] sobre ser condición previa necesaria para ejercitar el derecho al aprovechamiento de estos recursos, es también el instrumento por el que la Administración modaliza el mismo derecho, pues fija el programa de explotación y da normas en orden a la seguridad laboral o a la protección del medio ambiente; los derechos que otorga una autorización de recursos de la Sección A pueden ser transmitidos, arrendados y gravados, en todo o en parte (art. 94 L. 22/1973); [...] se trata, pues, de un acto administrativo que, como las concesiones, afecta a un derecho de aprovechamiento especial sobre bienes de dominio público, y, por consiguiente, procede su inscripción en el Registro de la Propiedad, como da por supuesto el art. 63 RH, pues prevé la inscripción del acto de transmisión de una autorización (del derecho que la autorización confiere), lo cual presupone la previa inscripción de la autorización misma; inscrito el aprovechamiento en el Registro de la Propiedad, su hipotecabilidad es indiscutible, habida cuenta de [...] la expresa previsión del art. 107.6 LH».

R. 10.06.2015 (Carija, S.A., contra Registro Mercantil de Badajoz) (BOE 27.07.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/27/pdfs/BOE-A-2015-8409.pdf

III.8. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 15 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015)

***Sociedad limitada:* Junta general: No puede convocarse según las previsiones de unos estatutos no inscritos**

***Sociedad limitada:* Cuentas: No pueden depositarse si no coinciden con la situación inscrita**

1. Sistema estatutario de convocatoria de la junta general.– La junta para la aprobación de cuentas se había convocado mediante comunicación individual y escrita a cada uno de los socios; ese sistema de convocatoria se previó, como permite el art. 173 LSC, como alternativa al sistema legal, en una reforma estatutaria que no había sido inscrita, también por defectos de convocatoria. Y dice la Dirección que la alternativa estatutaria «sólo puede resultar aplicable en el caso de que la modificación estatutaria se haya adoptado con todos los requisitos y garantías precisos para su validez y eficacia, lo que, concurriendo la circunstancia de haberse rechazado su inscripción, [...], no puede, cuando menos, afirmarse plenamente, ni el contenido de esos estatutos se halla amparado por los efectos legitimadores de la inscripción (arts. 20 C. de c. y 7 RRM).

2. Depósito de cuentas.– Reitera en el sentido indicado la doctrina de las R. 28.02.2005 y R. 13.05.2013: «Este Centro Directivo ha confirmado la imposibilidad del depósito de cuentas por contradecir el contenido del Registro Mercantil, precisamente porque sólo el contenido de éste está protegido por las presunciones de exactitud y validez; [...] la comparación entre el capital inscrito en el Registro Mercantil y el contenido de los documentos que recogen las cuentas anuales, en el concreto aspecto del capital, resultan incompatibles entre sí...».

R. 15.06.2015 (Instalaciones Deportivas Dream, S.L., contra Registro Mercantil de Zaragoza) (BOE 10.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/10/pdfs/BOE-A-2015-8960.pdf

III.9. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 16 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015)

***Sociedad limitada:* Junta general: No es válida la previsión de convocatoria solamente en un diario**

No puede considerarse válida la convocatoria de la junta general hecha en un diario de la localidad, aunque así se prevea en los estatutos al amparo de lo que permitió la inicial versión del RDLeg. 1/02.07.2010; actualmente, tras la reforma del art. 173 LSC por L. 25/01.08.2011, la única alternativa estatutaria permitida al sistema legal es la comunicación individual y escrita que asegure la recepción del anuncio por todos los socios; y la publicación en un periódico ni es individual, ni garantiza la recepción del anuncio por todos los socios; y si «no se ha establecido una expresa obligación de adaptación de los estatutos a cada una de las versiones o modificaciones del art. 173 LSC, tampoco hay previsión legal que mantenga la validez o vigencia de los pactos estatutarios inscritos que resulten contrarios a la imperatividad de la norma».

R. 16.06.2015 (Instalaciones Deportivas Dream, S.L., contra Registro Mercantil de Zaragoza) (BOE 10.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/10/pdfs/BOE-A-2015-8963.pdf

III.10. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 18 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015)

***Sociedad limitada:* Constitución: En el régimen de formación sucesiva debe estar desembolsado todo el capital**

Se constituye una sociedad limitada, según se dice, conforme al «régimen de formación sucesiva» de los arts. 4 y 4 bis LSC, con un capital social de tres mil euros, dividido en tres mil participaciones sociales de un euro, pero sin realizar en el acto desembolso alguno. Pero dice la Dirección que del régimen de formación sucesiva «resulta inequívocamente que se trata de sociedades que deben tener una cifra de capital social que, siendo inferior al mínimo legal, habrá de estar totalmente desembolsado, y no –como pretende la recurrente– sociedades que, teniendo un capital social al menos igual al mínimo, pueda éste encontrarse pendiente de desembolso»; en el art. 4 bis LSC se establece un régimen al que estará sujeta la sociedad *mientras no se alcance la cifra de capital social mínimo fijada en el apartado 1 del artículo 4;* el art. 56.1.g LSC incluye como causa de nulidad de la sociedad inscrita *no haberse desembolsado íntegramente el capital social* en las sociedades de responsabilidad limitada; y el art. 78 LSC exige el íntegro desembolso del capital.

R. 18.06.2015 (Notaria María-Inmaculada Benítez González contra Registro Mercantil de Cádiz) (BOE 10.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/10/pdfs/BOE-A-2015-8966.pdf

III.11. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 10 DE AGOSTO DE 2015)

***Sociedad anónima:* Cuentas: El cierre del Registro por falta de depósito de cuentas no se levanta por nombramiento de auditor**

***Sociedad anónima:* Cuentas: No puede inscribirse el nombramiento de auditor por el órgano de administración cuando se ha pedido por la minoría**

1. Cierre del Registro por falta de depósito de cuentas.– «El cierre del Registro constituye una sanción contra la sociedad por el incumplimiento de una obligación legal (vid. R. 28.01.2015 [en relación con el art. 283 LSC]). La sanción sólo se levanta en los supuestos contemplados en la Ley, cuyo contenido desarrolla el art. 378 RRM. El nombramiento voluntario de auditor llevado a cabo por el órgano de administración no se encuentra entre las excepciones al cierre del folio registral, por lo que procede la confirmación de la calificación del registrador».

2. Nombramiento de auditor a petición de la minoría.– El art. 265.2 LSC establece un derecho a la verificación de la contabilidad social por un profesional independiente nombrado por el

registrador mercantil a instancia de socios minoritarios. «Como excepción a esta regla general, este Centro Directivo ha reconocido desde antiguo el hecho de que, dados los principios de objetividad, independencia e imparcialidad que presiden la actividad auditora, no frustra el derecho del socio el origen del nombramiento, ya sea éste judicial, registral o voluntario, puesto que el auditor, como profesional independiente, inscrito en el Registro Oficial de Auditores de Cuentas y sujeto a un especial régimen de disciplina, ha de realizar su actividad conforme a las normas legales, reglamentarias y técnicas que regulan la actividad auditora» (se cita a este respecto la S. 09.03.2007). «Ahora bien, para que la auditoría voluntaria pueda enervar el derecho del socio minoritario a la verificación contable ha de cumplir dos condiciones concurrentes: a) Que sea anterior a la presentación en el Registro Mercantil de la instancia del socio minoritario solicitando el nombramiento registral de auditor, y b) Que se garantice el derecho del socio al informe de auditoría, lo que sólo puede lograrse mediante la inscripción del nombramiento, mediante la entrega al socio del referido informe o bien mediante su incorporación al expediente». Aunque no resulta muy claramente de la resolución, parece confirmarse el criterio de la R. 08.05.2013, de que es necesario que se acredite que el nombramiento voluntario es de fecha fehaciente anterior a la solicitud de los socios minoritarios; en cualquier caso, que «sólo prevalezca una designación, pues ni jurídica ni económicamente es admisible que el mismo ejercicio sea objeto de verificación por dos profesionales distintos, siendo su actividad merecedora de idéntica consideración».

R. 25.06.2015 (Institución Universitaria Mississippi, S.A., contra Registro Mercantil de Madrid) (BOE 10.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/10/pdfs/BOE-A-2015-8972.pdf

III.12. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 26 DE JUNIO DE 2015 (BOE DE 11 DE AGOSTO DE 2015)

Registro de Bienes Muebles: **No puede inmatricularse un vehículo por mera declaración**
Registro de Bienes Muebles: **Calificación basada en el Registro Administrativo de Vehículos de la Dirección General de Tráfico**
Registro de Bienes Muebles: **Coordinación con el Registro Administrativo de Vehículos de la Dirección General de Tráfico**
Registro de Bienes Muebles: **Régimen jurídico**
Registro de Bienes Muebles: **Presunción de titularidad y principio de tracto sucesivo**

Se pretende la inmatriculación de un vehículo en el Registro de Bienes Muebles, en virtud de una instancia en la que el presentante manifiesta ser titular por donación verbal y por usucapión, y a la que acompaña tres escritos en el que otras tantas personas afirman ser veraces las declaraciones del solicitante. Dice la Dirección que «ninguno de dichos modos de adquirir el dominio ha sido debidamente acreditado»: no consta el consentimiento del donante; y la apreciación de la usucapión requiere la aportación de unos documentos cuya valoración corresponde a los Tribunales de Justicia (art. 117 C.E.); por otra parte, «la inscripción en el Registro Administrativo de Vehículos [Dirección General de Tráfico] no implica presunción de titularidad; no obstante sí que implica un principio de prueba de lo contrario; de ahí que sirva de base al rechazo a la inscripción en el Registro de Muebles (acuerdo 14 Instr. DGRN 03.12.2002).

La Dirección hace también un claro estudio sobre el Registro de Bienes Muebles y su relación con el Registro Administrativo de Vehículos de la Dirección General de Tráfico. En resumen:

–Régimen del Registro de Bienes Muebles: se rige esencialmente por lo dispuesto en el art. 15 L. 28/13.071998, de Venta a Plazos de Bienes Muebles, por la Ley sobre Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento de Posesión 16.12.1954 y por la O. 19.07.1999, por la que se aprueba la Ordenanza para el Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles. Estas normas constituyen su núcleo esencial, al igual que la disp. adic. única RD. 1828/03.12.1999, por la que se creó el Registro de Bienes Muebles; pero asimismo son normas que reglamentan su funcionamiento las instrucciones de esta Dirección General, por habilitación legal expresa contenida en la disp. final 2 L. 28/1998.

–Efectos: Como señalaron las R. 07.01.2005 y R. 24.01.2005, es un registro de titularidades y no sólo de gravámenes, lo que fundamenta una presunción de titularidad e impone la aplicación del principio de tracto sucesivo.

–El Convenio entre la Dirección General de los Registros y del Notariado y la Dirección General de Tráfico, de 10.05.2000, suscrito en virtud de lo dispuesto en el art. 6.3 O.JUS 19.07.1999, estableció la interconexión informática entre el Registro de Bienes Muebles y el Registro Administrativo de Tráfico, con la función de realizar consultas y actualizaciones recíprocas; el Convenio se desarrolló por Instr. DGRN 03.12.2002.

R. 26.06.2015 (Particular contra Registro Mercantil y de Bienes Muebles de Granada) (BOE 11.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/11/pdfs/BOE-A-2015-9008.pdf

III.13. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 02 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

***Sociedad anónima:* Cuentas: No pueden depositarse cuando el auditor no emite opinión por falta de los documentos necesarios**

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 23.10.2014.

R. 02.07.2015 (Chokolat Churrería Express, S.L., contra Registro Mercantil de Jaén) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9077.pdf

III.14. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 06 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2015)

***Recurso gubernativo:* Puede interponerse como interesados por administradores cesados por concurso**

***Concurso de acreedores:* Puede interponerse recurso gubernativo como interesados por administradores cesados**

***Sociedad anónima:* Cuentas: Es necesaria la supervisión de los administradores concursales**

1. Recurso gubernativo.– Aunque la sociedad esté en fase de liquidación en concurso de acreedores, puede interponerse el recurso por los administradores ordinarios cesados, que no

actúan como representantes de la sociedad, sino como personas con *interés conocido* en asegurar los efectos de la inscripción (art. 325.a LH).

2. Depósito de cuentas.– Se trata de un depósito de cuentas realizado por los administradores de una sociedad que, al tiempo de la formulación y aprobación, se encontraba en fase de convenio, con cese de los efectos de la declaración de concurso, pero que, al tiempo del depósito, se había ya decretado la apertura de la fase de liquidación, con suspensión de las facultades de administración y disposición del deudor, el cese de los administradores y su sustitución por la administración concursal. Dice la Dirección, con cita de los arts. 145.3 y 33 L. 22/09.07.2003, Concursal, y R. 01.02.2008 y R. 04.07.2011, que, nombrada y vigente la administración concursal en los supuestos, como el presente, en que ello implique la suspensión de las facultades del deudor, sólo a ésta corresponderá la facultad de certificar los acuerdos de la junta; pero, como en este caso «se da la circunstancia de haber sido expedida la certificación por los administradores sociales en fecha anterior a su cese, y con cargo inscrito y vigente en el Registro al tiempo de la firma o emisión de la certificación, cumpliéndose por tanto lo señalado en el art. 109 RRM, no puede objetarse la ausencia de facultades de tales administradores para certificar sobre los acuerdos de la junta aprobatorios de las cuentas en la fecha en que aún lo eran y lo eran sin restricción alguna»; parece que la Dirección da por buena la presentación de la certificación de los anteriores administradores, a pesar de que dice que a la administración concursal le corresponden todas las facultades de administración y disposición (art. 145 L. 22/2003), y que, como ya indicaran las R. 01.02.2008 y R. 04.07.2011, la expresión administrar comprende los deberes de gestión en sentido estricto, la representación de la sociedad y los deberes que le corresponden en la administración (entre los que está el depósito de cuentas). Cuestión distinta es la de la necesidad de acreditación del consentimiento, conocimiento o intervención de las cuentas presentadas a depósito por la administración concursal, toda vez que a la fecha de su presentación consta en el Registro el cese de los anteriores administradores sociales; la R. 06.03.2009 señaló que, producida una declaración de concurso con posterioridad a la formulación de las cuentas y antes de su presentación a depósito, es necesaria la supervisión de los administradores concursales; y el mismo criterio ha de aplicarse a las cuentas correspondientes a un período en el que la situación concursal persistía, en fase de convenio aprobado.

R. 06.07.2015 (Particular contra Registro Mercantil Alicante) (BOE 12.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/12/pdfs/BOE-A-2015-9084.pdf

III.15. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 09 DE JULIO DE 2015 (BOE DE 13 DE AGOSTO DE 2015)

***Sociedad anónima:* Cuentas: Depósito de cuentas de sucursal de una sociedad extranjera**

No puede inscribirse el poder otorgado por la sucursal en España de una sociedad extranjera al hallarse el folio de la sucursal cerrado por falta del depósito de las cuentas. El régimen de depósito de cuentas de las sucursales de sociedades extranjeras es claro en el art. 375 RRM: O se depositan en España las cuentas de la sociedad extranjera, o se acredita que están depositadas en el Registro de la sociedad extranjera, o se depositan las cuentas en relación con la actividad de la

sucursal; la falta de depósito de alguna de estas formas supone el cierre del Registro Mercantil (art. 378 RRM).

R. 09.07.2015 (Barents Risk Management, sucursal en España, contra Registro Mercantil de Madrid) (BOE 13.08.2015).

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/13/pdfs/BOE-A-2015-9118.pdf

IV

ACTUALIDAD PARLAMENTARIA

María Isabel de la Iglesia Monje

IV.1.
PROYECTOS DE LEY

- **Proyecto de Ley reguladora de la protección social de los trabajadores del sector marítimo-pesquero (121/000161)**
  Presentado el 03/07/2015, calificado el 07/07/2015
  Autor: Gobierno.
  Situación actual: Comisión de Empleo y Seguridad Social. Enmiendas
  Tipo de tramitación: Competencia Legislativa Plena; Urgente
  Comisión competente: Comisión de Empleo y Seguridad Social
  Plazos: Hasta: 24/07/2015 Ampliación de enmiendas Tramitación seguida por la iniciativa: Comisión de Empleo y Seguridad Social Publicación desde 07/07/2015 hasta 10/07/2015
  Comisión de Empleo y Seguridad Social Enmiendas desde 10/07/2015

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I

El trabajo marítimo y pesquero está caracterizado por una serie de notas diferenciadoras que se apartan, sustancialmente, de aquellas que definen y propician la aplicación de mecanismos protectores a otros colectivos profesionales: el espacio físico en que se lleva a cabo la actividad, la dureza de las condiciones de vida a bordo, el prolongado aislamiento de las tripulaciones, el alejamiento del hogar familiar, las elevadas tasas de morbilidad y siniestralidad, etc., así como el carácter estacional del trabajo y la existencia de una retribución a la parte.

Con base en lo anterior, el legislador tomó en consideración el carácter especial de la actividad marítimo-pesquera y le otorgó dicho calificativo, en orden a la adecuada aplicación de los beneficios de la Seguridad Social. Así, la Ley 193/1963, de 28 de diciembre, sobre Bases de la Seguridad Social, en el número 11 de su base tercera previó, como uno de los regímenes especiales que habían de ser regulados específicamente, el de los Trabajadores del Mar.

Posteriormente, el texto articulado primero de la referida Ley sobre Bases de la Seguridad Social, aprobado por el Decreto 907/1966, de 21 de abril, contempla en su artículo 10.2, entre los Regímenes Especiales de la Seguridad Social, el de los Trabajadores del Mar. En el apartado 4 establece que se regirá por las leyes específicas que se dicten al efecto, debiendo tenderse en su regulación a la homogeneidad con el Régimen General.

En cumplimiento de dicho mandato, la Ley 116/1969, de 30 de diciembre, vino a regular el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar. Posteriormente, por Decreto 2864/1974, de 30 agosto, se aprueba el texto refundido de las Leyes 116/1969, de 30 de diciembre, y 24/1972, de 21 de junio, de financiación y perfeccionamiento de la acción protectora del Régimen General de la Seguridad Social, por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, con la finalidad fundamental de lograr para los trabajadores del mar un grado de protección social similar al de los trabajadores de otros sectores.

Las circunstancias señaladas del trabajo en el mar, junto a otras como pueden ser la extraterritorialidad del trabajo marítimo, la dispersión del colectivo, la estacionalidad de las campañas, el carácter hostil e imprevisible del medio donde se desarrolla la actividad, etc., conforman además un marco laboral en el que junto a las prestaciones de Seguridad Social, se hace preciso la definición y puesta en marcha de programas específicos para el sector marítimo-pesquero, en el marco de un modelo de protección diferenciado por su carácter específico y su carácter integral.

Esta protección social integral de los trabajadores del sector marítimo-pesquero se presta por un único organismo, el Instituto Social de la Marina, que lleva a cabo una doble misión dirigida a estos trabajadores: es el organismo encargado de la protección y problemática social del sector marítimo-pesquero y actúa como entidad gestora del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.

Así, el artículo primero de la Ley de 18 de octubre de 1941, por la que se reorganiza el Instituto Social de la Marina, establece que la finalidad esencial de este organismo es atender con la máxima solicitud a los trabajadores del mar, favoreciendo su mejoramiento moral, profesional y económico-social.

El propio texto refundido de las Leyes 116/1969, de 30 de diciembre, y 24/1972, de 21 de junio, en su artículo 44 viene a regular determinados servicios sociales dirigidos a los trabajadores del mar y que se incardinarían en esta protección social integral de los mismos como pueden ser el empleo y la acción formativa, los reconocimientos médicos periódicos, las hospederías, etc., que, en dicho momento, se consideraban incluidos dentro de un concepto amplio de Seguridad Social.

Por otra parte, el Instituto Social de la Marina ha venido asumiendo, en su calidad de organismo encargado de la protección social de los trabajadores del sector marítimo-pesquero, determinadas competencias y funciones dirigidas al mejoramiento profesional y económico-social de estos trabajadores que han venido impuestas por la ratificación, por parte de España, de determinados Convenios de la Organización Internacional del Trabajo, así como por la aplicación de normativa específica del sector marítimo.

Esta protección social más específica de los trabajadores del sector marítimo-pesquero que excede de la propia Seguridad Social y que abarca no sólo a los trabajadores que desarrollan su actividad en dicho sector sino también a los que pretenden acceder al mismo, no ha tenido nunca un marco jurídico uniforme como sí ha ocurrido con la regulación del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, contenida en el texto refundido de las Leyes 116/1969, de 30 de diciembre, y 24/1972, de 21 de junio.

II

Hasta el presente momento han sido varias las disposiciones con rango legal que han venido a alterar el contenido del texto aprobado en 1974, a fin de dar nueva redacción a los diferentes artículos, añadir alguno nuevo o proceder a su derogación en los casos en que así se ha hecho preciso. Todo ello con el objetivo de adecuar la norma a la realidad existente en cada momento.

Por otra parte, las modificaciones legislativas operadas sobre el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social han venido a incidir asimismo sobre el contenido del texto de 1974. Al respecto cabe destacar la modificación de la concepción de los servicios sociales que forman parte de la acción protectora de la Seguridad Social operada por el Real Decreto-ley 36/1978, de 16 de noviembre, sobre gestión institucional de la Seguridad Social, la salud y el empleo, quedando fuera de la misma prestaciones y servicios que presta el Instituto Social de la Marina como los correspondientes a la acción formativa, medicina preventiva, etc.

Parece, por tanto, que ha llegado el momento de dar un paso más en este proceso de adecuación normativa y proceder a la reelaboración de un nuevo texto legal que regule tanto el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar como el resto de prestaciones y servicios gestionados por el Instituto Social de la Marina como entidad encargada de la protección y problemática social del sector marítimo-pesquero.

Son varias las razones que aconsejan acometer esta actuación institucional: la obsolescencia del texto vigente regulador del Régimen Especial, la ya referida profusión normativa dictada con posterioridad a la entrada en vigor del texto refundido de 1974, la complejidad del Régimen Especial especialmente apreciable en materias como el campo de aplicación, la cotización y la acción protectora, con especial atención a la prestación de jubilación, la coexistencia en un mismo Régimen de Seguridad Social de trabajadores por cuenta ajena y de trabajadores por cuenta propia o autónomos a los que hay que añadir, por ende, la figura del trabajador asimilado, que añaden una mayor complejidad, si cabe, a la definición del trabajador del mar a efectos protectores, así como la inexistencia de una norma con rango legal que regule las prestaciones y servicios dirigidos a los trabajadores del sector marítimo-pesquero y que van más allá de las prestaciones de Seguridad social.

Asimismo, la cantidad y variedad de las normas reglamentarias dictadas en ejecución y desarrollo del vigente texto refundido, exige una actualización del contenido del mismo, a fin de mantener el principio de congruencia normativa y la necesidad de adecuar la normativa específica del Régimen Especial de las Seguridad Social de los Trabajadores del Mar y de las distintas prestaciones no incluidas en el sistema de la Seguridad Social, a la realidad social y económica del sector marítimo-pesquero.

Por otra parte, en este nuevo texto se pretende clarificar y definir el campo de aplicación del Régimen Especial, fundamentalmente en lo que se refiere a determinados colectivos en los que se producen importantes incidencias en cuanto a su encuadramiento.

Finalmente, es preciso señalar que la Comisión para la Reforma de las Administraciones Públicas (CORA), en su informe aprobado por el Consejo de Ministros el pasado 21 de junio de 2013, ha planteado la necesidad de abordar un «Plan de racionalización normativa» que, en el ámbito de la Administración del Estado, afecta prácticamente a todos los Ministerios.

Asimismo, hay que tener en cuenta el mandato contenido en la disposición adicional segunda de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, según el cual la Administración General del Estado acometerá una revisión, simplificación y, en su caso, una consolidación normativa de su ordenamiento jurídico, para lo cual deberá derogar las normas que hayan quedado obsoletas y determinar la necesidad de introducir modificaciones, novedades o proponer la elaboración de un texto refundido.

Ello hace aún más oportuno, si cabe, abordar sin más dilación la tarea de reelaboración de un nuevo texto legal que regule la protección social de los trabajadores del sector marítimo-pesquero.

III

La ley se estructura en un título Preliminar y tres títulos.

El título I de la ley regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.

Los principales objetivos perseguidos por la ley para la regulación de este Régimen Especial son los de definir el campo de aplicación, regulado en el capítulo I atendiendo a las peticiones realizadas por el sector, a la doctrina jurisprudencial, a los cambios operados en la forma de organización del sector y a la propia evolución del citado sector marítimo-pesquero.

En primer lugar, se sigue manteniendo en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar a aquellos trabajadores que realizan una actividad marítimo-pesquera a bordo, enrolados como técnicos o tripulantes, pero se incluye como novedad a determinados colectivos que, aun no desarrollando una actividad laboral que tenga estrictamente dicha naturaleza, se considera que deben ser protegidos por el citado Régimen Especial al realizar la misma a bordo de una embarcación, como es el personal de investigación, observadores de pesca y personal de seguridad.

Por otra parte, se incluye por primera vez el término acuicultura, al objeto de agrupar bajo dicha denominación diversas actividades encuadradas en el Régimen Especial, quedando excluidos de la misma los trabajadores que presten servicios en empresas dedicadas a la acuicultura en zona terrestre. Asimismo, se incluyen los buceadores profesionales, que hasta ahora sólo se incluían en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar cuando realizaban sus servicios en una empresa marítimo-pesquera, quedando excluidos los recreativos.

En lo que respecta a los estibadores portuarios y ante la gran problemática surgida en los últimos años en cuanto a la petición de inclusión de trabajadores en este Régimen Especial como tales estibadores cuando no realizan actividades de estiba portuaria, se incluye una definición del estibador portuario, configurándolo como aquel que realiza las actividades que integran el servicio portuario de manipulación de mercancías relacionadas en el artículo 130 del texto refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2011.

Se siguen incluyendo los trabajos de carácter administrativo, técnico o subalterno de las empresas marítimo-pesqueras y de las cofradías de pescadores y otras organizaciones del sector y se incorporan como novedad, los trabajos administrativos de empresas estibadoras y entidades de puesta a disposición de trabajadores a dichas empresas siempre que desarrollen su actividad exclusivamente en el ámbito portuario, equiparando su tratamiento al de aquellas. En la inclusión que se lleva a cabo se diferencia claramente el trabajo administrativo de estas empresas del trabajo desarrollado por el estibador, de manera que el primero no lleva aparejada la aplicación de coeficientes reductores de la edad de jubilación que sí se aplican al segundo.

Asimismo, se ha configurado el Régimen Especial con dos grandes colectivos, los trabajadores por cuenta ajena y los trabajadores por cuenta propia, suprimiendo fórmulas jurídicas ficticias que, si bien en un momento dado sirvieron para regular determinados colectivos, en la actualidad no es necesario mantener, como es el caso de los armadores asimilados a trabajadores por cuenta ajena.

Así, en el artículo 4 se define a los trabajadores por cuenta propia, manteniéndose como autónomos aquellos que venían definidos como tales en el texto refundido de 1974 e incluyéndose un nuevo colectivo de autónomos dedicados a la marina mercante que, hasta ahora, quedaban encuadrados en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos. También se incluyen los autónomos dedicados a la acuicultura y los buzos profesionales, excluidos los recreativos.

Se suprime el colectivo de trabajadores asimilados a trabajadores por cuenta ajena, regulados en el artículo 4 del texto refundido de 1974 ya que se considera que son trabajadores por cuenta propia con la única particularidad de que van embarcados.

En este Régimen Especial, las embarcaciones son consideradas como centros de trabajo por lo que debe existir una conexión o vinculación entre el registro de embarcaciones que se gestiona por el Instituto Social de la Marina y el Registro de Buques de Marina Mercante, coordinación que se recoge en la ley incorporándose la obligatoriedad de que las embarcaciones nacionales figuren inscritas en el Registro de Buques de Marina Mercante con carácter previo a la inscripción de la embarcación en el Instituto Social de la Marina.

También se prevé la posibilidad de inscribir embarcaciones extranjeras en el registro del Instituto Social de la Marina en el supuesto de que los tripulantes deben quedar encuadrados en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.

En el capítulo III, relativo a la cotización, se mantiene la peculiaridad en cuanto a la determinación de las bases de cotización en el caso de trabajadores retribuidos a la parte y en congruencia con la incorporación de nuevos colectivos de trabajadores autónomos y de la supresión de los armadores asimilados a cuenta ajena, se incluyen en los tres grupos de cotización existentes tanto a trabajadores por cuenta ajena como a trabajadores por cuenta propia, manteniendo las peculiaridades en cuanto a la aplicación de coeficientes correctores de la cotización exclusivamente para los grupos segundo y tercero.

Asimismo, se incluye como novedad la incompatibilidad de aplicar los coeficientes reductores de la cotización junto con cualquier otra reducción o bonificación en la cotización, salvo que expresamente se disponga lo contrario.

Por último, se contemplan solamente, en relación con las prestaciones reguladas en el capítulo IV, las especialidades que corresponden a este Régimen Especial, remitiendo para todo lo demás a la normativa general de la Seguridad Social, con la finalidad de conseguir un texto manejable y simplificado, evitando duplicidades en la regulación.

El título II de la ley regula la protección social específica de los trabajadores del sector marítimo-pesquero que no tienen la consideración de prestaciones de Seguridad Social.

En el capítulo I se establece quienes son los beneficiarios de esta protección social específica, es decir, aquellas personas que desarrollan o quieren desarrollar una actividad laboral en el sector marítimo-pesquero. Por tanto, se incluye como beneficiarios no sólo a aquellos trabajadores que desarrollan su actividad en dicho sector y que, por tanto, quedan encuadrados en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, sino también a aquellos que quieren incorporarse al sector marítimo-pesquero y que, para ello deben recibir la correspondiente formación marítima u obtener el reconocimiento médico exigido para embarcarse.

En el capítulo II se regulan las prestaciones y servicios dirigidos a los trabajadores del sector marítimo-pesquero que constituyen esa protección social específica.

Aquí se incluyen todas las prestaciones de sanidad marítima. Las actuaciones en sanidad marítima se basan en que la concepción de la salud en el medio marítimo obliga a poner en marcha mecanismos sanitarios preventivos complementarios de los asistenciales de forma integral y planificada, que traten de minimizar desde el punto de vista sanitario aquellos factores morbígenos que determinan la singularidad propia de este sector marítimo-pesquero, en concreto la lejanía de los centros sanitarios, el trabajo en plataformas móviles, la exposición al ambiente natural impredecible y el aislamiento social y familiar. Comprende, por tanto, los reconocimientos médicos de embarque marítimo que, además de garantizar que el trabajador acceda al buque en las mejores condiciones posibles, permiten y representan desde el punto de vista sanitario, un importante aporte de datos que son el punto de partida para conocer el estado de salud de la población del sector marítimo-pesquero y finalmente constituyen un importante apoyo ante la eventualidad de que el trabajador precise una asistencia médica a bordo desde las distintas unidades asistenciales que se señalan en el artículo 21.2.a); asimismo, la inspección de las condiciones sanitarias de las embarcaciones teniendo en cuenta que las condiciones de vida y de trabajo a bordo pueden ser determinantes de ciertas enfermedades o predisponer al riesgo de accidentes laborales, por lo que dicho control constituye una labor de capital importancia en la función preventiva del accidente y de la enfermedad; el control de botiquines y protección y la promoción y mejora de la salud laboral.

Por otra parte, se incluyen los servicios asistenciales para el sostenimiento y repatriación en casos de abandono, naufragio o hechos análogos.

Por último, se contempla la formación profesional marítima y sanitaria dirigida a atender las demandas y necesidades formativas de los trabajadores del sector marítimo-pesquero.

El título III regula una serie de disposiciones sobre la gestión llevada a cabo por el Instituto Social de la Marina como entidad encargada de la protección social de los trabajadores del sector marítimo-pesquero, así como su régimen económico y financiero.

- **Proyecto de Ley Orgánica sobre privilegios e inmunidades de los Estados extranjeros, las Organizaciones Internacionales con sede u oficina en España y las Conferencias y Reuniones internacionales celebradas en España.**
  Presentado el 03/08/2015, calificado el 04/08/201
  Autor: Gobierno
  Situación actual: Comisión de Asuntos Exteriores Enmiendas
  Tipo de tramitación: Urgente
  Comisión competente: Comisión de Asuntos Exteriores Plazos: Hasta: 01/09/2015

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I

Las inmunidades soberanas del Estado encarnan, tradicionalmente, un principio básico del Derecho Internacional que deriva, a su vez, de los principios de independencia, soberanía e igualdad de los Estados (par in parem imperium non habet). Su contenido jurídico es básicamente de naturaleza procesal y supone que los jueces y tribunales de un Estado no pueden juzgar a otro Estado. Abarca tanto el derecho del Estado a no ser demandado ni sometido a juicio ante los órganos jurisdiccionales de otro Estado (inmunidad de jurisdicción), como el derecho a que no se ejecute lo juzgado (inmunidad de ejecución).

En la actualidad, como consecuencia de los fenómenos de cooperación internacional, las inmunidades internacionales abarcan también otros ámbitos, entre los que destacan el de las organizaciones internacionales y el de las conferencias y reuniones internacionales, sin olvidar las relativas a los Jefes de Estado, Jefes de Gobierno y Ministros de Asuntos Exteriores, los buques de guerra y buques y aeronaves de Estado y las fuerzas armadas extranjeras. Todo ello configura un panorama complejo en el que algunos sectores han alcanzado ya una regulación consolidada, mientras que en otros existe todavía cierta fragmentación e indeterminación.

El régimen jurídico internacional de estas inmunidades hunde sus raíces en la práctica judicial internacional y se ha ido configurando a través de normas consuetudinarias que posteriormente se han recogido en diversos tratados. Sin embargo, la regulación derivada de estos tratados no abarca la totalidad de las cuestiones que se plantean en la práctica y no ofrece todavía una respuesta suficientemente satisfactoria. Particularmente delicada es la cuestión de los límites de las inmunidades, dado que la vieja doctrina absoluta de las inmunidades ha ido dando paso a una doctrina más restrictiva que haga compatible la existencia de tales inmunidades con las exigencias elementales de tutela judicial efectiva derivadas del principio de Estado de Derecho.

De ahí que, a la hora de fijar el estatuto internacional de las inmunidades, haya de tenerse en consideración tres planos diferentes, a saber, el convencional, el consuetudinario y el jurisprudencial.

Por lo que concierne al plano convencional, se constata la existencia de diversos tratados internacionales de dispar contenido y exigencia de desarrollo normativo nacional. Cabe diferen-

ciar, en este sentido, entre tratados que regulan los privilegios e inmunidades de los órganos del Estado que participan en la acción exterior, los que tratan específicamente las inmunidades del Estado extranjero en el Estado del foro y otros tratados sobre ámbitos absolutamente ajenos a las inmunidades pero con disposiciones específicas de relevancia en la materia.

En primer lugar, en relación con los privilegios e inmunidades de los órganos del Estado que participan en la acción diplomática y consular existen, a su vez, tres tratados internacionales de carácter universal. Estos instrumentos configuran un ámbito plenamente asentado y no necesitado de desarrollo normativo interno. Se trata, en concreto, de los convenios relativos a las relaciones diplomáticas (Convención de Viena, de 18 de abril de 1961), las relaciones consulares (Convención de Viena, de 24 de abril de 1963) y, en menor medida, las misiones especiales (Convenio de Nueva York, de 16 de diciembre de 1969). España es Parte en estos tratados, que están incorporados a nuestro ordenamiento jurídico interno (respectivamente BOE núm. 21, de 24 de enero de 1968, con corrección de errores en BOE núm. 80, de 2 de abril de 1968; BOE núm. 56, de 6 de marzo de 1970; y BOE núm. 159, de 4 de julio de 2001).

En segundo lugar, por lo que concierne al régimen jurídico básico de las inmunidades de que gozan los Estados extranjeros en el Estado del foro, existe la Convención de las Naciones Unidas, de 2 de diciembre de 2004, sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes, que representa el principal de intento codificador en la materia. Pero esta Convención, abierta a la firma en Nueva York el 17 de enero de 2005, no ha entrado aún en vigor ni es probable que lo haga en un futuro inmediato, ya que se precisa para ello el depósito de treinta instrumentos de ratificación o adhesión (art. 30.1) y por el momento sólo diecisiete Estados lo han llevado a cabo. No obstante, la propia Asamblea General de Naciones Unidas considera que las inmunidades recogidas en este instrumento constituyen «un principio generalmente aceptado en el Derecho Internacional consuetudinario», de manera que su cumplimiento «fortalecería la preeminencia del derecho y la seguridad jurídica, particularmente en las relaciones de los Estados con las personas naturales o jurídicas»; igualmente, destaca «la importancia de la uniformidad y la claridad en el derecho de las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes». En todo caso, España depositó su instrumento de adhesión a la Convención el 11 de septiembre de 2011 y ha mostrado siempre un firme compromiso internacional en defensa de los principios y garantías del régimen de inmunidades.

En tercer lugar, junto a esta Convención de 2004 se encuentran otros tratados en vigor en ámbitos diferentes a las inmunidades, pero que en su articulado contienen disposiciones relevantes sobre la materia. Cabe subrayar tres modalidades diferentes. Sería, en primer término, el caso de los artículos 32, 95 y 96 de la Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del mar, de 10 de diciembre de 1982, de la que España es Parte, en lo que se refiere a los buques de guerra que pertenezcan a un Estado (BOE núm. 39, de 14 de febrero de 1997).

Es también, en segundo término, el supuesto del régimen de las Fuerzas Armadas de un Estado presentes en el territorio de otro. Su estatuto de inmunidades se suele regular a través de convenios «ad hoc» que, en la práctica, son conocidos por su acrónimo inglés (SOFAs, «Status of Foreign Forces Agreements»). En el caso español se cuenta básicamente con los relativos a la OTAN (Convenio de Londres entre los Estados Partes del Tratado de Atlántico Norte relativo al estatuto de sus fuerzas, de 19 de junio de 1951; BOE núm. 128, de 29 de mayo de 1998). Por lo que concierne a los miembros de las fuerzas armadas de Estados Unidos presentes en España, ha de tenerse también en cuenta las previsiones recogidas en el relevante Convenio sobre cooperación para la defensa, de 1 de diciembre de 1988, revisado por los Protocolos de Enmienda, de 10 de abril de 2002 y de 10 de octubre de 2012 (BOE núm. 108, de 6 de mayo de 1989; BOE núm. 45, de 21 de febrero de 2003; y BOE núm. 138, de 10 de junio de 2013).

Finalmente, en relación con la treintena de organizaciones internacionales con sede u oficina en España, existen dos tipos de acuerdos internacionales para regular sus inmunidades. Por un lado, algunas organizaciones internacionales cuentan con convenios internacionales celebrados entre todos sus Estados miembros. Tal es el caso de la Unión Europea (Protocolo número 7, anejo al Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión Europea) o de las organizaciones del ámbito de Naciones Unidas, para las que existe un convenio general (Convención General sobre prerrogativas e inmunidades de Naciones Unidas, de 13 de febrero de 1946; BOE núm. 282, de 25 de noviembre de 1974) y otro para sus organismos especializados (Convención sobre privilegios e inmunidades de los organismos especializados, de 25 de noviembre de 1947; BOE núm. 282, de 25 de noviembre de 1974). En cambio, por otro lado, para el resto de organizaciones internacionales se han celebrado acuerdos de sede entre la organización concernida y el Reino de España.

Además de los convenios internacionales, concurren igualmente obligaciones derivadas del Derecho Internacional consuetudinario, que inciden directamente en el régimen de las inmunidades en España de los sujetos de Derecho Internacional. Es, entre otros, el caso de las aeronaves de Estado, cuyo régimen jurídico queda fuera del Convenio de Chicago, de 7 de diciembre de 1944, sobre aviación civil internacional, en virtud de su artículo 3 a). También encajan en esta categoría aspectos concretos de la inmunidad penal de los funcionarios del Estado (por ejemplo, el régimen aplicable a los Jefes de Estado, Presidentes de Gobierno y Ministros de Asuntos Exteriores), que en estos momentos está siendo objeto de atención incipiente por parte de la Comisión de Derecho Internacional. O incluso han cristalizado costumbres internacionales en torno a ámbitos específicos de las inmunidades del Estado, como aquélla según la cual la renuncia a la inmunidad de jurisdicción no conlleva por sí misma una correlativa renuncia a la inmunidad de ejecución. Con todo, perviven amplias dudas a propósito del carácter consuetudinario o no de buen número de aspectos de las inmunidades, en cuestiones de índole tanto sustantiva como procesal.

Por último, los tribunales internacionales han contribuido a clarificar el régimen de las inmunidades con relevantes sentencias, que en aspectos fundamentales marcan la pauta de actuación de los órganos jurisdiccionales nacionales. Destaca, por encima de todos, la Corte Internacional de Justicia, pero también el Tribunal Internacional de Derecho del Mar o el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que han desplegado una jurisprudencia de creciente interés en la materia.

No obstante, al final, perviven lagunas importantes en el régimen internacional de las inmunidades. Ello, en último término, hace que, indirectamente, también la jurisprudencia sobre la materia de otros tribunales nacionales pueda servir en ocasiones como valioso elemento de referencia.

En estos momentos, quizá la laguna más llamativa sea la relativa a los privilegios e inmunidades aplicables a los participantes en conferencias y reuniones internacionales que se celebran en el territorio de un determinado Estado. No se regula la cuestión en ningún tratado internacional, tampoco existe Derecho consuetudinario al respecto y se carece de una respuesta jurisdiccional adecuada. Ante esta realidad, en el caso español, se celebran tratados internacionales «ad hoc», que agotan sus efectos una vez celebrado el evento cuya inmediatez requiere, además, en muchas ocasiones, el recurso a la aplicación provisional.

II

Por lo que respecta al ámbito jurídico interno, el tratamiento de las inmunidades exige considerar tanto la perspectiva constitucional y legislativa, como el marco jurisprudencial establecido básicamente por la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la materia.

Desde la perspectiva constitucional, el artículo 24 de la Carta Magna garantiza el derecho de todas las personas «a obtener la tutela judicial efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión». Por su parte, el artículo 117.3 establece que «el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan». No existe, empero, previsión alguna en relación a las inmunidades del Estado extranjero.

Por otro lado, la Constitución recoge igualmente una clara exigencia de cumplimiento de las obligaciones jurídicas derivadas del Derecho Internacional (arts. 93 a 96). Entre ellas, lógicamente, se incluyen las obligaciones contenidas en tratados internacionales celebrados por España en materia de inmunidades, así como otro tipo de obligaciones que puedan derivar del Derecho Internacional consuetudinario o de sentencias obligatorias de tribunales internacionales.

En el plano legislativo, la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial prevé en el apartado primero del artículo 21 que «los Juzgados y Tribunales españoles conocerán de los juicios que se susciten en territorio español entre españoles, entre extranjeros y españoles y extranjeros con arreglo a lo establecido en la presente ley y en los tratados y convenios internacionales en los que España sea parte». Si bien, por lo que directamente afecta a la inmunidad, el apartado segundo fija que «se exceptúan los supuestos de inmunidad de jurisdicción y de ejecución establecidos por las normas del Derecho Internacional Público». Esta disposición supuso, en su momento, una importante novedad, que permitía a España cumplir con sus obligaciones internacionales. En parecido sentido, la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil también recoge en su articulado la adecuada remisión a «los tratados y convenios internacionales de los que España sea parte», al referirse a aspectos de la jurisdicción civil concernidos por las inmunidades (art. 36). Estas previsiones normativas resultan, en suma, acordes con el Derecho Internacional.

Por su parte, el Tribunal Constitucional ha considerado plenamente conforme con la Constitución el «límite negativo que se deriva de la inmunidad jurisdiccional atribuida a los Estados extranjeros». De este modo, «el legislador necesariamente ha de tener presentes los límites, positivos y negativos, que el Derecho Internacional impone a los Estados» y ello «viene a corroborar la justificación objetiva y razonable de la inmunidad de la jurisdicción (...)», porque «caso de que se extendiera más allá del ámbito delimitado por el Derecho Internacional y tratara de hacer efectiva en todo caso la tutela jurisdiccional en el orden interno, el Estado podría incurrir, al hacerlo así, en un hecho ilícito por la violación de una obligación internacional, lo que entrañaría su responsabilidad internacional frente a otro Estado» (STC 140/1995, de 28 de septiembre, Fundamento Jurídico 9). Por lo que se refiere a la inmunidad de ejecución, el Tribunal Constitucional también ha considerado que el régimen de esta inmunidad «se contiene en normas de Derecho Internacional público que se obtienen por inducción de datos de origen muy diverso, entre los que se encuentran las convenciones internacionales y la práctica de los Estados» (STC 18/1997, de 10 de febrero, Fundamento Jurídico 6).

Sin embargo, esta remisión genérica al Derecho Internacional provoca, en el plano judicial interno, cierta inseguridad jurídica e incluso un casuismo jurisprudencial que, en ocasiones, puede conducir a errores o contradicciones, susceptibles, en el plano externo, de comprometer la responsabilidad internacional de España. De hecho, el legislador ha recibido una abierta recomendación del propio Tribunal Constitucional para que regule el régimen de las inmunidades de los Estados extranjeros en España en aras a garantizar una mayor certeza en el ámbito jurisdiccional interno sobre la base de una doctrina restringida de la inmunidad de jurisdicción y de ejecución (STC 107/1992, de 1 de julio).

Por tanto, casi tres décadas después de la introducción del ya aludido precepto en la Ley Orgánica del Poder Judicial, parece conveniente desarrollar legislativamente la cuestión a través de una Ley Orgánica que, con pleno respeto de las obligaciones internacionales asumidas por nuestro país, regule de forma sistemática esta materia. Ello resulta tanto más necesario, en aras de lograr la necesaria seguridad jurídica, en cuanto el propio Derecho Internacional al que remite nuestra legislación presenta, como ya se ha mencionado, una regulación también insuficiente y fragmentada. Y conviene hacerlo, una vez emprendida la labor, de manera que se incluyan también aquellas otras inmunidades diferentes a las inmunidades del Estado extranjero y sus representantes, pero que ya son frecuentes como consecuencia de la intensidad de la cooperación internacional. Es el caso, básicamente, de las inmunidades de las organizaciones internacionales, las fuerzas armadas visitantes, los buques y aeronaves de Estado, así como el régimen de privilegios e inmunidades de las conferencias internacionales o reuniones que se celebren en nuestro país.

Esta Ley Orgánica se erige, además, en complemento idóneo de las otras leyes en materia de Derecho Internacional aprobadas durante esta legislatura, a saber, la Ley 2/2014, de 25 de marzo, de la Acción y del Servicio Exterior del Estado (BOE núm. 74, de 26 de marzo de 2014) y la Ley 25/2014, de 27 de noviembre, de Tratados y otros Acuerdos Internacionales (BOE núm. 288, de 28 de noviembre de 2014).

III

El contenido de la presente Ley Orgánica se articula en torno a ocho títulos. El punto de partida lo configuran las disposiciones generales del título preliminar sobre objeto, definiciones y ámbito material. A continuación, como núcleo central de la Ley Orgánica se regulan las inmunidades jurisdiccionales del Estado extranjero en España (Título I), diferenciando en sendos capítulos entre inmunidad de jurisdicción e inmunidad de ejecución. Las inmunidades previstas en este título se conciben como un derecho renunciable, de manera expresa o tácita. Es, igualmente, una obligación de carácter no absoluto para el Estado del foro, ya que conoce ciertos límites. A partir de ahí, la presente Ley Orgánica trata las privilegios e inmunidades del Jefe del Estado, el Jefe del Gobierno y el Ministro de Asuntos Exteriores del Estado extranjero (Título II), la inmunidad del Estado respecto de los buques de guerra y los buques y aeronaves de Estado (Título III), el estatuto de las fuerzas armadas visitantes (Título IV), los privilegios e inmunidades de las organizaciones internacionales con sede u oficina en España (Título V) y los privilegios e inmunidades aplicables a las conferencias y reuniones internacionales (Título VI). La Ley Orgánica se cierra con unas disposiciones de carácter procedimental (Título VII) y las correspondientes disposiciones adicional, derogatoria y finales.

Cabe subrayar, por último, que la Ley Orgánica deja fuera el régimen diplomático y consular, por contar con una regulación internacional propia bien asentada que, desde hace décadas, forma ya parte del ordenamiento jurídico español. Por otro lado, su contenido ha de entenderse, en todo caso, sin perjuicio de las obligaciones internacionales de nuestro país respecto del enjuiciamiento de crímenes internacionales, así como de sus compromisos con la Corte Penal Internacional.

- **Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016.**
  Presentado el 04/08/2015, calificado el 04/08/2015
  Autor: Gobierno
  Situación actual: Comisión de Presupuestos Enmiendas
  Tipo de tramitación: Normal Comisión competente: Comisión de Presupuestos Plazos:

Hasta: 27/08/2015 (14:00) De enmiendas al articulado
Tramitación seguida por la iniciativa: Comisión de Presupuestos Publicación desde 04/08/2015 hasta 06/08/2015
Comisión de Presupuestos Enmiendas desde 06/08/2015
Comisión de Presupuestos Mesa – Calificación desde 21/08/2015 hasta 21/08/2015
Comisión de Presupuestos Debate de totalidad desde 21/08/2015 hasta 26/08/2015

PREÁMBULO

I

Los Presupuestos Generales del Estado fundamentan su marco normativo básico en nuestra Carta Magna, la Constitución Española de 27 de diciembre de 1978, así como en la Ley General Presupuestaria y en la Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.

El Tribunal Constitucional ha ido precisando el contenido posible de la ley anual de Presupuestos Generales del Estado y ha venido a manifestar que existe un contenido necesario, constituido por la determinación de la previsión de ingresos y la autorización de gastos que pueden realizar el Estado y los Entes a él vinculados o de él dependientes en el ejercicio de que se trate. Junto a este contenido necesario, cabe la posibilidad de que se añada un contenido eventual, aunque estrictamente limitado a las materias o cuestiones que guarden directa relación con las previsiones de ingresos, las habilitaciones de gasto o los criterios de política económica general, que sean complemento necesario para la más fácil interpretación y más eficaz ejecución de los Presupuestos Generales del Estado y de la política económica del Gobierno.

Por otra parte, el Tribunal Constitucional señala que el criterio de temporalidad no resulta determinante de la constitucionalidad o no de una norma desde la perspectiva de su inclusión en una Ley de Presupuestos. Por ello, si bien la Ley de Presupuestos puede calificarse como una norma esencialmente temporal, nada impide que accidentalmente puedan formar parte de la misma preceptos de carácter plurianual o indefinido.

De otro lado, en materia tributaria, el apartado 7 del artículo 134 de la Constitución dispone que la Ley de Presupuestos no puede crear tributos aunque sí modificarlos cuando una Ley tributaria sustantiva así lo prevea.

Las materias que queden al margen de estas previsiones son materias ajenas a la Ley de Presupuestos Generales del Estado. De esta forma, el contenido de la Ley está constitucionalmente acotado –a diferencia de lo que sucede con las demás Leyes, cuyo contenido resulta, en principio, ilimitado– dentro del ámbito competencial del Estado y con las exclusiones propias de la materia reservada a Ley Orgánica.

Consecuentemente, la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2016 regula únicamente, junto a su contenido necesario, aquellas disposiciones que respetan la doctrina del Tribunal Constitucional sobre el contenido eventual.

Estos Presupuestos Generales del Estado para 2016, elaborados en el marco de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, persisten en el objetivo de conseguir una mayor racionalización del proceso presupuestario a través de la confluencia de las mejoras introducidas a nivel de sistematización, en tanto que se procede a la ordenación económica y financiera del sector público estatal, así como a definir sus normas de contabilidad y control, y a nivel de eficacia y eficiencia.

Tras la aprobación de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, que ha venido a desarrollar el mandato contenido en el

artículo 135 de la Constitución Española, reformado el 27 de septiembre de 2011, y a dar cumplimiento al Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria de 2 de marzo de 2012, garantizando una adaptación continua y automática a la normativa europea. Dentro de ese marco normativo, en los presentes Presupuestos Generales del Estado se persigue continuar con el mismo objetivo que en ejercicios anteriores de garantizar la sostenibilidad financiera de todas las Administraciones Públicas, fortalecer la confianza en la estabilidad de la economía española, y reforzar el compromiso de España con la Unión Europea en materia de estabilidad presupuestaria. El logro de estos tres objetivos permite consolidar el marco de una política económica orientada al crecimiento económico y la creación del empleo.

En esta línea, los Presupuestos Generales del Estado para 2016 persiguen el objetivo prioritario de seguir reduciendo el déficit público y cumplir los compromisos de consolidación fiscal con la Unión Europea, en un contexto de firme crecimiento económico, de incremento de los recursos tributarios y de confianza de los mercados en España, gracias a este mismo compromiso y a las medidas adoptadas por el Gobierno en los últimos años. Los objetivos de estabilidad presupuestaria y de deuda pública para el período 2016-2018, fijados por Acuerdo del Consejo de Ministros de 10 de julio de 2015, se aprobaron por el Pleno del Congreso el 15 de julio de 2015 y por el Pleno del Senado el 16 de julio siguiente. Este acuerdo establece el objetivo de déficit para el conjunto de las Administraciones Públicas en el 2,8 por ciento del PIB, desglosándose del siguiente modo: el Estado tendrá un déficit del 2,2 por ciento; la Seguridad Social del 0,3 por ciento; las Comunidades Autónomas del 0,3 por ciento; mientras que las Corporaciones Locales cerrarán el próximo año con déficit cero. El objetivo de deuda pública queda fijado para la Administración Central en un 72,6 por ciento del PIB en 2016. El límite de gasto no financiero se fija en 123.394 millones de euros, lo que supone una disminución del 4,4 por ciento respecto del Presupuesto de 2015.

II

La parte esencial de la Ley de Presupuestos se recoge en el Título I, «De la aprobación de los Presupuestos y de sus modificaciones», por cuanto que en su Capítulo I, bajo la rúbrica «Créditos iniciales y financiación de los mismos» se aprueban la totalidad de los estados de ingresos y gastos del sector público estatal y se consigna el importe de los beneficios fiscales que afectan a los tributos del Estado.

En este Capítulo I se define el ámbito de los Presupuestos Generales del Estado teniendo en cuenta la clasificación que de los Organismos Públicos realiza la Ley 6/1997, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, así como la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, clasificación que se hace presente en el resto de la Ley. Igualmente se tiene presente la Ley 28/2006, de 18 de julio, de Agencias Estatales para la mejora de los Servicios Públicos. La distribución de los fondos atiende, en cambio, a la finalidad perseguida con la realización del gasto, distribuyéndose por funciones.

El ámbito de los Presupuestos Generales del Estado se completa con el presupuesto de gastos de funcionamiento e inversiones del Banco de España, que, de acuerdo con su legislación específica, no se consolida con los restantes presupuestos del sector público estatal, así como con los presupuestos de los consorcios a que se refiere la disposición adicional novena de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, que se unen a estos Presupuestos Generales del Estado a los efectos previstos en dicha disposición.

El Capítulo II contiene las normas de modificación y ejecución de créditos presupuestarios, las limitaciones presupuestarias y los créditos vinculantes que han de operar durante el ejercicio

2016, así como las ampliaciones e incorporaciones de crédito que se relacionan en los Anexos de la Ley.

El Capítulo III, «De la Seguridad Social», regula la financiación de la asistencia sanitaria, a través del Presupuesto del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria y de las aportaciones del Estado al Instituto de Mayores y Servicios Sociales y al Instituto Social de la Marina, así como aquellas que se destinen a la Seguridad Social, para atender la financiación de los complementos para mínimos de pensiones.

III

El Título II de la Ley de Presupuestos, relativo a la «Gestión Presupuestaria», se estructura en tres capítulos.

El Capítulo I regula la gestión de los presupuestos docentes. En él se fija el módulo económico de distribución de fondos públicos para sostenimiento de centros concertados y el importe de la autorización de los costes de personal de la Universidad Nacional de Educación a Distancia (UNED).

En el Capítulo II relativo a la «Gestión presupuestaria de la Sanidad y de los Servicios Sociales», se recogen competencias específicas en materia de modificaciones presupuestarias en el ámbito del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria y del Instituto de Mayores y Servicios Sociales y se incluyen normas sobre la aplicación de remanentes de tesorería en el presupuesto del Instituto de Mayores y Servicios Sociales.

El Capítulo III recoge «Otras normas de gestión presupuestaria» y en él se establece el porcentaje de participación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria en la recaudación bruta obtenida en 2016 derivada de su actividad propia, fijándose dicho porcentaje en un 5 por ciento.

IV

El Título III de la Ley de Presupuestos Generales del Estado se rubrica como «De los gastos de personal», y se estructura en tres capítulos.

Como así ha sido en anteriores ejercicios, la repercusión que el mandato constitucional de estabilidad presupuestaria y la actual situación de nuestra economía tienen sobre el personal al servicio del sector público se refleja en el Capítulo I, relativo a los «Gastos del personal al servicio del sector público», que tras definir lo que constituye «sector público» a estos efectos, establece como novedad y fruto de la situación de mejora económica actual que, con carácter general, en el año 2016, las retribuciones de este personal no podrán experimentar un incremento global superior al 1 por ciento respecto a las vigentes a 31 de diciembre de 2015. Se mantiene que no podrán realizarse aportaciones a planes de empleo ni contratos de seguro colectivos que incluyan la cobertura de la contingencia de jubilación, con las excepciones que se prevén.

Asimismo se incluye en este capítulo la regulación de la Oferta de Empleo Público. La presente Ley de Presupuestos Generales del Estado, al igual que la anterior, mantiene su regulación en un único artículo, pero introduce como novedad respecto a los presupuestos de 2015 que, con los límites y requisitos establecidos en el propio precepto, a lo largo de 2016 se procederá en el sector público a la incorporación de nuevo personal. Se establece una tasa de reposición del 50 por ciento, con carácter general. Excepcionalmente en este ejercicio se aumenta hasta el 100 por ciento la tasa de reposición permitida a ciertos sectores y administraciones considerados prioritarios, entre los que se introducen, la Acción Exterior del Estado y la Asistencia directa a los usuarios de los servicios sociales y gestión de prestaciones y políticas activas en materia de

empleo. Además se asegura la cobertura de las plazas de militares profesionales de tropa y marinería cuya plantilla máxima se establece a través de una disposición adicional en la propia Ley. Se mantienen las restricciones a la contratación de personal laboral temporal y al nombramiento de funcionarios interinos, atribuyendo a ésta un carácter rigurosamente excepcional y vinculándolo a necesidades urgentes e inaplazables.

En el Capítulo II, bajo la rúbrica «De los regímenes retributivos», regula la actualización para el año 2016 de las retribuciones de los altos cargos del Gobierno de la Nación y sus Órganos Consultivos; de la Administración General del Estado, las correspondientes a los altos cargos del Consejo de Estado, del Consejo Económico y Social, así como a los miembros del Tribunal de Cuentas, del Tribunal Constitucional y del Consejo General del Poder Judicial, y a los altos cargos de las Fuerzas Armadas, de la Policía y de la Guardia Civil, así como a determinados cargos del Poder Judicial y del Ministerio Fiscal. La necesidad de inclusión de estas previsiones en la Ley de Presupuestos Generales del Estado deriva de que la aprobación de los Presupuestos de estos Órganos y, por ende, de las referidas retribuciones, ha de hacerse por las Cortes Generales. Los principios de unidad y universalidad del presupuesto exigen que esa aprobación se realice en un documento único, comprensivo de todos los gastos del Estado, como es la Ley de Presupuestos Generales del Estado.

Este capítulo se completa con las normas relativas a las retribuciones de los funcionarios del Estado, personal de las Fuerzas Armadas, Cuerpo de la Guardia Civil y Cuerpo Nacional de Policía, y del personal estatutario y del no estatutario de la Seguridad Social, así como las del personal laboral del sector público estatal.

Junto a las normas reguladoras del personal al servicio de la Administración de Justicia, mención específica merecen las relativas a la regulación de las retribuciones de los miembros de la Carrera Judicial y Fiscal, de los del Cuerpo de Secretarios Judiciales y del personal al servicio de la Administración de Justicia.

El Capítulo III de este Título contiene una norma de cierre, aplicable al personal cuyo sistema retributivo no tenga adecuado encaje en las normas contenidas en el Capítulo II. Junto a ella, recoge, como en Leyes de Presupuestos anteriores, otras disposiciones comunes en materia de régimen de personal activo, así como las relativas a la prohibición de ingresos atípicos y la actualización de las cuantías a percibir por los conceptos de recompensas, cruces, medallas y pensiones de mutilación. Asimismo, se establecen los requisitos para la determinación o modificación de retribuciones del personal laboral y no funcionario que exigirán del informe favorable del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.

V

El Título IV de la Ley de Presupuestos Generales del Estado, bajo la rúbrica «De las pensiones públicas», se divide en seis capítulos.

El Capítulo I establece que las pensiones abonadas por el sistema de la Seguridad Social, así como de Clases Pasivas, se revalorizarán en 2016, con carácter general, un 0,25 por ciento.

El Capítulo II está dedicado a regular la determinación inicial de las pensiones del Régimen de Clases Pasivas del Estado y especiales de guerra.

El Capítulo III contiene las limitaciones en el señalamiento inicial de las pensiones públicas, instrumentando un sistema de doble limitación al fijar un máximo a la cuantía íntegra mensual y un máximo a la cuantía íntegra anual.

El Capítulo IV regula la «Revalorización y modificación de los valores de las pensiones públicas», estableciendo que las pensiones contributivas abonadas por el sistema de la Seguridad Social, así como las de Clases Pasivas se revalorizarán en el año 2016 un 0,25 por ciento.

Asimismo se determinan las pensiones que no se revalorizan y la limitación del importe de la revalorización de las pensiones públicas.

El Capítulo V recoge el sistema de complementos para mínimos, que regula en dos artículos, relativos, respectivamente, a pensiones de Clases Pasivas y pensiones del sistema de la Seguridad Social.

El Capítulo VI contiene, de una parte, la determinación inicial y revalorización de las pensiones no contributivas de la Seguridad Social y, de otra, la fijación de la cuantía de las pensiones del extinguido Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez.

VI

El Título V, «De las Operaciones Financieras», se estructura en tres capítulos, relativos, respectivamente, a deuda pública, avales públicos y otras garantías y relaciones del Estado con el Instituto de Crédito Oficial.

El objeto fundamental de este Título es autorizar la cuantía hasta la cual el Estado y los Organismos Públicos puedan realizar operaciones de endeudamiento, materia que se regula en el Capítulo I, bajo la rúbrica «Deuda Pública». Estas autorizaciones genéricas se completan con la determinación de la información que han de suministrar los Organismos Públicos y el propio Gobierno sobre evolución de la deuda pública y las cuentas abiertas por el Tesoro en el Banco de España y otras entidades financieras.

En materia de deuda del Estado, la autorización viene referida a la cuantía del incremento del saldo vivo de la deuda del Estado a 31 de diciembre. Así, para el ejercicio del año 2016 se autoriza al Ministro de Economía y Competitividad para que incremente la misma, con la limitación de que el saldo vivo de dicha Deuda a 31 de diciembre del año 2016 no supere el correspondiente a 1 de enero de 2016 en más de 52.882.394,53 miles de euros, permitiendo que dicho límite sea sobrepasado durante el curso del ejercicio previa autorización del Ministerio de Economía y Competitividad y estableciendo los supuestos en que quedará automáticamente revisado.

Respecto de la deuda de los Organismos Públicos, se determina el importe autorizado a cada uno de ellos para el ejercicio en el Anexo III de la Ley. Conviene destacar igualmente el establecimiento del límite de la cuantía de los recursos ajenos del Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria en este ejercicio a 19.916.826 miles de euros.

En el Capítulo II, relativo a los «Avales Públicos y Otras Garantías», se fija el límite total de los avales a prestar por el Estado y los Organismos Públicos, que no podrá exceder de 3.500.000 miles de euros. Asimismo, merece especial mención la autorización de avales públicos para garantizar valores de renta fija emitidos por Fondos de Titulización de Activos, orientados a mejorar la financiación de la actividad productiva empresarial, para lo cual se establece una cuantía máxima durante el ejercicio 2016 de 3.000.000 miles de euros, señalando además la cuantía máxima del importe vivo acumulado a 31 de diciembre de 2016, que no podrá exceder de 6.500.000 miles de euros.

En relación con los avales a prestar por las entidades públicas empresariales y sociedades mercantiles estatales, la autorización se circunscribe a la Sociedad Estatal de Participaciones Industriales, que podrá otorgarlos a las sociedades mercantiles en cuyo capital participe hasta un límite máximo de 1.210.000 miles de euros.

Las relaciones del Estado con el Instituto de Crédito Oficial están recogidas en el Capítulo III, que aborda, en primer lugar, la dotación del Fondo para la Promoción del Desarrollo (FONPRODE), dotación que en 2016 ascenderá a 235.230 miles de euros. Con independencia de esta dotación anual, se fija también el volumen de las operaciones que el Consejo de Ministros puede autorizar durante el ejercicio con cargo a dicho Fondo, que en el presente ejercicio queda

establecido en un importe de hasta 375.000 miles de euros; además, solo podrán autorizarse con cargo al FONPRODE operaciones de carácter reembolsable, salvo las excepciones establecidas en la propia Ley.

También se establece la dotación al Fondo de Cooperación para Agua y Saneamiento, que ascenderá en el año 2016 a 15.000 miles de euros, y se fija en 238.087,60 miles de euros la dotación para el Fondo para la Internacionalización de la Empresa (FIEM).

Finalmente, se regulan los reembolsos del Estado al Instituto de Crédito Oficial y se establece para 2016 la prohibición de realizar operaciones de adquisición de acciones y participaciones de Organismos Financieros Multilaterales o de aportaciones a fondos constituidos en los mismos con impacto en el déficit público.

VII

En el ámbito tributario la Ley de Presupuestos incorpora diversas medidas.

En el Impuesto sobre Sociedades se introduce una modificación en la forma de cálculo del incentivo fiscal de la reducción de las rentas procedentes de determinados activos intangibles, el denominado internacionalmente «patent box», con el objeto de adaptarla a los acuerdos adoptados en el seno de la Unión Europea y de la OCDE.

En el Impuesto sobre el Patrimonio se procede a prorrogar durante 2016 la exigencia de su gravamen, en aras de contribuir a mantener la consolidación de las finanzas públicas.

En el Impuesto sobre el Valor Añadido se introducen modificaciones técnicas en determinadas exenciones para lograr una mejor adecuación de la regulación interna a la normativa comunitaria.

En el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados se actualiza la escala que grava la transmisión y rehabilitación de grandezas y títulos nobiliarios al 1 por ciento.

En el ámbito de los Impuestos Especiales se incorpora un ajuste técnico en la exención para determinadas instalaciones en el Impuesto Especial sobre la Electricidad.

Por lo que se refiere a las tasas, habida cuenta de la estabilidad existente en los precios, se mantienen los tipos de cuantía fija de las tasas de la Hacienda estatal, así como los tipos y cuantías fijas establecidas para las tasas que gravan los juegos de suerte, envite o azar, en los importes exigibles durante 2015.

Las tasas exigibles por la Jefatura Central de Tráfico se ajustarán al múltiplo de 10 céntimos de euro inmediato superior, excepto cuando el importe a ajustar sea múltiplo de 10 céntimos de euro.

Se mantiene con carácter general la cuantificación de los parámetros necesarios para determinar el importe de la tasa por reserva del dominio público radioeléctrico.

Se establecen las bonificaciones aplicables en los puertos de interés general a las tasas de ocupación, del buque, del pasaje y de la mercancía, de acuerdo con lo dispuesto en el texto refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre.

También se mantienen para 2016 las cuantías básicas de las tasas portuarias en los importes exigibles en 2015.

Por último, se minoran las cuantías de las prestaciones patrimoniales públicas aeroportuarias.

En materia catastral, la actualización de los valores, al alza o a la baja, para su adecuación con el mercado inmobiliario está directamente vinculada, a nivel municipal, con la fecha de aprobación de la correspondiente ponencia de valores. Con esta finalidad y a la vista de los estudios realizados al efecto, se establecen diferentes coeficientes en función del año de entrada en vigor

de los valores catastrales resultantes de un procedimiento de valoración colectiva, que serán aplicados a aquellos municipios que han acreditado el cumplimiento de los requisitos legalmente establecidos y que están incluidos en la Orden Ministerial prevista en dicho precepto.

VIII

El Título VII se estructura en dos capítulos, dedicados, respectivamente, a Entidades Locales y Comunidades Autónomas.

Dentro del Capítulo I se contienen normas relativas a la financiación de las Entidades Locales, englobando en el mismo a los municipios, provincias, cabildos y consejos insulares, así como Comunidades Autónomas uniprovinciales.

El núcleo fundamental está constituido por la articulación de la participación de las Entidades Locales en los tributos del Estado, tanto en la determinación de su cuantía, como en la forma de hacerla efectiva. Cabe destacar como instrumento la participación, mediante cesión, en la recaudación de determinados impuestos como el IRPF, IVA y los impuestos especiales sobre fabricación de alcoholes, sobre hidrocarburos y sobre las labores del tabaco; la participación a través del Fondo Complementario de Financiación con atención específica a las compensaciones a las entidades locales por pérdidas de recaudación en el Impuesto sobre Actividades Económicas, que incluye tanto la inicialmente establecida por la Ley 51/2002, de 27 de diciembre, como la compensación adicional instrumentada a través de la Ley 22/2005, de 18 de noviembre, así como a la participación en el Fondo de Aportación a la Asistencia Sanitaria para el mantenimiento de los centros sanitarios de carácter no psiquiátrico de las Diputaciones, Comunidades Autónomas insulares no provinciales, y Consejos y Cabildos insulares.

Es preciso señalar que en 2016 se debe proceder a la revisión, de periodicidad cuatrienal, del ámbito subjetivo de aplicación de los modelos de participación en tributos del Estado aplicables a los municipios. A regular esa revisión se dedica la Sección 1.ª del citado Capítulo I.

Asimismo, se recoge la regulación de los regímenes especiales de participación de Ceuta y Melilla, de las entidades locales de las Islas Canarias, así como al relativo a las entidades locales de los Territorios Históricos del País Vasco y Navarra.

No obstante, esta regulación se completa con otras transferencias, constituidas por subvenciones por servicios de transporte colectivo urbano, compensación a los ayuntamientos de los beneficios fiscales concedidos a las personas físicas o jurídicas en los tributos locales, dando cumplimiento a lo previsto en el artículo 9 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales.

Igualmente, se regulan las obligaciones de información a suministrar por las Entidades Locales, las normas de gestión presupuestaria, el otorgamiento de anticipos a los ayuntamientos para cubrir los desfases que puedan ocasionarse en la gestión recaudatoria de los tributos locales y la articulación del procedimiento para dar cumplimiento a las compensaciones de deudas firmes contraídas con el Estado por las Entidades Locales, incluyendo las que, en su caso, se deban aplicar como consecuencia de incumplimientos reiterados de los plazos de pago establecidos en la normativa de medidas de lucha contra la morosidad, en aplicación del artículo 18 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.

El Capítulo II regula determinados aspectos de la financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y de las Ciudades con Estatuto de Autonomía.

El sistema de financiación vigente en el año 2016 fue aprobado por el Consejo de Política Fiscal y Financiera en su reunión de 15 de julio de 2009 e incorporado al ordenamiento jurídico mediante la modificación de la Ley Orgánica de Financiación de las CCAA y la aprobación de la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comu-

nidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias.

Los recursos financieros que el sistema asigna para la cobertura de las necesidades globales de financiación de cada Comunidad Autónoma están constituidos por el Fondo de Suficiencia Global, la Transferencia del Fondo de Garantía de Servicios Públicos Fundamentales y la Capacidad Tributaria. El Presupuesto de gastos del Estado recoge el Fondo de Suficiencia Global y la Aportación del Estado al Fondo de Garantía. La recaudación de los tributos que el Estado les ha cedido total o parcialmente, sin embargo, por su naturaleza, no tienen reflejo en los Presupuestos Generales del Estado.

Además, para favorecer la convergencia entre Comunidades Autónomas y el desarrollo de aquellas que tengan menor renta per cápita, la Ley 22/2009 regula dos Fondos de Convergencia Autonómica dotados con recursos adicionales del Estado: el Fondo de Competitividad y el Fondo de Cooperación.

Por otra parte, en el año 2016 se practicará la liquidación del sistema de financiación correspondiente a 2014, regulándose en el indicado capítulo los aspectos necesarios para su cuantificación.

Se regula en el citado capítulo el régimen de transferencia en el año 2016 correspondiente al coste efectivo de los servicios asumidos por las Comunidades Autónomas, así como el contenido mínimo de los Reales Decretos que aprueben las nuevas transferencias.

Por último, se recoge la regulación de los Fondos de Compensación Interterritorial, distinguiendo entre Fondo de Compensación y Fondo Complementario. Ambos Fondos tienen como destino la financiación de gastos de inversión por las Comunidades Autónomas. No obstante, el Fondo Complementario puede destinarse a la financiación de gastos de puesta en marcha o funcionamiento de las inversiones realizadas con cargo a la Sección 33 de los Presupuestos Generales del Estado.

IX

La Ley de Presupuestos Generales del Estado contiene en el Título VIII, bajo la rúbrica «Cotizaciones Sociales», la normativa relativa a las bases y tipos de cotización de los distintos regímenes de la Seguridad Social, procediendo a su actualización.

El Titulo consta de dos artículos relativos, respectivamente, a «Bases y tipos de cotización a la Seguridad Social, Desempleo, Protección por cese de actividad, Fondo de Garantía Salarial y Formación Profesional durante el año 2016» y «Cotización a derechos pasivos y a las Mutualidades Generales de Funcionarios para el año 2016».

X

El contenido de la Ley de Presupuestos se completa con diversas disposiciones adicionales, transitorias, derogatorias y finales, en las que se recogen preceptos de índole muy variada. No obstante, para una mejor sistematización, se han agrupado por materias y por referencia a los Títulos de la Ley correspondientes.

Así, como normas complementarias en relación con la gestión presupuestaria, se mantiene la previsión de que la suscripción de convenios por parte del sector público estatal con Comunidades Autónomas que hubieran incumplido su objetivo de estabilidad presupuestaria, de deuda pública o de la regla de gasto para los ejercicios 2014, 2015 o 2016, exigirán informe favorable, preceptivo y vinculante del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas siempre que supongan transferencia de recursos estatales o conlleven un compromiso de realización de gasto.

Se incluyen disposiciones en materia de gestión presupuestaria relativas a los préstamos y anticipos financiados con cargo a los Presupuestos Generales del Estado con la finalidad de atender al cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria y endeudamiento. Se autoriza la incorporación de remanentes de tesorería del organismo autónomo Instituto Nacional de Administración Pública hasta un límite máximo de 319.510,00 euros, destinados a la ejecución de los Planes de formación para el Empleo asignados a dicho organismo.

Se regula además la financiación de las actuaciones a desarrollar por las Comunidades Autónomas y el Instituto Nacional de Gestión Sanitaria a través del oportuno convenio de colaboración para el control y seguimiento de la incapacidad temporal. Y se amplía el plazo para la cancelación de préstamos otorgados a la Seguridad Social.

Como es habitual, se establece también la subvención estatal anual para gastos de funcionamiento y seguridad de partidos políticos para 2016, de conformidad con lo dispuesto en la Ley Orgánica 8/2007, de 4 de julio, sobre Financiación de los Partidos Políticos. Además se incluyen normas de ejecución presupuestaria del Centro para el Desarrollo Tecnológico e Industrial, así como los préstamos y anticipos con cargo a créditos de la política de investigación, desarrollo e innovación.

Se prevé como novedad la regulación de aportaciones para la financiación del sector eléctrico con vigencia exclusiva en el año 2016, permitiéndose la generación de crédito por el importe del exceso de recaudación efectiva de tributos incluidos en la Ley de medidas fiscales para la sostenibilidad energética (2.704.510,25 miles de euros) hasta un máximo de 240.500,00 miles de euros para financiar costes del sector eléctrico.

Por lo que se refiere al ámbito de los gastos de personal, se introduce una disposición que permitirá al personal al servicio del sector público recuperar parte de la paga extraordinaria y adicional del mes de diciembre de 2012, que fue suprimida por aplicación del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y el fomento de la competitividad.

Por otra parte, se fijan en las adicionales de la ley el límite máximo para la Oferta de Empleo Público para el acceso a las carreras judicial y fiscal, establecido en 100 plazas, así como las plantillas máximas de militares profesionales de tropa y marinería a alcanzar a 31 de diciembre del año 2016, que no podrán superar los 79.000 efectivos.

Se regula la posibilidad, con las limitaciones y requisitos que se contemplan, que en el año 2016 las sociedades mercantiles públicas, las entidades pública empresariales, las fundaciones del sector público y los consorcios participados mayoritariamente por las administraciones y organismos que integran el sector público definido en el artículo 19, apartado Uno, de la Ley de Presupuestos, puedan proceder a la contratación de nuevo personal. Sin embargo, en el año 2016, el número de puestos de personal directivo existentes en el ámbito del sector público estatal no podrá incrementarse respecto al existente a 31 de diciembre de 2015.

Se regulan, por otro lado, las modalidades de contratación temporal docente que podrán efectuar los Centros Universitarios de la Defensa, de conformidad con lo dispuesto en la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades.

Asimismo, se mantiene suspendida durante este ejercicio lo dispuesto en el artículo 26.3 del Real Decreto 462/2002, de 24 de mayo, de indemnizaciones por razón del servicio, relativas al personal destinado en el extranjero. También se actualizan las retribuciones a los cargos directivos y demás personal de las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social y de sus centros mancomunados, así como los módulos para la compensación económica por la actuación de Jueces de Paz y Secretarios de Juzgados de Paz.

Finalmente, por lo que se refiere a esta materia, se prevén una serie de normas dirigidas a lograr un mayor control en la gestión de los gastos de personal, en relación con los incentivos

al rendimiento de las Agencias Estatales y las modificaciones de las plantillas de personal estatutario de los Centros y Servicios sanitarios de organismos dependientes de la Administración General del Estado. Por otro lado, se establece como norma de cierre que cualquier actuación que propongan los departamentos ministeriales durante el ejercicio no podrá suponer aumento neto de los gastos de personal al servicio de la Administración.

En relación con las pensiones públicas y prestaciones asistenciales, se establecen las cuantías de las prestaciones familiares de la Seguridad Social, de los subsidios económicos contemplados en el texto refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre y las pensiones asistenciales y se fija la actualización de las prestaciones económicas reconocidas al amparo de la Ley 3/2005, de 18 de marzo, a las personas de origen español desplazadas al extranjero durante la guerra civil. Se aplaza la aplicación de la disposición adicional trigésima de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del Sistema de la Seguridad Social. Asimismo se introducen normas relativas al incremento de las prestaciones por gran invalidez del Régimen especial de las Fuerzas Armadas y se fija la cuantía para el año 2016 de las ayudas sociales a los afectados por el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH).

Se regula la financiación de las pensiones extraordinarias para el personal de las Fuerzas Armadas y Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado al que le es de aplicación el artículo 20 del Real Decreto-ley 13/2010, de 3 de septiembre, de actuaciones en el ámbito fiscal, laboral y liberalizadoras para fomentar la inversión y la creación de empleo.

Las normas de índole económica se refieren, en primer lugar, al interés legal del dinero, que queda establecido para el año 2016 en un 3,00 por ciento, y al interés de demora, que se fija en un 3,75 por ciento. Se fija asimismo el interés de demora al que se refiere el artículo 38.2 de la Ley 38/2003 de 17 de noviembre, General de Subvenciones, que será el 3,75 por ciento.

En relación con la cobertura por cuenta del Estado de los riesgos de la internacionalización de la economía española, se establece el límite máximo de cobertura para nueva contratación que puede asegurar y distribuir CESCE en el ejercicio 2016 en 9.000.000,00 miles de euros, excluidas las Pólizas Abiertas de Corto Plazo, salvo las de Créditos Documentarios.

De otra parte, tiene su oportuno reflejo en las disposiciones adicionales de la Ley el apoyo a la investigación científica y al desarrollo tecnológico, con una doble manifestación; de una parte, se establece el importe máximo de la línea de financiación destinada al apoyo a la capitalización de empresas de alto contenido tecnológico, creado por el apartado primero de la disposición adicional segunda de la Ley 6/2000, de 13 de diciembre, por la que se aprueban medidas de estímulo al ahorro familiar y a la pequeña y mediana empresa, con una cuantía de 18.579,76 miles de euros y de otra, se fija el importe máximo de la línea de apoyo a proyectos empresariales de empresas de base tecnológica creada por la el apartado 2 de la disposición adicional segunda de la misma ley, que se fija en 20.446,76 miles de euros. Se reglamenta el apoyo financiero a pequeñas y medianas empresas con una dotación de 57.425,48 miles de euros a la línea de financiación prevista en la disposición adicional vigésimo quinta de la Ley 2/2004, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado de 2005. Por otro lado, la línea de financiación destinada a favorecer la puesta en marcha de proyectos empresariales promovidos por emprendedores y empresas TIC-Agenda digital, creada por la Ley 17/2012 de 27 de diciembre de Presupuestos Generales del Estado para 2013 se dota para este año con 15.000 miles de euros. Además, se regula también el apoyo a los jóvenes emprendedores, donde se prevé una aportación de 20.446,76 miles de euros a la línea de financiación creada en la disposición adicional vigésima tercera de la Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2011.

Además, se introduce una disposición relativa a los créditos del Ministerio de Economía y Competitividad destinados a la concesión de subvenciones y ayudas para apoyo a la investigación y la innovación.

Por lo que se refiere al fomento de la inversión exterior, se establece una dotación para el Fondo para Inversiones en el Exterior de 50.000,00 miles de euros y una dotación al Fondo para Inversiones en el Exterior de la Pequeña y Mediana Empresa, de 5.000,00 miles de euros. El importe total máximo de las operaciones que pueden aprobar los respectivos Comités Ejecutivos, se fija en 300.000,00 miles de euros para el primero y en 35.000,00 miles de euros para el segundo. Asimismo se prevé la dotación del Fondo de apoyo para la promoción y desarrollo de infraestructuras y servicios del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia, que en este ejercicio asciende a 5.000 miles de euros.

Se recogen a continuación los preceptos relativos a la Garantía del Estado para obras de interés cultural cedidas temporalmente para su exhibición en instituciones de competencia exclusiva del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte y sus organismos adscritos. Además, se establecen normas para la autorización del endeudamiento de la entidad ADIF-Alta Velocidad por parte del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.

Se recogen las disposiciones relativas a la asignación de cantidades a fines de interés social y a la financiación de la Iglesia Católica.

En el ámbito tributario, se establecen las actividades y programas prioritarios de mecenazgo y se regulan los beneficios fiscales aplicables a diversos acontecimientos que se califican como de excepcional interés público.

En cuanto a los Entes Territoriales, se mantiene la previsión ya incluida en ejercicios anteriores de que el importe de los gastos por la asistencia sanitaria a pacientes residentes en España derivados entre Comunidades Autónomas, así como los relativos a la asistencia sanitaria cubierta por el Fondo de Garantía Asistencial se satisfaga mediante compensación de los saldos positivos o negativos, resultantes de su liquidación, correspondientes a cada Comunidad Autónoma.

Se autorizan los pagos a cuenta por los servicios de cercanías y regionales traspasados a la Generalitat de Cataluña.

Por otro lado, se suspende durante el ejercicio 2016 la aplicación de lo previsto en el artículo 2 ter 4 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, así como la aplicación de determinados preceptos de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia y la aplicación de la disposición adicional quinta de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo, relativa al Plan Integral de Empleo de Canarias. Se regula igualmente la concesión de subvenciones nominativas destinadas a la financiación del transporte público regular de viajeros de Madrid, Barcelona y las Islas Canarias.

Por lo que se refiere a la financiación de los Entes Territoriales, quedan fijados los criterios para el cálculo del índice de evolución de los ingresos tributarios del Estado a que se refiere el Capítulo I del Título VII de esta Ley de Presupuestos Generales del Estado.

En este ejercicio se ha mantenido una disposición adicional destinada a instrumentar el pago de las compensaciones establecidas en favor de algunas Comunidades Autónomas, en virtud del artículo 6.2 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas, como consecuencia de la regulación estatal del Impuesto sobre los Depósitos en las Entidades de Crédito, así como el pago de la recaudación de este impuesto a dichas Comunidades. También en este ejercicio se introduce una disposición adicional que establece los criterios para la práctica de deducciones o retenciones de los recursos de los regímenes de financiación de las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía efectuadas de conformidad con la normativa vigente.

En cuanto a las normas relativas a las cotizaciones sociales, se determina el indicador público de renta de efectos múltiples (IPREM) para 2016, que se mantiene en los mismo términos del pasado ejercicio. Por otro lado, se mantiene, en los mismos términos previstos en ejercicios anteriores, la reducción del 50 por ciento en la cotización empresarial en los supuestos de cambio de puesto de trabajo por riesgo durante el embarazo o durante la lactancia natural, así como en los supuestos de enfermedad profesional.

Se recoge el compromiso del Gobierno en avanzar en procurar la compatibilidad de los objetivos de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, con los de plena financiación de las prestaciones no contributivas y universales a cargo de los presupuestos de las Administraciones Públicas, en cuanto a la separación de fuentes de financiación de las prestaciones de la Seguridad Social.

Por lo que respecta al Servicio Público de Empleo Estatal, se contemplan las reglas relativas a la gestión por parte de éste de las acciones, medidas y programas previstos en la letra h) del artículo 13 de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo. De otra parte, se prevé la aplicación de los fondos provenientes de la cuota de formación profesional a la financiación de la formación profesional para el desempleo, con el objeto de impulsar y extender entre las empresas y los trabajadores una formación que responda a sus necesidades y contribuya al desarrollo de una economía basada en el conocimiento, en términos similares a los recogidos para el ejercicio 2015 y se aplaza la aplicación de la disposición adicional vigésima octava de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del Sistema de Seguridad Social.

Se dispone que el permiso retribuido para las funcionarias en estado de gestación que se introduce en la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público tras la modificación operada por esta Ley se aplicará desde su entrada en vigor, y se prevé la extensión al personal laboral de determinados derechos sobre permisos y licencias y previsión sobre el inicio de un periodo negociador sobre determinadas cuestiones de su régimen jurídico.

Finalmente, se establece que durante 2016 no se crearán Agencias Estatales, a excepción de la Agencia Estatal para la Investigación, previéndose en todo caso que la creación de esta Agencia no podrá suponer aumento de gasto público. Por otro lado, se prorroga en un año el plazo previsto en la Ley 16/1985, de 25 de junio, en relación con el Inventario de Bienes Muebles de la Iglesia.

Se contienen diversas disposiciones transitorias, relativas, por un lado a la indemnización por residencia del personal al servicio del sector público estatal y a los complementos personales y transitorios y otras retribuciones análogas. Por otro lado, en materia tributaria, se establece que las sociedades civiles que con efectos de 1 de enero de 2016 pasen a tener la condición de contribuyentes en el Impuesto sobre Sociedades y, por tanto, cesen en el citado régimen especial, podrán aplicar, en su caso, lo previsto en el artículo 155 de la Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido, y en el artículo 60 del Reglamento del Impuesto sobre el Valor Añadido, aprobado por el Real Decreto 1624/1992, de 29 de diciembre.

En cuanto a las disposiciones derogatorias, se recogen dos disposiciones de derogación, por un lado, de la disposición adicional trigésima segunda de la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social y, por otro lado, de la Disposición adicional décima de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social.

La Ley se cierra con un conjunto de disposiciones finales, en las que se recogen las modificaciones realizadas a varias normas legales. En particular la Ley acomete la modificación del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado, aprobado por Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril, de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema

Nacional de Salud, de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, de la Ley 8/2009, de 28 de agosto, de financiación de la Corporación de Radio y Televisión Española, S.A., de la Ley 9/2009, de 6 de octubre, de ampliación de la duración del permiso de paternidad en los casos de nacimiento, adopción o acogida, de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social, de la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014, de la Ley 36/2014, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2015, del Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios.

La Ley finaliza con la tradicional disposición relativa a la gestión de créditos presupuestarios en materia de Clases Pasivas y habilitación al Gobierno para llevar a cabo el desarrollo reglamentario que requiera la presente Ley.

V

NOVEDADES LEGISLATIVAS

V.1. LEY 12/2015, de 9 de julio, de cooperativas (DOGC 16/07/2015)

http://portaldogc.gencat.cat/utilsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=698366&type=01&language=es_ES

V.2. LEY 14/2015 de 21 de julio del impuesto sobre las viviendas vacías, y de modificación de normas tributarias y de la Ley 3/2012 (DOGC 23/07/2015)

http://portaldogc.gencat.cat/utilsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=698994&type=01&language=es_ES

V.3. LEY 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes (BOE 21/07/2015)

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/21/pdfs/BOE-A-2015-8146.pdf

V.4. LEY 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas (BOE 21/07/2015)

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/21/pdfs/BOE-A-2015-8147.pdf

V.5. LEY ORGÁNICA 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (BOE 22/07/2015)

https://www.boe.es/boe/dias/2015/07/22/pdfs/BOE-A-2015-8167.pdf

V.6. LEY 19/2015, de 29 de julo, de incorporación de la propiedad temporal y de la propiedad compartida al libro quinto del Código civil de Cataluña (DOGC 04/08/2015)

http://portaldogc.gencat.cat/utilsEADOP/AppJava/PdfProviderServlet?documentId=699828&type=01&language=es_ES

V.7. LEY 16/2015, de 21 de julio, de simplificación de la actividad administrativa de la Administración de la Generalidad y de los gobiernos locales de Cataluña y de impulso de la actividad económica (BOE 15/082015)

http://www.boe.es/boe/dias/2015/08/15/pdfs/BOE-A-2015-9208.pdf

V.8. LEY 17/2015, de 21 de julio, de igualdad efectiva de mujeres y hombres (BOE 08/09/2015)

http://www.boe.es/boe/dias/2015/09/08/pdfs/BOE-A-2015-9676.pdf

V.9. REAL DECRETO-LEY 9/2015, de 10 de julio, de medidas urgentes para reducir la carga tributaria soportada por los contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras medidas de carácter económico (BOE 13/07/2015)

https://www.boe.es/boe/dias/2015/07/11/pdfs/BOE-A-2015-7765.pdf

V.10. REAL DECRETO 633/2015, de 10 de julio, por el que se modifican el Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por el Real Decreto 439/2007, de 30 de marzo, y el Reglamento del Impuesto sobre la Renta de no Residentes, aprobado por el Real Decreto 1776/2004, de 30 de julio (BOE 13/07/2015)

https://www.boe.es/boe/dias/2015/07/11/pdfs/BOE-A-2015-7770.pdf

V.11. REAL DECRETO 634/2015, de 10 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre Sociedades (BOE 13/07/2015)

https://www.boe.es/boe/dias/2015/07/11/pdfs/BOE-A-2015-7771.pdf

V.12. INSTRUCCIÓN de 1 de julio de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre mecanismos de seguridad de los ficheros electrónicos que contengan libros de los empresarios presentados a legalización en los registros mercantiles y otras cuestiones relacionadas (BOE 08/07/2015)

https://www.boe.es/boe/dias/2015/07/08/pdfs/BOE-A-2015-7626.pdf

V.13. ORDEN JUS/1477/2015, de 15 de julio, por la que se convocan oposiciones al Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles (BOE 22/07/2015)

https://www.boe.es/boe/dias/2015/07/22/pdfs/BOE-A-2015-8189.pdf

V.14. ORDEN JUS/1510/2015, de 17 de julio, por la que se convoca concurso de méritos para proveer plazas vacantes de Notarios y Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles adscritos a la Dirección General de los Registros y del Notariado (BOE 27/07/2015)

http://www.boe.es/boe/dias/2015/07/27/pdfs/BOE-A-2015-8389.pdf

V.15. CORRECCIÓN DE ERRORES de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria (BOE 02/08/2015)

http://www.boe.es/boe/dias/2015/09/02/pdfs/BOE-A-2015-9524.pdf

VI

COLABORACIONES

VI.1.
LA TUTELA DEL DEUDOR HIPOTECARIO EN CATALUÑA TRAS LA LEY 20/2014, DE 29 DE DICIEMBRE, DE REFORMA DEL CÓDIGO DE CONSUMO

María Tenza Llorente
Registradora de la Propiedad

Resumen: *El presente artículo tiene por objeto analizar la incidencia que la Ley 20/21014, de 20 de diciembre, de reforma del código de Consumo de Cataluña, ha tenido en materia de protección de los deudores hipotecarios, la cual se incardina en un conjunto normativo complejo constituido por la legislación comunitaria, estatal y autonómica, lo que en ocasiones provoca discordancias en su aplicación. Si bien la primitiva intención del legislador fue la trasposición de la Directiva comunitaria 2014/17, de 4 de febrero, este propósito resulta en ocasiones claramente superado en el texto legal. Se realizará un recorrido incidiendo en las concretas medidas adoptadas por cada una de ellas en relación con las demás y con la jurisprudencia emanada en esta cuestión. Por último, se destaca la relevancia de la calificación registral en la tutela del consumidor, especialmente por el carácter constitutivo de la inscripción de hipoteca.*

Palabras clave: *protección del consumidor. Registro. Hipoteca. Vivienda habitual. Ley 20/2014.*

Title: *The Protection of Mortgagor in Catalonia after the Act 20/2014, that Reforms Consumers Code.*

Abstract: *This paper aims to analyse the impact that the Law 20/21014 of 20 December on measures to reform the Consumption Code in Catalonia has had with regard to the protection of mortgagor, which fits within a complex normative set constituted by the community, State, and Autonomous Community legislation. This gives rise to contradictions in its practical application. While the legislator's original intention was the transposition of the community Directive 2014/17 of 4 February, sometimes such intention is clearly exceeded in the legal text. Thus this paper focuses on the specific measures adopted by each one of them in relation to the rest and to the jurisprudence emanating from this question. Lastly, this paper draws particular attention to the importance of the registry qualification in the consumer's protection, especially on account of the constitutive nature of the mortgage registration.*

Key words: *protection of consumers. Land register. Mortgage. Habitual residence.* ***Law*** *20/2014.*

Traducción resumen: *Remedios Perni Llorente, Doctora en Filología Inglesa.*

1. INTRODUCCIÓN

2. BREVES CONSIDERACIONES SOBRE LA LEY 1/2013 DE 14 DE MAYO Y SU APLICACIÓN
2.1. La manifestación de constituirse la hipoteca sobre la vivienda habitual
2.2. El límite a los intereses de demora en las hipotecas destinadas a adquirir la vivienda habitual
2.3. La incorporación de certificado de tasación actualizado
2.4. La declaración manuscrita obligatoria en determinados supuestos

3. LA CALIFICACIÓN DE CLÁUSULAS ABUSIVAS

4. LA NORMATIVA EUROPEA DE TUTELA AL CONSUMIDOR EN PRÉSTAMOS HIPOTECARIOS: LA DIRECTIVA 2014/17, DE 4 DE FEBRERO
4.1. Introducción
4.2. La Directiva Comunitaria 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero, sobre los contratos de crédito para los consumidores relativos a los bienes inmuebles de uso residencial
4.2.1. Generalidades
4.2.2. Ámbito de aplicación
4.2.3. Medidas adoptadas

5. LA REFORMA DEL CÓDIGO DE CONSUMO DE CATALUÑA
5.1. Ámbito de aplicación del Código de Consumo de Cataluña
5.1.1. Ámbito de aplicación temporal
5.1.2. Ámbito de aplicación espacial
5.1.3. Ámbito de aplicación subjetivo
a) La definición de consumidor y empresario: generalidades
b) La definición de consumidor y empresario en el Código de Consumo
5.1.4. Ámbito de aplicación objetivo
5.2. Novedades introducidas por la Ley 20/2014 en materia de préstamos hipotecarios y por la Ley 24/2015, de 29 de julio
5.2.1. El derecho de los consumidores a la no utilización de cláusulas abusivas y a la dación en pago
5.2.2. Deber de información
a) La Orden Ministerial 2899/2011, de 28 de octubre
b) El artículo 123.10 del Código de Consumo y el Capítulo II del Título VI
5.2.3. Solución extrajudicial de conflictos
5.2.4. Intereses moratorios
5.2.5. Cláusula suelo
5.2.6. La refinanciación de los préstamos y créditos
5.2.7. Contratos vinculados
5.2.8. Test de idoneidad y control de solvencia

6. CONCLUSIONES

7. BIBLIOGRAFÍA

1. INTRODUCCIÓN

El objeto de este artículo son las repercusiones teóricas y prácticas que la Ley 20/2014, de 29 de diciembre, de modificación de la Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de consumo de Cataluña, para la mejora de la protección de las personas consumidoras en materia de créditos y préstamos hipotecarios, vulnerabilidad económica y relaciones de consumo, ha producido en lo que respecta a los préstamos hipotecarios, especialmente si se pone en conexión con los preceptos de la Ley Hipotecaria que inciden en este ámbito.

La situación socio-económica [1] actual ha convertido la tutela del deudor hipotecario en una preocupación constante del legislador, como lo demuestran las continuas reformas legales orientadas a la consecución de este objetivo. Esta protección del deudor alcanza un amplio espectro, pues en ocasiones no sólo se ciñe a la noción legal de consumidor, si bien el núcleo fundamental de la misma se encuentra en el consumidor persona física que contrata un préstamo hipotecario con el objetivo de financiar la adquisición de su vivienda habitual. En efecto, la consecución de esta finalidad implica cumplir uno de los principios comunitarios, constitucionales y estatutarios que han de informar la actividad del legislador [2]. Por otra parte, la existencia de múltiples pronunciamientos judiciales, emanados tanto de Tribunales nacionales como el Tribunal de Justicia de la Unión Europea [3], imponía una serie de reformas legales que adecuara la normativa vigente a las necesidades sociales. La conjunción de todas estas circunstancias motivó la promulgación, a nivel estatal, de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social. Esta norma legal introdujo las siguientes modificaciones en la Ley Hipotecaria: la obligatoriedad de la constancia en la escritura pública de constituirse la hipoteca sobre la vivienda habitual (artículo 21.3); en caso de estar destinada la hipoteca a su adquisición, la imposición de un límite en los intereses de demora a tres veces el interés legal del dinero y la prohibición de capitalización de estos (artículo 114.3, con cierto grado de retroactividad, ex Disposición Transitoria Segunda) y la modificación de la regulación de la venta extrajudicial (artículo 129, cuyas nueva dicción resulta aplicable asimismo a procedimientos anteriores en los términos establecidos por la Disposición Transitoria Quinta). Además, la Ley establece la obligación de incorporar declaraciones manuscritas en ciertos supuestos (artículo 6), impone la obligatoriedad de incorporar un certificado de tasación vigente emitido por entidad autorizada a la escritura de constitución de hipoteca de manera que el valor de tasación pactado para los supuestos de haber estipulado el procedimiento especial directo contra bienes hipotecados y la venta extrajudicial no sea inferior al setenta y cinco por ciento de dicho valor e introduce sendas innovaciones en materia procesal que afectan directamente a la fase ejecutiva de la hipoteca, como la posibilidad de invocar la existencia de cláusulas abusivas en el procedimiento especial directo contra bienes hipotecados [4].

---

1. Vid. Preámbulo de la Ley 20/2014.

2. Artículos 38 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea, artículos 4.2f) y 12 y Título XV del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea; artículos 47 y 51 de la Constitución Española y artículos 26, 28, 47 y 49 del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

3. Así, sin ánimo exhaustivo, Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de marzo de 2013, caso *Aziz*, o Sentencia de 21 de enero de 2015, Sentencias de Tribunal Supremo de 16 de diciembre de 2009, 18 de junio de 2012, 9 de mayo de 2013, 8 de septiembre de 2014 o de 24 de marzo y 22 de abril de 2015. Asimismo, existe una abundante jurisprudencia menor sobre la materia, como el Auto de 18 de febrero o la Sentencia de 11 de marzo de 2015 de la Audiencia Provincial de Barcelona, Auto de 3 de febrero de 2015 de la Audiencia Provincial de Girona…

4. Artículos 557, 682, 695 y concordantes de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. Esta posibilidad de invocar cláusulas abusivas se extiende retroactivamente a procedimientos en curso a la entrada en vigor de la Ley, en los términos de la Disposición Transitoria Cuarta, siempre que no se haya puesto en posesión al adquirente, en que se establece el plazo preclusivo de un mes para promover un incidente especial para su invocación; que después se

Por lo que respecta a la Ley 20/2014, por medio de ella se reforma el Código de Consumo de Cataluña para articular una serie de medidas tuitivas que inciden en la calificación de las hipotecas, principalmente la consideración como cláusula abusiva de aquella que imponga un tipo de interés superior a tres veces el interés legal del dinero en el momento de la contratación y de las cláusulas suelo– techo que no reúnan los requisitos determinados por el artículo 251.6.4. Además, impone un especial deber de información antes del otorgamiento de la escritura pública (artículo 123.10). Todos estos aspectos serán desarrollados en los siguientes apartados.

2. BREVES CONSIDERACIONES SOBRE LA LEY 1/2013 DE 14 DE MAYO Y SU APLICACIÓN

Para un completo entendimiento de la materia examinada, se ha de partir de la reforma operada por la Ley 1/2013, de 13 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, y los problemas surgidos en su aplicación práctica, derivados de la nueva redacción de la Ley Hipotecaria. Esta norma se aplica tanto a las entidades bancarias como a otros acreedores hipotecarios que concedan créditos de manera profesional, como los comprendidos en el ámbito de aplicación de la Ley 2/2009, de 31 de marzo [5].

2.1. La manifestación de constituirse la hipoteca sobre la vivienda habitual

El artículo 3 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, introdujo un nuevo apartado, el tercero, en el artículo 21 de la Ley Hipotecaria cuya redacción es del siguiente tenor: *en las escrituras de préstamo hipotecario sobre vivienda deberá constar el carácter, habitual o no, que pretenda atribuirse a la vivienda que se hipoteque. Se presumirá, salvo prueba en contrario, que en el momento de la ejecución judicial del inmueble es vivienda habitual si así se hiciera constar en la escritura de constitución*. Esta manifestación es de extraordinaria importancia dado el régimen tuitivo que introduce la reforma legal en esos casos (así, artículo 114 de la Ley Hipotecaria en cuanto a la limitación de intereses, como se expondrá; artículo 579.2 de la Ley 1/2000, de 7de enero, de Enjuiciamiento Civil, por lo que se refiere a la adjudicación de la vivienda hipotecada en caso de ejecución hipotecaria; artículo 671 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, en cuanto a la adjudicación del bien hipotecado al acreedor en el supuesto de subasta sin ningún postor, elevando el importe de los valores de tasación respecto a los demás bienes que no revistan esta naturaleza; o el artículo 693.3 de la norma procesal, relativo a la liberación del bien en caso de deudas de vencimiento periódico, Resolución de fecha 26 de noviembre de 2013). Así resulta de la Resolución de fecha 19 de diciembre de 2013 que en los Fundamentos de Derecho Quinto a

ha ido matizando en virtud del Real Decreto– Ley 11/2014, de 5 de septiembre, que regulaba la posibilidad de interponer recurso de apelación contra la resolución desestimatoria en el plazo de un mes desde el día siguiente a la entrada en vigor del Real Decreto-ley (esto es, el 8 de septiembre de 2014) y que la Ley 9/2015, de 25 de mayo, amplía a dos meses desde el día siguiente a su entrada en vigor, es decir, desde el 27 de mayo (Disposición Transitoria Cuarta).

5. Se entienden excluidas las hipotecas constituidas a favor de entes públicos en garantía de créditos titularidad de las Administraciones Públicas, como la Seguridad Social o la Agencia Tributaria o entre personas físicas o jurídicas para garantizar deudas derivadas de relaciones jurídicas existentes entre acreedor y deudor. La Resolución de fecha 28 de abril de 2015, en el Fundamento de Derecho Tercero, efectúa una delimitación en cuanto al ámbito de aplicación diferenciando entre los distintos supuestos de hecho a los que no resulta aplicable esta nueva normativa.

Octavo detalla y justifica la exigibilidad de este requisito en las hipotecas constituidas por personas físicas, cualquiera que sea la naturaleza jurídica de las obligaciones garantizadas por medio de ella, dentro del ámbito de las medias de tutela sobre la vivienda habitual, extendiendo según el Centro Directivo el principio de legitimación registral a dicha manifestación (artículo 38 de la Ley Hipotecaria). Esta última afirmación constituye una novedad respecto de la tradicional doctrina que sostiene que la fe pública registral y el principio de legitimación no alcanza los datos de mero hecho [6].

Esta manifestación no puede entenderse englobada en la declaración de no ser la finca hipotecada la vivienda habitual o familiar que prescriben los artículos 1320 del Código Civil o los correlativos artículos 231-9.1 y 234.3. 2 de la Ley 25/2010, de 29 de julio, del Libro Segundo del Código civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia, en conexión con el artículo 569.31 de la Ley 5/2006, de 10 de mayo, por el que se aprueba el Libro V de derechos reales de Cataluña, por cuanto que puede que no reúna este último requisito y sí el primero [7].

Para la calificación de esta exigencia hay que atender, pues, a la concurrencia de estos requisitos:

1. Se ha de exigir siempre que el hipotecante sea persona física, con independencia de que en él concurra la condición de consumidor. Es obvio, pues, que no se aplica a las personas jurídicas [8].
2. La naturaleza jurídica de la finca, ya que sólo se aplica a las viviendas, excluyendo *prima facie* y sin ánimo exhaustivo, los locales comerciales, garajes, terrenos rústicos y edificios plurifamiliares.
3. Es indiferente que el préstamo o crédito hipotecario se destine a la adquisición de la vivienda, pues la manifestación es exigible con independencia de la finalidad para la que aquella se constituya.

En cualquier caso, se trata de un concepto jurídico indeterminado [9] y de una circunstancia fáctica que puede ir variando. De hecho, muchas de las limitaciones vinculadas a este carácter se extienden incluso a las hipotecas concedidas con anterioridad a la entrada en vigor de esta Ley, por lo que en caso de ejecución judicial será el secretario quien determine si en fase ejecutiva operan las limitaciones establecidas por la Ley rituaria para el supuesto de que la finca reúna

6. Así, Sentencia de Tribunal Supremo de 9 de marzo de 2015.

7. La Ley de Enjuiciamiento civil 1/2000, de 7 de enero, también emplea la expresión «vivienda habitual». Así, en el 575.1 bis, limitando la responsabilidad por costas al 5 %; el artículo 579.2, al establecer las peculiaridades a que se ajusta la ejecución de la vivienda habitual si el remate aprobado fuera insuficiente para lograr la completa satisfacción del derecho del ejecutante; el artículo 671, en sede de ejecución, cuando impone la adjudicación por el 70 % del valor de tasación si se trata *de la vivienda habitual* del deudor o el artículo 693 al regular la liberación del bien hipotecado es la vivienda habitual mediante la consignación de cantidades aun sin el consentimiento del acreedor, precepto este último que hasta la reforma se refería a la vivienda «familiar».

8. Así se pronuncia la Resolución de fecha 17 de diciembre de 2013, cuyo Fundamento de Derecho Quinto señala que si la hipotecante es un persona jurídica, dado que el ámbito de la normativa protectora de la Ley 1/2013 es ajeno por completo al ámbito societario y que no ofrece relación alguna con su domicilio ni guarda relación con los antecedentes normativos, si se hipoteca una vivienda perteneciente a una sociedad mercantil no es exigible la manifestación del carácter «habitual» de la vivienda. Como *obiter* indica que tampoco es necesaria la manifestación referida en el supuesto de que el deudor persona física tuviera en la vivienda perteneciente a una sociedad hipotecante su residencia habitual, como suele ser el caso de las sociedades patrimoniales. En el mismo sentido se pronunció la Resolución de fecha 19 de diciembre de 2013.

9. Pues según los distintos sectores del Ordenamiento jurídico se plantean matices conceptuales (así, piénsese en el concepto civil, administrativo, fiscal…).

esta condición, teniendo en cuenta la presunción iuris tantum establecida en el segundo inciso de este artículo [10].

2.2. El límite a los intereses de demora en las hipotecas destinadas a adquirir la vivienda habitual

La existencia de contratos de préstamos hipotecarios con cláusulas relativas a intereses de demora excesivos había dado origen una intensa polémica jurisprudencial sobre la facultad de los jueces para su apreciación como cláusula abusiva e incluso para su moderación. Ya el artículo 4 del Real Decreto Ley 6/2012, de 9 de marzo, preveía en su primitiva redacción la moderación del interés moratorio cuando el deudor acreditara a la entidad acreedora que estuviera en el umbral de exclusión, estableciendo como máximo el resultante de sumar a los intereses remuneratorios pactados en el préstamo un dos y medio por cien sobre el capital pendiente del préstamo. Posteriormente se redujo al dos por ciento tras la modificación operada por el artículo 8.4 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, si bien restringe su ámbito de aplicación, por cuanto que se condiciona a que la entidad bancaria esté sometida al Código de Buenas Prácticas. Por tanto, estas medidas serán de aplicación concurrente con las adoptadas por el Real Decreto Ley o incluso preferente a los deudores que se encuentren dentro de su ámbito de aplicación siempre que sean más beneficiosas que las resultantes de aplicar la Ley 1/2013.

En cualquier caso, desde el punto de vista de la jurisprudencia, a consecuencia de una cuestión prejudicial planteada por el Auto de 29 de noviembre de 2010 de la Audiencia Provincial de Barcelona, en un caso en que el interés de demora era del 29 por ciento, la Sentencia de Tribunal de Justicia de la Unión Europea de fecha 14 de junio de 2012 declaró que era contrario a la normativa comunitaria que el juez no pudiera apreciar de oficio unas cláusula de intereses de demora abusivos cuando no había oposición del consumidor pero vetó que el Juez tuviera la facultad de moderación de los mismos. Por su parte, las Juntas Sectoriales los Juzgados de Primera Instancia de distintos partidos judiciales habían llegado a sendos acuerdos para considerar abusivas las cláusulas que excedieran de determinado límite, variable según el territorio. Generalmente, fluctuaba entre el 2,5 % (Denia, Barcelona, Toledo), coincidente con el establecido para los descubiertos en cuenta corriente en el artículo 20.4 de la Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo, y el 3 % (Elche, Murcia (aunque Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia de fecha 28 de junio de 2012 fijó un 2,5 %). Para un supuesto de hecho en que la finca hipotecada era la vivienda habitual del deudor, la Sentencia del Juzgado Mercantil número 3 de Barcelona de fecha 2 de mayo de 2013, que planteó otra cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, tras considerar que normalmente es abusivo un interés que exceda del 2 o 3 veces el interés legal del dinero (en el caso, el 18,75%), realiza una formulación genérica al indicar que lo son tanto si se considera que los intereses son un instrumento a tanto alzado para indemnizar los perjuicios causados por la mora, supuesto en que concluye que el tipo de interés de demora es claramente excesivo cuando rebase perjuicios concretos que previsiblemente

10. Así, en Resolución de fecha 13 de febrero de 2014, Fundamentos de Derecho Cuarto y Quinto, la Dirección General entiende que el registrador carece de elementos para determinar si la finca es o no vivienda habitual en base a criterios tales como que se fijara como domicilio para notificaciones la finca hipotecada en la escritura de constitución de hipoteca; que en un embargo anterior constara en el Registro que la vivienda ejecutada era el domicilio del deudor o que el registrador consultara el Padrón Municipal. Si bien en algún pronunciamiento anterior reconoce que es complejo determinar este aspecto en el seno de un proceso de ejecución caracterizado por la sumariedad como es el previsto en los artículos 681 y siguientes de la Ley 1/2000, de 7 de enero (Resolución de 19 de diciembre de 2013, Fundamento de Derecho Quinto).

cause ésta, como si se considera que con el interés de demora se pretende que se cumpla con lo pactado, en cuyo supuesto cabrá calificarlo de abusivo cuando sea claramente más elevado de lo necesario para alcanzar ese objetivo. Según el TJUE de fecha 14 de marzo de 2013 (apartado 74), el módulo para determinar si el interés de demora es o no abusivo es el interés legal del dinero.

Con el objetivo, entre otros, de imponer un límite a los intereses de demora, el artículo 3.2 de la Ley 1/2013 modifica la Ley Hipotecaria. Así, poniendo fin a la heterogeneidad de criterios, el tenor literal del artículo 114 último párrafo de la Ley Hipotecaria, introducido por la Ley 1/2013 [11] dispone que *los intereses de demora de préstamos o créditos para la adquisición de vivienda habitual, garantizados con hipotecas constituidas sobre la misma vivienda, no podrán ser superiores a tres veces el interés legal del dinero y sólo podrán devengarse sobre el principal pendiente de pago. Dichos intereses de demora no podrán ser capitalizados en ningún caso, salvo en el supuesto previsto en el artículo 579.2.a) de la Ley de Enjuiciamiento Civil.*

Esta nueva redacción plantea problemas los supuestos de escrituras autorizadas con anterioridad a la fecha de entrada en vigor de la norma, que tuvo lugar el 15 de mayo de 2013, pero presentadas en el Registro con posterioridad. Por una parte, la Disposición Transitoria de la Ley 1/2013 extiende sus limitaciones sólo a las hipotecas constituidas después de su entrada en vigor; por otra, el artículo 24 de la Ley Hipotecaria dispone que se considera como fecha de la inscripción para todos los efectos que ésta deba producir, o momento inicial de producción de efectos de la misma, la fecha del asiento de presentación, que debe constar en la propia inscripción. Si se tiene en cuenta que la inscripción de hipoteca es constitutiva [12], se habría de exigir a todas las presentadas con posterioridad. Como argumento favorable además a esta postura, cabe señalar que el Centro Directivo, cuando se trata de la aplicación de requisitos urbanísticos (como segregaciones, por ejemplo) entiende que la normativa autonómica y estatal que el registrador ha de tener en cuenta para calificar es la vigente cuando se solicita la inscripción (Fundamento jurídico Tercero, Resolución de 17 de octubre de 2014, reiterada por la de 5 y 26 de mayo de 2015, cuyo fundamento jurídico tercero realiza un excursus sobre la seguridad jurídica y los distintos grados de retroactividad). En cambio, cuando se trata de hipotecas ya inscritas, se entiende que la limitación operaría inter partes, a efectos de reclamación, incluida la procesal, por lo que establece una retroactividad de grado medio. Dicha retroactividad ha originado problemas aplicativos que motivaron el planteamiento al Tribunal de Justicia de la Unión Europea de sendas cuestiones prejudiciales (así, la presentada el 16 de agosto de 2013 por el Juzgado de Primera Instancia número dos de Marchena; Juzgado de Primera Instancia número 1, de Miranda de Ebro, de 17 de febrero de 2014; Juzgado de Primera Instancia número 2 de Santander, de 19 de noviembre de 2013, resuelta por Auto de 11 de junio de 2015 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (apartados 31 y siguientes). El Tribunal de Justicia de la Unión Europea entiende que no se oponen a la normativa comunitaria las normas nacionales que prevean la facultad de moderar los intereses moratorios en el marco de un contrato de préstamo hipotecario, siempre que la aplicación de tales normas nacionales: no prejuzgue la apreciación del carácter «abusivo» de la cláusula sobre intereses moratorios por parte del juez nacional que conozca de un procedimiento de ejecución

11. Introducido por el artículo 3.2 de la Ley 1/2013.

12. Sobre el carácter constitutivo de la inscripción de hipoteca, vid Sentencias de 17 noviembre 2006 o Resoluciones de 19 y 21 de marzo de 2013 o la de 8 de julio de 2013 (Fundamento de Derecho Tercero), invocando el artículo 1.875 del Código Civil y los artículos 130 y 145 de la Ley Hipotecaria). Como argumento favorable además a esta postura, señalar que el Centro Directivo, cuando se trata de la aplicación de requisitos urbanísticos (como segregaciones, por ejemplo) entiende que la normativa autonómica y estatal que el registrador ha de tener en cuenta para calificar es la vigente cuando se solicita la inscripción (Fundamento jurídico Tercero, Resolución de 17 de octubre de 2014, reiterada por la de 5 y 26 de mayo de 2015, cuyo fundamento de Derecho tercero que realiza un excursus sobre la seguridad jurídica y los distintos grados de retroactividad).

hipotecaria relacionado con dicho contrato y no impida que ese mismo juez deje sin aplicar la cláusula en cuestión en caso de que llegue a la conclusión de que es «abusiva». El apartado 40 de la Sentencia del TJUE de fecha 21 de enero de 2015 avanza un paso más y entiende que el hecho de que un tipo de interés de demora sea inferior a tres veces el interés legal del dinero no implica necesariamente que sea equitativo y reconoce la facultad del juez nacional para declarar la nulidad de tipos de interés al amparo de la Disposición Transitoria Segunda (apartado 41). Ya con anterioridad a la reforma, se indicó como conclusión emanada de la jurisprudencia comunitaria la necesidad de que el juez controlase de oficio las cláusulas abusivas (Conclusiones de 8 de mayo de 2013).

En cualquier caso, de la dicción y exégesis de de este precepto se puede extraer lo siguiente:

1. El límite opera cuando el hipotecante es persona física. Es dudoso si resulta aplicable este apartado en caso de hipoteca sobre vivienda habitual del hipotecante, pero en garantía de deuda ajena y constituida para la adquisición de vivienda habitual del prestatario [13]. Además, no se ciñe a los deudores que se encuentren en el umbral de exclusión, a diferencia del Real Decreto Ley 6/2012.
2. En cuanto al acreedor hipotecario, es indiferente la naturaleza jurídica del mismo.
3. La finca ha de ser una vivienda y además, vivienda habitual, según lo expuesto anteriormente. Aunque podrían darse hipótesis complejas. Así, sin ánimo exhaustivo, la adquisición de varias viviendas, incluidas o no en un mismo edificio [14], en las que una de ellas fuera la habitual del hipotecante o los casos de varias fincas adquiridas para la construcción de la vivienda habitual. Por otra parte, existe una laguna legal en cuanto al modo de acreditación, así como del cambio de destino y del cauce procesal oportuno para resolver una posible desavenencia entre las partes sobre este particular. Aplicando la doctrina de la Dirección General sobre la interpretación del artículo 144.5 del Reglamento Hipotecario, para el caso de embargo de vivienda familiar, la constancia del carácter familiar de la vivienda ha de ser clara y expresa, bien porque venga directamente determinada por la manifestación de su titular al tiempo de la adquisición o con posterioridad, bien por la realización de determinados actos que requieran el consentimiento del cónyuge no titular, por ejemplo la constitución de una hipoteca, que ingresen en el Registro dicho carácter (Resolución de 19 de septiembre de 2013). En ocasiones, empero, el concepto o el ámbito de aplicación del legislador es más amplio, como el previsto por la Ley 2/1981 tras la reforma efectuada por Ley 1/2013, que se aplica a hipotecas constituidas para la construcción, rehabilitación y adquisición de viviendas, obras de urbanización y equipamiento social, construcción de edificios agrarios, turísticos, industriales y comerciales y cualquier otra obra o actividad. Asimismo, dispone el artículo 19.1 de la Orden Ministerial 2899/2011, 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios. que *será de aplicación a los servicios bancarios de crédito y préstamo hipotecario (…) celebrados con un cliente, persona física, en los que la hipoteca recaiga sobre una vivienda o cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o edificios construidos o por construir.* Por otra parte, no fija ningún tipo de límite cuantitativo.

13. Vid. nota 11. En el Fundamento de Derecho Sexto de la Resolución de 19 de diciembre de 2013, la Dirección General, al realizar un *excursus* sobre los distintos niveles de tutela que el Ordenamiento jurídico dispensa según los distintos supuestos de hecho, afirma que los límites a los intereses de demora operan para el caso de hipotecas destinadas a la financiación de la adquisición de la *misma* finca hipotecada.

14. En la práctica, las entidades bancarias suelen incluir una cláusula en el sentido de excluir las medidas limitativas impuestas por la normativa comentada si la finca deja de ser vivienda habitual.

4. El límite resulta de aplicación tanto cuando se trate de un préstamo como de un crédito hipotecario, ya que el artículo 114 se refiere expresamente a ambos conceptos, a diferencia de otros, como el artículo129 de la Ley Hipotecaria, también reformado.
5. Se entiende que el tipo de interés legal del dinero de referencia máximo que se puede pactar es el vigente al tiempo del contrato de préstamo [15]. Pero, por otro lado, existe la problemática de determinarlo cuando el deudor incurra en mora si en el momento en que ésta se produzca el tipo es inferior.

En relación a esta materia, señala el Centro Directivo en Resolución de fecha 18 de noviembre de 2013 (Fundamento de Derecho Tercero) que *las cuestiones relativas al ámbito de la calificación del registrador respecto a las cláusulas financieras de préstamos hipotecarios, y entre ellas las relativas a los intereses de demora ahora debatidos, deben resolverse según su reiterada doctrina* [16] Asimismo, recuerda el papel activo del Registrador en materia de calificación con la cita de la Sentencia de Tribunal Supremo de 16 de diciembre de 2009 y el carácter constitutivo de la inscripción de hipoteca (artículos 130 y 145 de la Ley Hipotecaria y 1875 del Código Civil), que impone que el registrador haya de impedir el acceso de cláusulas contrarias a Derecho, sin que quepa invocar que se puede demorar el control a la fase judicial, pues el Registro es ante todo, una institución que está encaminada a la defensa de la seguridad jurídica preventiva. Otro argumento es que el carácter del procedimiento especial directo contra bienes hipotecados y el propio Preámbulo de la Ley 41/2007 refuerzan la conclusión de que es necesario el control por el registrador del respeto a estos límites. Por su parte, la Resolución de fecha 25 de abril de 2014 (Fundamento de Derecho Tercero) señala que la necesidad de fijación de un tipo máximo de intereses de demora a la cobertura hipotecaria del mismo debe conciliarse con la limitación legal establecida, de forma que el máximo pactado (que como se ha visto anteriormente opera a todos los efectos legales, favorables o adversos, y tanto en las relaciones entre el acreedor hipotecario y el deudor hipotecante como en las que se producen con terceros), sólo será aplicable si en el momento de su devengo es igual o inferior al límite legal, salvedad esta que habrá de hacerse constar en la cláusula correspondiente (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de fecha 21 de enero de 2015). En el mismo sentido se pronuncia el Centro Directivo en Resoluciones de fechas 14 y 21 de enero, 2 y 3 de febrero de 2015 (Fundamento de Derecho Tercero), para salvaguardar los intereses y derechos de consumidores y usuarios, ex artículo 80 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre.

Por último, comoquiera que la consecuencia de la vulneración del límite es la nulidad de la cláusula, tanto en caso de la derivada de la aplicación de la Disposición Transitoria como en la aplicación del artículo 114.3 de la Ley Hipotecaria con posterioridad, la doctrina [17] ha propuesto diversas soluciones para integrar el contrato, a saber: que el tipo que se puede exigir del deudor es el cero por ciento; que es aplicable el mismo tipo que el pactado para los intereses remunera-

15. El actual tipo de interés legal el del 3,5 por ciento (Disposición Adicional 32.ª, párrafo primero, de la Ley 36/2014, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2015).

16. Por todas, las Resoluciones de 1 de octubre, 4 de noviembre y 21 de diciembre de 2010, 11 de enero, 8 de junio y 16 de agosto de 2011 y 13 de septiembre de 2013), confirmada por las Sentencias de la Audiencia Provincial de Tarragona (Sección Tercera) de 1 abril 2011 y de la Audiencia Provincial de Málaga (Sección Cuarta), número 210/2012, de 23 abril; que rectificó la mantenida en otras Resoluciones anteriores más restrictivas (cfr. Resoluciones de 8 de octubre de 1991, 19 de abril de 2006, 21 de diciembre de 2007 y 14 de enero y 1 y 8 de febrero de 2008).

17. Vid. Marín López, M. J (2013): «Los intereses moratorios en la Ley 1/2013, o sobre la necesidad de interpretar el artículo 114.III LH y la Disposición Transitoria 2.ª de la Ley 1/2013 conforme a la Directiva 93/13/CEE», *Revista CESCO de Derecho de Consumo,* núm. 7, págs. 184-194, que analiza las posturas doctrinales apuntadas para integrar el contrato viciado de nulidad. En todo caso, como se ha visto, el TJUE se muestra normalmente contrario a que el Juez tenga la facultad de integrar.

torios; que en dicho contrato le sería operaría el artículo 1108 del Código Civil o que se limitaría automáticamente a las tres veces el interés legal del dinero. Por último, entendió la Sentencia de Tribunal Supremo de 22 de febrero de 2013 que la consecuencia de la declaración de los intereses como abusivos era la nulidad de la hipoteca.

2.3. La incorporación de certificado de tasación actualizado

El artículo 3.2 de la Ley 1/2013 exige que a la escritura se acompañe el certificado de tasación efectuada con arreglo a la Ley 2/1981, de 25 de marzo. Así, al amparo del artículo 682.2, párrafo primero de la Ley 1/2000, de 7 de enero, en relación al procedimiento especial de ejecución directa contra bienes hipotecados y 129.2 letra a) de la Ley Hipotecaria en cuanto a la venta extrajudicial, este valor no puede ser inferior al 75 por ciento de aquel que figure en el certificado, pues de ello depende la inscribibilidad de este pacto, con la consecuencia que conlleva para el acreedor, el cual no podrá acudir a estos mecanismos de realización de la hipoteca sin este requisito. No obstante, la suspensión de la inscripción de la cláusula de ejecución directa o venta extrajudicial no es obstáculo para que se inscriba la hipoteca sin ese pacto, siempre que preste su consentimiento el acreedor [18]. Señalan las Resoluciones del Centro Directivo como *obiter* de fechas 29 de octubre de 2013 (Fundamento de Derecho Sexto in fine) y de 9 de diciembre de 2013, que para entender cumplido este requisito no basta la mera manifestación al respecto. La finalidad de esta medida es la de «evitar la descapitalización del deudor» y situaciones como la que dio origen a la Sentencia de Tribunal Supremo de 8 de julio de 2003 (Fundamentos de Derecho Cuarto y Quinto, dos Resoluciones de fecha 22 de enero de 2014, Fundamento de Derecho Tercero y de 18 de febrero de 2014, Fundamento de Derecho Séptimo *in fine*. Esta última destaca, en el Fundamento de Derecho Octavo, la necesidad de aportar dicho certificado para el caso de novación con modificación de los pactos que fijan el valor de tasación y los Fundamentos de Derecho Tercero a siguientes de la Resolución de fecha 24 de marzo de 2014, para un supuesto de hipoteca entre particulares, seguida por otras de fechas 31 de marzo y 12 de septiembre de 2014 y en el *fundamento de Derecho tercero de la de 3 de junio de 2015.*

Esta medida se impone con carácter general, para toda constitución de hipoteca, con independencia de quiénes sean acreedor [19] y deudor, y además, no se admite la certificación expedida por persona física o jurídica distinta de una de una sociedad de tasación autorizada. A título de ejemplo, pues, no resulta admisible un certificado de tasación emitido por un ingeniero (Resolución de fecha 31 de marzo de 2014, Fundamento de Derecho Undécimo), pero sí la realizada por un organismo oficial que determina precios máximos de venta si se trata de una Vivienda de Protección Oficial (Resolución de fecha 21 de noviembre de 2013, Fundamento de Derecho Segundo).

2.4. La declaración manuscrita obligatoria en determinados supuestos

Según el artículo 6 de la Ley 1/2013, en la escritura de constitución de hipoteca de personas físicas sobre una vivienda [20] o cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad

18. Artículos 19 bis y 322 de la Ley Hipotecaria, Resolución de fecha 18 de febrero de 2014 (fundamento de Derecho Undécimo) o de 19 y 21 de enero de 2015 (Fundamento de Derecho Tercero).

19. Así, para el caso de acreedores personas físicas, Resolución de 22 de enero de 2014, Fundamento jurídico Tercero o 24 de marzo de 2014 (Fundamento de Derecho Cuarto).

20. Obsérvese que, según el tenor literal de este artículo, no necesariamente ha de ser la vivienda habitual del hipotecante.

sobre terrenos o edificios construidos o por construir y cuyo contenido sea alguno de los enumerados en dicho precepto [21] se ha de incorporar una declaración manuscrita, según el modelo del Banco de España, por la que el prestatario manifieste que ha sido adecuadamente advertido de los posibles riesgos derivados del contrato. Este requisito, por tanto, sólo es exigible a las hipotecas constituidas con posterioridad a su entrada en vigor [22].

Esta medida se enmarca en el control previo y doble de incorporación y transparencia, que ya imponían las disposiciones de la Sección 4.ª del Capítulo II del título III de la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre. La literalidad del artículo 6 comentado, de rango superior y posterior a la Orden 2899/2011, se manifiesta en términos imperativos, «se exigirá» la expresión manuscrita, pese a que se haya recibido la información prevista en esta Orden.

El Centro Directivo en Resolución de fecha 29 de septiembre de 2014 sentó la doctrina sobre la exigibilidad de esta expresión manuscrita, desarrollado en los términos establecidos por el Banco de España en el anexo 9 de la guía de acceso al préstamo hipotecario de julio de 2013. En la expresión manuscrita, el prestatario ha de manifestar que ha sido adecuadamente advertido de los posibles riesgos derivados del contrato. La Dirección General entiende que sólo cumpliendo los controles impuestos por la normativa, como recordó la Sentencia del Tribunal supremo de 9 de mayo de 2013, pueden entenderse efectivamente realizados, y por tanto producida, la correcta inserción en el contrato de las cláusulas generales contenidas en él, en cuanto que dicha cláusula sea clara, concreta y sencilla en su redacción, simule escenarios diversos y no queden ubicados en un entramado de cláusulas de difícil comprensión Así se manifiesta también la Resolución de fecha 12 de marzo de 2015, que exigió que constara la declaración manuscrita para un caso en que la notario había efectuado las advertencias oportunas en la escritura, basándose en jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sentencias de 26 de mayo y 8 de septiembre de 2014) y del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (21 de febrero y 14de marzo de 2013).

3. LA CALIFICACIÓN DE CLÁUSULAS ABUSIVAS

De los preceptos comentados y teniendo en cuenta la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea [23], la normativa de protección de consumidores fue modificada puesto que desde la reforma [24] permite de oficio que el órgano judicial competente pueda apreciar la existencia de cláusulas abusivas en el título ejecutivo (escritura de constitución de hipoteca) en el momento de analizar la admisibilidad de la demanda ejecutiva o a instancia de parte, a través de la promoción del incidente de oposición. Ahora bien, se entiende con carácter general, como se ha señalado,

21. **a)** Que se estipulen limitaciones a la variabilidad del tipo de interés, del tipo de las cláusulas suelo y techo, en los cuales el límite de variabilidad a la baja sea inferior al límite de variabilidad al alza; **b)** que lleven asociada la contratación de un instrumento de cobertura del riesgo de tipo de interés, o bien; **c)** que se concedan en una o varias divisas.

22. Auto Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 18 de febrero de 2015,al igual que el de 3 de octubre de 2014 que incidentalmente hace referencia a este precepto en el caso de hipotecante persona jurídica (Fundamento de Derecho Primero), al igual que la Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra de 14 de octubre de 2014 (Fundamento jurídico Tercero).

23. Sentencias de 27 de junio de 2000, 4 de junio de 2009, 14 de junio de 2012, 21 de febrero de 2013 17 y 14 de marzo de 2013, 21 de enero de 2015, algunas de las cuales ya se han citado**.**

24. Artículos 695.1.4 de la Ley 1/2000, de 7de enero, en cuanto a la ejecución judicial y artículos 236.2 letra f) de la Ley Hipotecaria y 76.3 y 88.3 de la Ley Orgánica de Notariado, modificados a partir del 15 de octubre de 2015 por la Ley 15/2015, de 2 de julio, de jurisdicción voluntaria que ordena la paralización de la subasta notarial en la tramitación de ventas extrajudiciales.

que al juez le está vedado efectuar una «reducción» de la cláusula para que conserve su validez, pero nada obsta a que aplique el artículo 83 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, esto es, las reglas existentes en el Derecho dispositivo si el resto del contrato puede subsistir sin esa cláusula.

Pero ya ex ante el registrador de la propiedad tiene el deber de impedir que accedan al Registro las cláusulas abusivas, al amparo de lo dispuesto en el artículo 258.2 de la Ley Hipotecaria y 84 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre [25]. Esta tarea reviste especial trascendencia, dado el carácter constitutivo de la inscripción de hipoteca, cuyo contenido se plasma en la certificación de dominio y cargas expedida al inicio de procedimiento de ejecución directa o venta extrajudicial. Este control preventivo se entiende siempre sin perjuicio del control judicial, como se desprende de los artículos 33 y 66 de la Ley Hipotecaria. De hecho, según un sector de la doctrina [26] el registrador, en su función de calificación, no sólo debe denegar el acceso al Registro de las cláusulas declaradas nulas e inscritas en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación, pues este carece de los principios de legitimación y fe pública, sino que al amparo del artículo 18 de la Ley Hipotecaria y del citado artículo 83 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, han de rechazarse todas aquellas cláusulas que vulneren el Ordenamiento jurídico.

Por otro lado, la calificación de cláusulas abusivas plantea problemas de delimitación por diversos motivos:

1. En primer lugar porque la delimitación del ámbito subjetivo es compleja. Por un lado, porque sólo resulta aplicable al consumidor, supuesto de hecho que en ocasiones es difícil de deslindar, ya que como señalan ciertos autores no existe una previsión específica sobre la condición de consumidor dentro de las menciones de identificación de las partes a que se remite el artículo 51.9 del Reglamento Hipotecario, por lo que siempre ha de operarse sobre la base de presunciones [27]. En relación a esta cuestión, constituye un obstáculo la limitación de medios de que dispone el registrador al calificar, pues ha de ceñirse al documento presentado y los asientos del Registro, si bien es cierto que el Centro Directivo ha ido iniciando progresivamente una interpretación más flexible [28] en cuanto a la posibilidad de tener en cuenta otros elementos que podrían servir de base para el empleo de mecanismos objetivos que permitan la subsunción del supuesto de hecho en el ámbito del Derecho de consumidores. Además, existen casos en que no es fácil determinar la condición de empresario o predisponente del otro contratante.

---

25. Otro precepto que impone el control registral de las cláusulas de hipoteca es el previsto por el artículo 18.1 inciso segundo de la Ley 2/2009, de 31 de marzo, por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamo o crédito. Según este precepto, los registradores denegarán la inscripción de las escrituras públicas de préstamo o crédito con garantía hipotecaria cuando no cumplan la legalidad vigente y, muy especialmente, los requisitos previstos en esta Ley.

26. García García, José Manuel, Gómez Gálligo, Francisco Javier; Calvo González Vallinas, Rafael, *La calificación registral*, Editorial Civitas, segunda edición, 2008, págs. 737 a 816; a cargo de Gómez Gálligo, Francisco Javier; Gimeno Gómez Lafuente, Juan Luis; Albiez Dohrman, K. Jochen; Diaz Fraile, Juan María.

27. Jochen Albiez Dohrmann, bibliografía citada *supra.* Ver apartado «El concepto de consumidor» (*infra*).

28. De acuerdo con la nueva orientación del Centro Directivo, la consulta al Registro Mercantil, al Registro General de Actos de Última Voluntad, al Registro de Resoluciones Concursales; al historial registral de otras fincas o incluso a los asientos de otros Registros (como el caso de la apreciación de la habitualidad en la concesión de créditospara aplicar la Ley 2/2009, de 31 de marzo) está permitida e incluso se impone por exigencias del principio de legalidad en la calificación de conformidad con el artículo 18 de la Ley Hipotecaria (Resoluciones de 16 de febrero de 2012 (Resolución de 1 de junio de 2013, Resoluciones de 1 y 11 de julio y 6 de septiembre [6.ª] de 2013 o 4 de febrero de 2015).

2. En segundo lugar, resulta difícil debido a la indeterminación empleada por el Derecho de consumidores en la definición de cláusula abusiva [29], aunque la manifestación que pueda contener la escritura prevista por el artículo 147 del Reglamento Notarial pueda constituir un elemento revelador.
3. Por último, por la limitación de la calificación a las cláusulas que puedan tener una trascendencia real, contenido propio del Registro de la Propiedad (artículos 1 y 98 de la Ley Hipotecaria), que además sean precisas, por mor del principio de especialidad registral (artículos 9 y 12 de la Ley Hipotecaria), lo cual provoca que algunas de las cláusulas abusivas queden fuera de la materia calificable.

Un elemento especialmente importante para mitigar la problemática planteada y facilitar la labor del registrador lo constituye el cuerpo jurisprudencial generado en torno a esta cuestión por las sentencias del Tribunal Supremo. Particularmente relevante es su Sentencia 792/2009 de fecha 16 de diciembre (Fundamentos de Derecho Noveno, Undécimo a Decimocuarto y Decimoctavo a Vigésimo Primero). Esta Sentencia declaró abusivas las cláusulas de las hipotecas suscritas entre entidades bancarias y los consumidores en lo que respecta a la exoneración de responsabilidad por pérdida de tarjetas o cheques en todo caso, vencimiento anticipado del préstamo por embargo de los bienes o disminución de solvencia del deudor, por concertar arrendamientos en general sobre la finca sin consentimiento del acreedor, sin restringirlos a los de vivienda; por el incumplimiento de obligaciones accesorias o por la falta de inscripción de la hipoteca en el Registro de la Propiedad sin tener en cuenta a quién resulta imputable; la prohibición de disponer sin la anuencia de la entidad acreedora o la renuncia de la notificación de la cesión de crédito, entre otras. Por su parte, la Sentencia de fecha de 9 de mayo de 2013, en sus Fundamentos de Derecho Sexto a siguientes, partiendo de la situación de inferioridad del consumidor y de la abundante jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, del deber de control de oficio por los tribunales; de la limitación de la autonomía de la voluntad en esta materia y de la necesidad de transparencia [30], concluye que son abusivas las cláusulas– suelo, determina la nulidad parcial y limita la declaración de nulidad a la parte del contrato que no se ve afectada por ella, pero sin posibilidad de integración y reconstrucción «equitativa» del contrato, pues ésta fue declarada contraria al Derecho de la Unión por la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de junio de 2012. Esta doctrina fue seguida por la Sentencia de 8 de septiembre de 2014 y 24 de marzo de 2015. De especial interés resulta la Sentencia de fecha 22 de abril de 2015, cuyo supuesto de hecho viene constituido por la existencia de un tipo de interés de demora que se estima abusivo, con invocación de las distintas normas existentes en el Ordenamiento jurídico en cuanto al cálculo del tipo de interés de demora [31]. Por otro lado, la jurisprudencia en ocasiones se ha mostrado proclive a limitar o matizar esta tutela. Así, la Sentencia de 21 de noviembre de 2012 no consideró suficientemen-

29. Según el artículo 3 de la Directiva comunitaria 93/13, de 5 de abril, son abusivas las cláusulas contractuales que no se hayan negociado individualmente se considerarán abusivas si, pese a las exigencias de la buena fe, causan en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato. Se considera que una cláusula no se ha negociado individualmente cuando haya sido redactada previamente y el consumidor no haya podido influir sobre su contenido, en particular en el caso de los contratos de adhesión. A su vez, el artículo 82 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, dispone que son abusivas no sólo las estipulaciones no negociadas individualmente sino también las prácticas no consentidas expresamente que, *en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato.*

30. Vid. Sentencia TJUE 30 de abril de 2014, para el caso de préstamo multidivisa o 26 de febrero de 2015.

31. Artículos 20.4 Ley 16/2011, ya citado, artículo 20 de la Ley de Contrato de Seguro, artículo 7 de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre y 576 de la Ley 1/2000, de 7 de enero (Fundamento de Derecho Cuarto).

te probada la existencia de un error vicio del a voluntad en la contratación de un SWAP por una entidad mercantil que había sido convenientemente informada de los riesgos del contrato celebrado con finalidad especulativa y, en la misma línea, la Sentencia de 21 de julio de 2015 considera cumplidos los especiales deberes de información en un contrato de depósito de valores por la existencia de información contractual muy detallada sobre el producto contratado. No obstante, en ambos casos resueltos la contratante era una mercantil, lo cual puede justificar esta interpretación restrictiva.

En esta materia, en la actualidad, el Centro Directivo, tras una larga evolución, defiende la labor calificadora del registrador en múltiples Resoluciones al amparo del principio constitucional de tutela al consumidor, de la normativa vigente en la materia en todos los ámbitos (europeo, estatal y autonómico) y de la jurisprudencia emanada del Tribunal Supremo y del Tribunal de la Unión Europea. Así, en un recorrido histórico, desde la Resolución de 25 de noviembre de 1935, que confirmó la denegación de la inscripción de la cláusula de prohibición de disponer en las hipotecas, pasando por las de 5 de febrero y 27 de abril de 1945, 3 y 4 de marzo de 1952 y por las dictadas en los años 80 y 90 sobre la admisibilidad de cláusulas relativas a intereses (Resoluciones de 8, 9 y 10 de octubre de 1987, 26 de marzo y 26 de diciembre de 1990 o 17 de marzo de 1994), se derivó hacia otra postura extraordinariamente restrictiva sobre el alcance de la calificación motivada por la redacción dada al artículo 12 de la Ley Hipotecaria por Ley 41/2007, de 7 de diciembre. Esa postura es la que sostuvieron las Resoluciones de fecha 21 de diciembre de 2007, 14 de enero, 1, 8, 18, 22, 28 y 29 de febrero o 24 de julio de 2008 [32], en que la Dirección General diferenciaba entre aquellas cláusulas que carecían de trascendencia real por lo que entendía que sólo procedía la «transcripción» a los meros efectos, según la Dirección General, de publicidad «noticia» (lo cual era una tesis que desconocía y desnaturalizaba nuestro sistema hipotecario de inscripción y judicializaba la decisión sobre la eficacia de estas cláusulas), de aquellas que la tenían (únicas que podían ser objeto de calificación). Pero posteriormente, dados los pronunciamientos de la Sentencia de 16 de diciembre de 2009, ya la Resolución de 1 de octubre de 2010, seguida por la de 4 de noviembre del mismo año, señaló que esas «cláusulas de vencimiento anticipado y demás cláusulas financieras» a las que se refiere el párrafo segundo del citado artículo 12 han de inscribirse en el Registro de la Propiedad, siempre y cuando el Registrador las haya calificado favorablemente y destaca el papel activo que desarrolla el Registro de la Propiedad en la tutela del consumidor (Fundamentos de Derecho Segundo y Tercero). A partir de ese momento se sentaron las bases y los criterios para calificar las cláusulas abusivas en las escrituras de hipoteca, labor imprescindible, a juicio del Centro Directivo, para el fomento del mercado hipotecario, toda vez que evita la litigiosidad derivada de las demandas de nulidad de las cláusulas de hipoteca. Así, la Resoluciones de la Dirección General de Registros y Notariado 8 de junio y 16 de agosto de 2011, respecto de la cláusula de vencimiento anticipado por concurso de acreedores, arrendamiento o incumplimiento de obligaciones accesorias y de prohibición de disponer respectivamente. Pronunciamientos posteriores han seguido la misma tónica en cuanto a la calificación de cláusulas de la hipoteca, especialmente en lo que respecta a las causas de vencimiento anticipado. Así, Resoluciones de de fecha 13 de septiembre y 19 de diciembre de 2013, 5 de febrero y 23 de julio de 2014 o 12 y 30 de marzo de 2015, algunas de las cuales ya han sido objeto de comentario.

32. Esta Resolución fue anulada por sentencia 1-4-2011 de la AP de Tarragona; pero finalmente la Resolución fue confirmada por Sentencia de Tribunal Supremo de 13 de septiembre 2013).

4. LA NORMATIVA EUROPEA DE TUTELA AL CONSUMIDOR EN PRÉSTAMOS HIPOTECARIOS: LA DIRECTIVA 2014/17, DE 4 DE FEBRERO

4.1. Introducción

A nivel europeo, la protección a los consumidores no fue materia de regulación por el Tratado de Roma de25 de marzo de 1957, donde tan sólo se contenían unas reseñas aisladas de esta cuestión (así, artículos 2 y 8). Fue a partir de 1975 cuando este valor comenzó a ocupar un puesto predominante en la legislación nacional e internacional, de modo que mediante una serie de fases desarrolladas a lo largo de los años ochenta y noventa se dictaron normas de protección al consumidor, especialmente en el ámbito crediticio. Sin ánimo exhaustivo, las Directivas 77/780, de 12 de diciembre, 89/646, de 15 de diciembre, 87/102, de 22 de diciembre, de tutela de crédito al consumo, 93/13, de 5 de abril, de condiciones generales de la contratación, la Directiva 1999/44, de 25 de mayo o la Directiva 2011/83, de 25 de octubre, sobre de derechos de los consumidores, que modifica la anterior, crean un cuerpo normativo centrado en la tutela del consumidor. Pero especialmente relevante para el tema tratado en este comentario es la Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 4 de febrero de 2014 sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial y por la que se modifican las Directivas 2008/48/CE y 2013/36/UE y el Reglamento (UE) n.º 1093/2010, cuyo objetivo consiste en garantizar que todos los consumidores que concluyan los contratos de crédito sobre bienes inmuebles disfruten de un elevado grado de protección. Dicha Directiva es de aplicación a los créditos garantizados mediante bienes inmuebles, con independencia de la finalidad del crédito, a los contratos de refinanciación u otros contratos de crédito que ayuden al propietario de la totalidad o de una parte de un bien inmueble a conservar derechos sobre bienes inmuebles o fincas, y a los créditos utilizados para adquirir bienes inmuebles en algunos Estados miembros, incluidos los que no requieren el reembolso del capital, o, salvo si los Estados miembros han establecido un marco alternativo adecuado, a los que tienen como finalidad proporcionar financiación temporal en el lapso de tiempo comprendido entre la venta de un bien inmueble y la compra de otro, así como a los créditos garantizados destinados a la renovación de bienes inmuebles para uso residencial [33]. Estas normas comunitarias son de orden público, como recuerdan las Sentencias de fecha 6 de octubre de 2009 y 5 de diciembre de 2013 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y la Sentencia de Tribunal Constitucional de fecha 13 de febrero de 2014 (Fundamento de Derecho Segundo).

Desde el punto de vista de la normativa interna, el artículo 51 de la Constitución Española contempla como uno de los principios rectores de la política social y económica la protección al consumidor. Derivado de este mandato constitucional, se aprobó la primitiva Ley 26/1984, de 129 de julio, de protección al consumidor, actualmente Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, la Ley 7/1998, de 13 de abril, de condiciones generales de la contratación y, por lo que atañe a la tutela del crédito, la Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo, la Ley 22/2007, de 11 de julio, sobre Comercialización a Distancia de Servicios Financieros Destinados a los Consumidores o la Ley 2/2009, de 31 de marzo, por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamo o crédito. A su vez, la normativa autonómica ha incidido también en esta cuestión, en particular por lo que atañe a este análisis,

33. Ver Resolución de fecha 23 de julio de 2014, Fundamento de Derecho Tercero o de 28 de abril de 2015.

el Código de Consumo de Cataluña, Ley 22/2010 de 20 de julio, modificado por Ley 20/2014, de 29 de diciembre.

4.2. La Directiva Comunitaria 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero, sobre los contratos de crédito para los consumidores relativos a los bienes inmuebles de uso residencial

4.2.1. Generalidades

El antecedente de esta Directiva es el Libro Blanco adoptado por la Comisión el 18 de diciembre de 2007. En él la Comisión Europea puso de manifiesto la importancia de la integración de los mercados especialmente en materia de créditos hipotecarios sobre vivienda, que suponía una gran parte del PIB de la Unión y destacó la importancia de facilitar la financiación transfronteriza, aumentar la tipología de productos financieros, tanto del mercado primario como secundario, y la confianza de los consumidores mediante una información adecuada de los aspectos más importantes de la relación jurídico-crediticia, entre otros aspectos.

Con estas premisas, a la vista de la coyuntura económica general y con la finalidad de reforzar la regulación de la información precontractual, la supervisión de entidades, el favorecimiento de acceso a bases de datos sobre la solvencia y el cálculo de la TAE [34], se dicta la Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero, sobre los contratos de crédito para los consumidores relativos a los bienes inmuebles de uso residencial. Para ello, incide en la importancia del asesoramiento y la necesidad de que el consumidor resulte tutelado, en los términos que se exponen a continuación y dentro del marco diseñado por la Comunicación de 4 de marzo de 2009. Ya con anterioridad, la Directiva 2008/48, de 23 de abril, había determinado el régimen jurídico del crédito al consumo, pero excluyendo expresamente los garantizados con hipoteca o asimilable a ésta.

4.2.2. Ámbito de aplicación

La Directiva tiene como objeto principal los contratos de créditos de bienes inmuebles de uso residencial, sin imponer ninguna limitación en cuanto a la cuantía, sin perjuicio de la competencia de los Estados Miembros para extender o a reducir la tutela en otros ámbitos, subjetivo y objetivo (artículo 2 y 3.3), como es el caso de los contratos de préstamo hipotecario que recaigan sobre este tipo de inmuebles pero que no estén destinados a su adquisición o conservación. Con ello se diferencia de las disposiciones de la Directiva 2008/48 (artículo 2.2 b), que tras la reforma operada por la de 2014, se aplica a aquellos que impliquen renovación de inmuebles de uso residencial cuyo importe no exceda de 75 000 euros o los casos en que el inmueble es adquirido para su arrendamiento a terceros. En todo caso, la Directiva 2014/17 considera incluidos en su ámbito los contratos con finalidad mixta (apartado 12 del Considerando) y los destinados a la refinanciación o reforma de bienes inmuebles de uso residencial, ya sean viviendas o edificios construidos o por construir (apartado 15, artículo 3.1 letra b).

Desde el punto de vista subjetivo, se aplica a todo consumidor, entendido como persona física que, en las operaciones reguladas por la Directiva, actúa con fines que están al margen de su actividad comercial o profesional, como se expondrá más adelante y considera acreedor a la

34. Artículo 17. Vid también, en término análogos, el artículo 19 de la Directiva 2008/48.

persona física o jurídica que concede o se compromete a conceder un crédito en el ejercicio de su actividad comercial o profesional (artículo 4).

En cuanto al ámbito temporal, no se aplica a los contratos de crédito en curso antes del 21 de marzo de 2016 (artículo 43.1).

4.2.3. Medidas adoptadas

La Directiva establece a lo largo de sus Capítulos Segundo a Undécimo, una serie de medidas de tutela al consumidor, especialmente en lo que respecta a la información (artículos 6, 8, 10, 11,13, 14, 15, 16), aspecto ya desarrollado por los Capítulos Segundo y Cuarto de la Directiva de 2008. Asimismo, establece límites a las ventas vinculadas de otros productos financieros junto con la hipoteca (artículo 12), impone mayor objetividad para las entidades de tasación, medida tendente a evitar la ejecución hipotecaria, vela por la adecuada formación del personal de las entidades prestamistas, establece especiales cautelas en cuanto al préstamo en divisa extranjera (artículo 23), impone que la información sea precisa y clara; exige un análisis exhaustivo de la solvencia del consumidor antes de la contratación (apartados 55 a 62, Capítulo VI, en línea con las medidas establecidas por el artículo 8 de la Directiva 2008/48); implementa una serie de medidas para el asesoramiento completo del consumidor (Capítulo VIII) y para la fiscalización de las entidades acreedoras (apartados 68 a 74, Capítulos XI y XII [35]), para el cálculo de las deudas, intereses y para dar solución extrajudicial a los conflictos entre entidad y consumidor (Capítulo X y artículo 39). Por último, reconoce que las medias aisladas adoptadas por cada uno de los Estados Miembros pueden crear disfunciones en el mercado interior, a cuyo efecto se apunta la potestad de la Unión para establecer las medidas necesarias para corregir esta distorsión al amparo del principio de subsidiariedad consagrado en el artículo 5 del Tratado de la Unión Europea (apartado 82).

5. LA REFORMA DEL CÓDIGO DE CONSUMO DE CATALUÑA

La Ley 20/2014, de 29 de diciembre, que reforma el Código de Consumo de Cataluña, aprobado por Ley 22/2010, de 20 de julio, tiene por objeto siguiendo su Preámbulo, entre otros, incrementar las garantías y la protección del consumidor en los contratos de préstamo hipotecario*, especialmente*, señala, cuando la finalidad de estos es la *adquisición de vivienda habitual*, afirmación que, como se verá, no se corresponde exactamente con el texto legal. Con esta finalidad, siguiendo la Directiva Comunitaria 2014/17, impone deberes de información en todo el *iter* contractual, desde la publicidad hasta la formalización del préstamo hipotecario, permite al consumidor comparar productos financieros de distintas o incluso de la misma entidad; obliga a evaluar la solvencia del deudor, considera abusivas las cláusulas que exceden tres veces el interés legal del dinero y refuerza los mecanismos de resolución extrajudicial de conflictos.

A continuación se expondrá el ámbito de aplicación del Código de Consumo catalán para después analizar las medidas que esta Ley introduce. Por otra parte, el legislador catalán ha adoptado también otras medidas adicionales o complementarias en materia de tutela del deudor hipotecario cuando se trata exclusivamente de vivienda habitual son las establecidas por la Ley 24/2015, de 29 de julio, de medidas urgentes para afrontar la emergencia en el ámbito de la vivienda y la pobreza energética. Esta Ley implementa una serie de mecanismos

35. A este particular también se refiere el Capítulo VI de la Directiva de 2008.

tanto de carácter judicial, relativos al plan de pagos, como de de naturaleza extrajudicial, para paliar las situaciones de sobreendeudamiento. Por último, prevé medidas para evitar los desahucios por medio del alquiler social (artículos 5 y 7), medida a la que hay que acudir con carácter previo a la ejecución incluso si el procedimiento está en tramitación a la fecha de entrada en vigor de esta Ley, el 6 de agosto de 2015 (Disposición Transitoria Segunda), lo cual será apreciado por el Tribunal ante el que se inicia el procedimiento de ejecución. Este conjunto de normas está en la línea de los antecedentes de la reforma del Código de Consumo, en cuyo *iter legis* se llegó a plantear a adición de un artículo [36] para la previsión de algunos de estos mecanismos.

5.1. Ámbito de aplicación del Código de Consumo de Cataluña

5.1.1. Ámbito de aplicación temporal

El Código de Consumo se aplica solamente a los préstamos que han sido contratados a partir de su entrada en vigor. Así, comoquiera que comenzó a regir, de conformidad con su Disposición Final Segunda, el 31 de marzo de 2015 y no contiene ninguna Disposición Transitoria respecto de las hipotecas constituidas con anterioridad a su vigencia, a diferencia de lo que ocurría en la reforma operada por Ley 1/2013, de 14 de mayo, según se ha examinado, todos los préstamos, créditos y novaciones hipotecarias constituidos antes de dicha fecha no resultan afectados por ella.

5.1.2. Ámbito de aplicación espacial

De conformidad con el artículo 111.1 de la Ley 22/2010, de 20 de julio, sus disposiciones se aplican en el *ámbito territorial de Cataluña, extendiendo su tutela a todos los consumidores, con independencia de su residencia.* Por otra parte, dado que el artículo 19.2 de la Orden Ministerial 2899/2011 establece la presunción de sujeción a la misma de *los préstamos concedidos con garantía hipotecaria sobre viviendas situadas en territorio español,* a lo largo de la exposición también se hará referencia a esta Orden.

En relación a esta delimitación espacial, se plantean problemas en aquellos supuestos de constitución de una única hipoteca que recaiga sobre bienes ubicados dentro y fuera de Cataluña, para los que el régimen será distinto como se irá viendo, lo cual puede ocasionar obstáculos en el tráfico jurídico. En efecto, la existencia de fincas radicantes en Distritos hipotecarios fuera de territorio catalán obligaría a que la calificación registral de las hipotecas concertadas por los consumidores sea distinta, sin que exista ningún criterio accesorio para solventar esta necesidad de pactar regímenes jurídicos diferentes, ni por la cuantía de la hipoteca, ni por ubicación del mayor número de fincas hipotecadas, ni por la residencia del hipotecante. Se trata, pues, de una de las complejidades que presenta la reforma, porque si bien es cierto que la mayoría de las grandes operaciones hipotecarias se desenvuelven entre sociedades mercantiles que quedan fuera del campo de aplicación del Código, la solución al supuesto comentado no es sino el de desgajar el régimen jurídico, de la misma manera que ya se realizaba para el caso de hipotecas constituidas para la adquisición de vivienda habitual y sobre otros inmuebles, en que el objeto es el que impone las limitaciones y diferenciación de régimen jurídico.

36. Vid. BOPC 1 de abril de 2014, Enmiendas 4 y 7, Iniciativa.

5.1.3. Ámbito de aplicación subjetivo

a) La definición de consumidor y empresario: generalidades

El concepto de consumidor en la normativa vigente resulta complejo por el distinto ámbito de aplicación de las diversas normas. Así, en caso de que la persona física o jurídica actúe en ejercicio de su actividad, se excluyen automáticamente todas las previsiones relativas a los consumidores, como resulta de los artículos 2 y 3 de la Ley 1/2007. Existen incluso normas más restrictivas, al ser aplicables sólo en caso de que se trate de consumidores que contratan préstamos hipotecarios (Orden EHA /1718/2010, de 11 de junio, de regulación y control de la publicidad de los servicios y productos bancarios y Orden ECO 2899/2011 [37], de 28 de octubre, de 28 de octubre, Transparencia y protección del cliente de servicios bancarios). Ítem más, la última de las Órdenes Ministeriales citadas opera, según el artículo 2, en relación a los servicios bancarios dirigidos o prestados a clientes, o clientes potenciales, entendiéndose como tales, a estos efectos, a las personas físicas, sin tener en cuenta si actúa o no en el ámbito de su ejercicio profesional.

Partiendo de la acepción contenida en el *art. 3* del *Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre* "a efectos de esta norma y sin perjuicio de lo dispuesto expresamente en sus libros tercero y cuarto, son consumidores o usuarios las personas físicas que actúen con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión «. El precepto fue reformado parcialmente por la Ley 3/2014, de 7 de marzo, que extendió su ámbito a las personas jurídicas, con la siguiente dicción: « son también consumidores a efectos de esta norma las personas jurídicas y las entidades sin personalidad jurídica que actúen sin ánimo de lucro en un ámbito ajeno a una actividad comercial o empresarial «. El precepto supuso una modificación de la definición tradicional contenida en la derogada Ley 26/1984,de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, cuyo art. 1.2 hacía descansar la noción en el elemento positivo de que el consumidor había de ser el destinatario final del producto o servicio adquirido. De esta manera se adaptaba la legislación española al concepto utilizado en las normas comunitarias, principalmente las Directivas 93/13, 97/7 o 99/44; que consideraban como consumidor a las personas físicas que actúen con un propósito ajeno a su actividad empresarial. La diferencia entre el concepto comunitario y el asumido por el vigente Texto Refundido, de un lado, y el empleado por la legislación vigente (y mantenido todavía en algún texto internacional, como el Convenio de Viena sobre compraventa internacional de mercaderías de 11 de abril de 1980) resulta evidente, al despojarse la definición del elemento finalista referido a la consideración del consumidor como destinatario final del producto o servicio objeto del contrato. Las normas internacionales sobre unificación del Derecho privado en proyecto contienen definiciones similares a la recogida en el Derecho positivo vigente.

La jurisprudencia del TJUE, recaída en interpretación del mismo concepto utilizado en otras normas comunitarias, emplea un criterio de interpretación que puede calificarse como restrictivo, del que son muestras las sentencias de 20 de enero de 2005, 14 de marzo de 1991, 17 de marzo de 1998 o 3 de julio de 1997, pues exigían que el acto se dirigiera a la satisfacción de las necesidades personales o familiares del comerciante para que éste pudiera considerarse como consumidor o partían de la necesidad de que los bienes adquiridos hubieran de destinarse al consumo privado. Otro ejemplo es la Sentencia de 25 de octubre de 2015, que considera consu-

37. A diferencia artículo 1 de la derogada Orden de 5 de mayo de 1994 que se limitaba a hipotecario y la hipoteca recaiga sobre una vivienda; que el prestatario fuera persona física y que el importe del préstamo solicitado fuera igual o inferior a 25 millones de pesetas, o su equivalente en divisas.

midores a los inversores no profesionales de productos financieros que adquieren para revender o para especular con su valor, por lo que puede colegirse que, de la misma forma, si una persona física, al margen de su actividad empresarial o profesional, adquiere un bien para arrendarlo y esta actividad no se realiza de forma habitual, sino que forma parte de su profesión u oficio, tal actuación puede entenderse incluida en el ámbito de aplicación de la normativa protectora de los consumidores. Esto es, el ánimo de lucro no es un requisito que excluya de la protección de las normas específicas a los consumidores, siempre que la actividad no resulte habitual o forme parte de la profesión u oficio del sujeto.

Como quedó expuesto en el epígrafe dedicado a la aplicación espacial, uno de los criterios que en concurrencia con otros determina la sujeción a sus disposiciones, de conformidad con el artículo 19.2 de la Orden Ministerial 2899/2011, es que se trate de préstamos *otorgados a personas físicas residentes en España.* Por otra parte, el artículo 4 considera empresario a *toda persona física o jurídica, ya sea privada o pública, que actúe directamente o a través de otra persona en su nombre o siguiendo sus instrucciones, con un propósito relacionado con su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión.*

b) La definición de consumidor y empresario en el Código de Consumo

1) Concepto de consumidor

A diferencia de la normativa estatal en la que hay preceptos que se aplican exclusivamente a personas física (como los artículos 21.3 de la Ley Hipotecaria, relatico a la manifestación de ser la finca vivienda habitual, el límite a los intereses 114 de la Ley Hipotecaria o la expresión manuscrita prevista en el artículo 6 de la Ley 1/2013) y otros que son de aplicación a todos los préstamos hipotecarios, con independencia de que el hipotecante sea persona física o jurídica (como la exigibilidad del certificado de tasación actualizado), obviamente es la noción de consumidor, no la naturaleza jurídica del hipotecante, el punto de partida para deslindar los supuestos de hecho en los que procede aplicar el Código de Consumo.

De conformidad con la letra a) del artículo 111.2 de la Ley son personas consumidoras y usuarias *las personas físicas o jurídicas que actúan en el marco de las relaciones de consumo en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional. Tienen también esta consideración los socios cooperativistas en las relaciones de consumo con la cooperativa. Cualquier referencia que se haga en la presente Ley al concepto de persona consumidora se entiende hecha a la persona consumidora o usuaria en la medida que goza de bienes y servicios fruto de la actividad empresarial en el mercado.*

En lo que respecta a la interpretación jurisprudencial, se entiende que este ámbito de aplicación se extiende, por ejemplo, según el Tribunal Superior de Justicia en Auto 27 de septiembre de 2012, a la relación contractual de arrendamiento de servicios documentada a través de una hoja de «encargo profesional» y la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 18 de mayo de 2015 incardinó en su normativa un préstamos de consumo celebrado por unos trabajadores autónomos para una finalidad completamente ajena a su actividad profesional. Por otra parte, en cuanto a la prueba del carácter profesional o no de la actuación del hipotecante, especialmente en las personas físicas, a efectos del procedimiento registral, por su carácter limitado, no es posible acudir a un medio distinto de prueba que la manifestación en escritura pública de estar destinado el préstamo hipotecario a su actividad empresarial, quedando en su caso expedita la vía judicial en caso de que así no fuera y se tratara de una renuncia encubierta a la tutela dispensada por el Código de Consumo, dad la irrenunciabilidad de derechos que predica el artículo 112.3 del Código. Cuestión distinta es la del prestamista, como se verá.

En relación a la definición del Texto Refundido 1/2007, el Código de Consumo omite la referencia a que las personas jurídicas actúen sin ánimo de lucro, aunque ya se ha visto que la interpretación jurisprudencial no excluye del concepto de consumidor por el simple hecho de que exista ánimo de lucro, sino que atiende preferentemente a la habitualidad en el ejercicio de la actividad. Por ello, únicamente cabe excluir *prima facie* de la aplicación del Código a las sociedades mercantiles (artículo 2 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio), que normalmente actuarán en el marco de su actividad, no así a las demás personas jurídicas, para quienes será necesario analizar caso por caso si se aplica o no esta norma, pero en principio asociaciones y fundaciones quedarían incluidas dentro de su ámbito de tutela [38], como resulta de los artículos 321.1 y 331.1 de la Ley 4/2008, de 24 de abril, del libro tercero del Código civil de Cataluña, relativo a las personas jurídicas.

Por otra parte, la normativa incluye a los deudores –el Código emplea la expresión «personas consumidoras», aunque entendido como aquella para quien se solicita el préstamo, pues de lo contrario no tendría sentido la diferenciación– a los avalistas y a los hipotecantes no deudores (artículos 123.10.1 y 2 y 261.2.1). Con esta especificación queda despejada toda duda acerca de la aplicabilidad de las medidas de tutela en estos supuestos que, como se ha señalado en la exposición relativa a la normativa estatal, podría resultar dudosa. Otras disposiciones de protección al consumidor, como las contenidas en la Ley 24/2015, se extienden al fiador pero sólo si mantiene con el deudor una relación de parentesco por consanguinidad o afinidad de hasta el tercer grado. Otro problema adicional es el planteado en caso de hipotecas constituidas por consumidor y no consumidor, en los que la solución dista de ser sencilla. Podría optarse por la *vis atractiva* de la normativa de tutela al consumidor, pero sin base legal para efectuar esta aplicación extensiva.

De especial interés es la hipótesis de transmisión de la vivienda hipotecada. En el supuesto de compraventas de consumidores a promotor, existen pronunciamientos jurisprudenciales sobre el deber de informar y la transparencia del clausulado de los préstamos hipotecarios [39]. La dificultad deriva en que existe una normativa muy dispersa. Así, se citan como ejemplos los artículos 26 y 29 de la Ley 16/2011, de 24 de junio, de crédito al consumo, pero que no resultan aplicables a los contratos de préstamo con garantía hipotecaria por quedar excluidos según el artículo 3 de la Ley. Asimismo, exclusivamente para los contratos de ventas a plazos de bienes muebles, el artículo 9.2 de la Ley 28/1998, de 13 de julio, al regular el derecho de desistimiento, pues establece como consecuencia de la resolución del contrato de ventas a plazos la del contrato de financiación al vendedor. Del mismo modo, el artículo 77 del Texto Refundido 1/2007, de 16 de noviembre, declara resuelto el contrato de financiación si se ejercita el derecho de desistimiento del bien o servicio adquirido por el consumidor o usuario. Por su parte, la Directiva Comunitaria 2008/48 también regula el caso en el artículo 15. Así, se distingue el caso en que la entidad de crédito prestamista comparezca e intervenga en el acto de otorgamiento de la escritura pública de compraventa con subrogación hipotecaria o con modificación de algunas de las cláusulas, en cuyo caso habrá de informar sobre su contenido al nuevo deudor. En cambio, si se trata de una subrogación en la responsabilidad real, ex artículo 118.2 de la Ley Hipotecaria, pero no en la personal, de modo que la entidad financiera no interviene en el acto de otorgamiento de la escritura pública se plantea la problemática de que, al ser un caso no resuelto expresamente por la Ley, ni se puede exigir a la entidad bancaria el cumplimiento de esta obligación ni se puede trasladar

38. Así, la Sentencia de Tribuna Superior de Justicia de Cataluña de fecha 23 de octubre de 2000 entendió que eran consumidoras las Asociaciones de Padres de Alumnos en las relaciones comerciales con una empresa derivadas de la venta de libros.

39. SAP Pontevedra 5 de febrero de 2015, Fundamento de Derecho Segundo, que se inclina por la responsabilidad de la entidad bancaria en todo caso.

esta responsabilidad al vendedor del inmueble o incluso si se podría su cumplimiento al notario autorizante. Por otro lado, el supuesto inverso de transmisión a un no consumidor exigiría, para el caso de fuera voluntad de las partes, especialmente de la entidad acreedora, que la hipoteca dejara de estar sujeta a las limitaciones previstas por su articulado la oportuna modificación de la hipoteca primitiva, en cuyo supuesto se generaría el problema de la posible pérdida de rango hipotecario (así, Resolución de fecha 14 de mayo de 2015), pues aunque se podría prever el supuesto de hecho en la escritura de constitución primitiva, como suele ser frecuente para el cao de cambio de destino de la vivienda,ello no implicaría automáticamente un cambio en la hipoteca con posible perjuicio para el tercero, sino que obligaría necesariamente a pactar la modificación en esos términos.

2) Concepto de empresario

Por lo que respecta al empresario, cualidad que recaerá habitualmente en el acreedor hipotecario, la letra d) del artículo 111.2 establece que es empresario cualquier persona física o jurídica, pública o privada, que, en la realización de un negocio, un oficio o una profesión, comercializa bienes o servicios o, de cualquier otra forma, actúa en el marco de su actividad empresarial o profesional. Aunque no incluye expresamente la actuación por medio de intermediarios, de una interpretación conjunta de este apartado con la letra m) del precepto en que para la definición de relación de consumo sí comprende la actuación a través de intermediarios sus disposiciones les resultan aplicables. Estrictamente en las relaciones derivadas de créditos o préstamos hipotecarios sobre la vivienda regulada el Título VI del Código catalán de Consumo, el artículo 261.1 letra b) considera prestamista a *cualquier persona física o jurídica que, de modo profesional, concede o se compromete a conceder créditos o préstamos hipotecarios, incluidas las entidades financieras y de crédito y expresamente contempla a los intermediarios en el apartado c), excluyendo a los prestamistas y a los fedatarios públicos.* En este supuesto sí es posible acudir a medios probatorios para subsumir el supuesto de hecho en el Código de Consumo, a diferencia de lo que ocurría con los prestatarios. Pese a que se indique que la parte acreedora no se dedica a la actividad de concesión de préstamos con carácter profesional, aplicando la teoría de la Dirección General sobre la aplicación de la Ley 2/2009, de 31 de marzo, sería posible la consulta de los Libros de este Registro y la solicitud de información registral, de modo que si es titular de innumerables hipotecas, se puede apreciar el carácter habitual en la actividad reseñada. Esta consulta está permitida e incluso se impone por exigencias del principio de legalidad en la calificación de conformidad con el artículo 18 de la Ley Hipotecaria. Así, teniendo en cuenta los pronunciamientos de la Dirección General en materia de consulta al Registro Mercantil y al Registro de Resoluciones Concursales señalar que la paulatina, constante y progresiva incorporación de las nuevas técnicas informáticas y telemáticas al ámbito de la seguridad jurídica preventiva en general, y de la publicidad registral en particular, permite en la actualidad el conocimiento por medios telemáticos tanto de las situaciones afectantes a las titularidades y derechos inscritos en el Registro de la Propiedad como de las que afectan a la entidades inscribibles en el Registro Mercantil. Así lo indica la Resolución de la Dirección General de los Registros y Notariado de fecha de 16 de febrero de 2012 y la Resolución de fecha 4 de febrero de 2015. Ésta indica en los Fundamento de Derecho Tercero y Cuarto que *resulta necesario que el registrador, en el ejercicio de la función calificadora, evalúe el cumplimiento tanto de los citados requisitos legales para la concesión del préstamo, como de información precontractual establecidos, o que en el futuro se establezcan, y que afecten a deudas garantizadas con hipoteca* – en especial, señala el Centro Directivo, cuando ésta recaiga sobre la vivienda habitual del hipotecante– *ya que la protección al consumidor alcanza a la totalidad del proceso de contratación que culmina en la constitución*

de la hipoteca mediante su inscripción en el Registro de la Propiedad y que se inicia con la puesta a disposición del consumidor de la información suficiente para que éste pueda analizar y conocer el alcance y las implicaciones del contrato que pretenda suscribir. que el Registrador en el ejercicio de su función calificadora sobre la legalidad, puede tener en cuenta los datos que resulten de organismos oficiales a los que pueda acceder directamente, no sólo para el mayor acierto en la calificación sino también para liberar a los interesados de presentar documentos que puede obtener directamente cuando ello le sea factible sin paralizar el procedimiento registral o cuando sea especialmente útil para el ejercicio adecuado de la calificación registral, Así, este Centro Directivo ha admitido la posibilidad de que el registrador de la Propiedad, en el ejercicio de sus funciones, pueda consultar de oficio el Registro Mercantil (Resoluciones de 16 de febrero de 2012), así como que pueda proveerse de la prueba a su alcance si puede acceder a ella con facilidad (Resoluciones de 28 de febrero de 2012), siendo compatible el principio de rogación que exige que se inscriba lo que se pide con la posibilidad de consulta al Registro Mercantil por parte del registrador de la Propiedad para acreditar el cargo y la representación del administrador de una sociedad, atendiendo a los principios de facilidad probatoria, proporcionalidad, eficacia, legalidad y tutela del interés público, siempre que los datos se puedan obtener con facilidad (Resoluciones de 11 de junio, 5, 24 y 30 de octubre y 6 de noviembre de 2012 y 24 de junio de 2013), pudiendo incluso consultar de oficio en algún caso el Registro General de Actos de Última Voluntad para aclarar una determinada cuestión (Resolución de 1 de junio de 2013), o calificar la declaración de concurso por consulta al Registro Mercantil (Resoluciones de 1 y 11 de julio y 6 de septiembre de 2013). Se trata, pues, de obtener datos que de manera objetiva e indubitada, acrediten o complementen el contenido de la documentación presentada o que apoyen la emisión de una calificación lo más precisa y acertada posible, y en este sentido el otorgamiento de sucesivos préstamos hipotecarios en un número considerable constituye un indicio suficiente del desarrollo de una actividad profesional, que justifica la exigencia por parte del registrador del cumplimiento de los requisitos legales exigibles. En definitiva, no resulta ni determinante ni vinculante la simple manifestación del prestamista de no ejercer de forma profesional la actividad efectuada en la escritura ya que puede quedar desvirtuada en los términos examinados.

En caso de transmisión del crédito hipotecario, de conformidad con los artículos 149 a 151 de la Ley Hipotecaria, establece la Disposición Adicional de la Ley 24/2015, de 29 de julio, que, obviamente, el acreedor puede ceder a cualquier persona física o jurídica, sea o no empresario, su crédito contra el deudor incluso si éste ha sido garantizado con la vivienda del deudor y este es un consumidor. Pero que si la cesión lo es a título oneroso, el deudor queda liberado de la deuda abonando al cesionario el precio que este ha pagado más los intereses legales y los gastos que le ha causado la reclamación de la deuda, por lo que parece limitar el quantum de responsabilidad patrimonial del deudor y lo diferencia del régimen previsto por el artículo 149 párrafos dos y tres de la Ley Hipotecaria.

5.1.4. Ámbito de aplicación objetivo

Esta es una de las cuestiones más complejas del Código de Consumo, ya que existen normas, que se irán examinando, aplicables a toda clase de préstamos (como por ejemplo el artículo 251-6, número 4, situado en el Título Quinto del Libro Segundo relativo a «las obligaciones en la prestación de servicios»), preceptos que sólo son de aplicación al préstamo o crédito que recaiga sobre una vivienda, con independencia del destino del préstamo o crédito y de que tenga o no la vivienda el carácter de habitual, lo que incluiría segundas residencias (como el artículo 123.10 del Código); *normas relativas a las viviendas que tengan el carácter de habitual (así, artículo*

131-3) y, finalmente, artículos que rigen en los supuestos de hipotecas créditos y préstamos cuya finalidad sea la adquisición o rehabilitación de vivienda (aunque no sea la habitual, como por ejemplo el artículo 261.2, pues se ubica en el Título VI). Esto obliga al intérprete y aplicador del Derecho, entre ellos a los registradores de la propiedad, a ser especialmente cuidadosos en cuanto al examen del supuesto de hecho para exigir el cumplimiento de determinados requisitos. En todo caso, es concurrente con las demás medidas establecidas por la legislación básica del Estado [40] *o por la normativa comunitaria si son más beneficiosas para el consumidor (artículo 261.2.3). Si estuviere supeditado a la condición de destino a vivienda del inmueble, planteará el problema adicional de la necesidad de adaptación en caso de que deje de estar destinado a dicha finalidad como quedó expuesto anteriormente, al igual que para la aplicación de la previsión del artículo 114 de la Ley Hipotecaria, ya que en ocasiones tendrá lugar por vía de hecho, salvo los supuestos en que se verifique mediante* licencia de cambio de uso de la finca, existencia de cédula de habitabilidad u otras análogas.

En cuanto a la definición de vivienda habitual, la versión del proyecto publicada el 1 de abril de 2014 y 9 de diciembre de 2014, en las enmiendas octava y cuarenta, informada favorablemente por la Ponencia, la conceptuaba como aquella que es ocupado de modo efectivo y permanente por el deudor a título de propiedad o, en caso de pluralidad de deudores, por cualquiera de éstos. Con ello, además de establecerse una definición objetiva del concepto de residencia habitual incluía expresamente la hipoteca en garantía de deuda ajena, que en la aplicación del artículo 114 de la Ley Hipotecaria es interpretable, como se veía en el epígrafe 2.2. No obstante, decayó en la versión definitivamente aprobada, si bien hubiera sido positiva por ofrecer un criterio claro. Aunque hay autores [41] que entienden que sólo se aplica el Código de Consumo a las adquisiciones de vivienda, sea esta o no habitual, lo cierto es que su articulado no distingue en determinados casos. La Audiencia Provincial de Barcelona en Auto de fecha 18 de febrero de 2015 confirmó la decisión del Tribunal de Instancia en el sentido de que, si a la fecha de contratar el préstamo los prestatarios tenían el domicilio en la finca hipotecada, aunque posteriormente fuera objeto de arrendamiento y concluye que, a falta de prueba sobe el destino de la finca a actividad profesional, la normas tutitivas de consumidores resulta claramente de aplicación. Obsérvese que no hace referencia a todo tipo de inmuebles destinados a uso residencial, sino sólo a viviendas, aunque esta hipótesis no será frecuente dado que en la mayoría de los casos estos inmuebles pertenecerán a profesionales excluidos del ámbito de aplicación subjetivo del Código de Consumo.

En cambio, la noción de «rehabilitación» se halla en la letra a) del artículo 261.1 y supone una diferencia respecto de la Ley Hipotecaria, aunque es concordante tanto con la Directiva como con la Orden Ministerial 2899/2011. Las medidas del Título VI se extienden incluso a la rehabilitación de la finca de la que forma parte la vivienda (artículo 2621.2.3).

5.2. Novedades introducidas por la Ley 20/2014 en materia de préstamos hipotecarios y por la Ley 24/2015, de 29 de julio

En los apartados siguientes se expondrán las novedades introducidas por la Ley 20/2014, de 4 de febrero, en materia de préstamos hipotecarios.

40. No se aceptó la enmienda que cambiaba esta expresión por la más amplia de «la legislación del Estado que le sea de aplicación» (enmienda 43, BPCG 9 de diciembre de 2014) y comprendería la normativa hipotecaria.

41. Barral Viñales, Inmaculada. Ponencia *Cláusulas abusivas en préstamo hipotecario: de la protección del deudor a la paralización de la ejecución hipotecaria.*Jornadas «Vivienda y crisis: ensayando soluciones», 19 y 20 de noviembre de 2014, Universidad de Barcelona – Colegio de Registradores de Cataluña.

5.2.1. El derecho de los consumidores a la no utilización de cláusulas abusivas y a la dación en pago

En primer lugar, la reforma añade como derecho de los consumidores, en el artículo 123.2, el de solicitar la eliminación y cese de las cláusulas y prácticas abusivas y el de la posible previsión de la dación en pago (apartado letra h). Este precepto tiene su correlato en el artículo 333.10, ubicado en sede de procedimientos sancionadores (esto es, en el Título III del Libro III), que también ha sido añadido por esta Ley. Este último prevé que la autoridad que resuelva los expedientes sancionadores ordene el cese de la utilización de cláusulas abusiva o la dación en pago u otras medias *siempre que exista relación directa entre la cláusula o la práctica abusiva o desleal y la medida adoptada.* Se examinarán ambas cuestiones por separado:

a) Por lo que respecta a la no utilización de cláusulas abusivas, ya con anterioridad a la reforma, el Código de Consumo contemplaba en el artículo 123.2 letra a) el derecho de los consumidores a que no se emplearan cláusulas abusivas en el contrato y el artículo 331.5 califica como infracción grave la utilización de cláusulas o prácticas abusivas en contratos celebrados con consumidores en general. La Ley no ha introducido, por lo tanto, ninguna novedad en este punto, sino que estos nuevos derechos son reiterativos de los ya previstos con anterioridad. Además, ya la Ley de Condiciones Generales de la Contratación 7/1998, de 13 de abril, regula la disciplina completa de la utilización y régimen jurídico de estas cláusulas en todos los contratos que se encuentran sujetos a la legislación española, de conformidad con el artículo 3 y Disposición Final Primera; complementado por los artículos 8 y 82 a siguientes del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, que según la Disposición Primera son de aplicación general.
b) Por lo que hace a la dación en pago, la posibilidad de pactarla siempre ha existido dentro del marco contractual al amparo de la autonomía de la voluntad (artículo 1255 del Código Civil y 111.6 de la Ley 29/2002, de30 de diciembre). Ahora el legislador, de conformidad con el tenor del genérico artículo 28 de la Directiva 2014/17, prevé la hipótesis del empleo de este mecanismo de forma coactiva, como medida sancionadora, pero ciñéndola al supuesto de que exista una relación directa entre la cláusula abusiva y la dación en pago, concepto jurídico indeterminado cuya interpretación competerá a la autoridad administrativa competente. No soluciona la problemática que este mecanismo plantea en la actualidad, como puedan ser la valoración del bien, que queda al arbitrio de las partes sin que rijan las limitaciones impuestas en la ejecución hipotecaria (artículo 671 de la Ley 1/2000, de 7 de enero y respecto de la venta extrajudicial, artículo 12 del Real Decreto Ley 6/2012, de 9 de marzo) o como mecanismo solutorio de la deuda, con carácter extintivo desde el punto de vista no sólo real sino también personal para todo supuesto y como excepción al artículo 1911 del Código Civil. Por último, es importante destacar que existen diferencias esenciales entre la normativa estatal, constituida por el artículo 14 y el Anexo del Real Decreto Ley 6/2012, de 9 de marzo, y la aquí prevista. En primer lugar, por la voluntariedad de la dación, en segundo lugar porque la limita desde el punto de vista subjetivo a aquellos deudores cuyos ingresos familiares no excedan de 2,5 veces el IPREM y solamente referida a la vivienda habitual del deudor, en tanto que en el precepto comentado del Código de Consumo no existe limitación alguna en este aspecto.

5.2.2. Deber de información

Para la regulación de este deber de información, se hace preciso el examen de la Orden Ministerial 2899/2011, de 28 de octubre, que se ciñe exclusivamente a entidades de crédito o a

sucursales de entidades extranjeras que contraten con personas físicas, así como del Código de Consumo, cuyo ámbito de aplicación es el del consumidor, pero en cuanto al acreedor es más amplio. Por ello, cuando concurran estas circunstancias, será preciso que se incluyan cumulativamente en la escritura que se han cumplido ambas disposiciones normativas.

a) La Orden Ministerial 2899/2011, de 28 de octubre

Los artículos 7 a 11 de la Orden Ministerial 2899/2011 imponen a las entidades bancarias la obligación de suministrar una serie de información y asesoramiento a los consumidores en materia de préstamos y créditos. Más concretamente, en lo que respecta a los préstamos hipotecarios, cabe destacar los deberes contenidos en los artículos 20 a siguientes, que prevén los casos específicos de préstamos sobre vivienda habitual y en los Anexos de la Orden, en cuanto al suministro al cliente de la guía de acceso al préstamo hipotecario, las fichas de información precontractual personalizada, la oferta vinculante y, especialmente relevante, la explicación suficientemente detallada si existen instrumentos de cobertura del riesgo de tipo de interés o cláusulas suelo– techo, sobre los tipos de interés y sobre el cálculo de la tasa anual equivalente. El cliente tendrá derecho a examinar el proyecto de escritura durante el plazo de tres días. Asimismo, por lo que respecta al momento de formalización de los préstamos hipotecarios, el notario, en la autorización de estas escrituras, llevará a cabo los controles de incorporación y transparencia relativos a la fase precontractual y deberá advertir expresamente al prestatario, conforme a dicha Orden, si se han establecido límites a la variación del tipo de interés, como cláusulas suelo o techo en estos términos: «en particular, el notario consignará en la escritura esa circunstancia, advirtiendo expresamente de ello al cliente e informándole, en todo caso, sobre los efectos de estos límites ante la variación del tipo de interés de referencia; las diferencias entre los límites al alza y a la baja y, de manera especial, si se ha establecido únicamente un límite máximo a la bajada del tipo de interés». Por tanto, se articula de forma completa el derecho de los prestatarios a conocer las características económicas de la hipoteca.

b) El artículo 123.10 del Código de Consumo y el Capítulo II del título VI

Por una parte, el deber de información recae, con carácter general, en la Administración Pública en caso de hipoteca sobre vivienda habitual. Pero concretamente, en relación a las partes que son parte en la relación jurídica crediticia, el plazo de información precontractual se amplía de tres a cinco días, reiterando la obligación de los notarios de informar a los consumidores sobre el elenco de derechos que les asisten, en línea con el artículo 30 de la Orden Ministerial y con el último apartado del artículo 147 del Reglamento Notarial y el deber de asegurarse de que comprenden la información [42], deber que se entiende cumplido a los efectos de calificación registral con el juicio de capacidad. Asimismo, añade la normativa catalana la necesidad de advertir sobre las consecuencias jurídicas de impago y la posibilidad de acudir a mecanismos extrajudiciales de resolución de conflictos, expuestos en el epígrafe siguiente. El incumplimiento de este deber es considerado infracción (artículo 331.4 letra r). Por otro lado, el artículo 252.9.2 letras a), c) y d) del Código de Consumo reitera nuevamente los deberes de información relativos a los servicios financieros y de inversión, estableciendo el mismo plazo [43]

42. Introducido en el proyecto por enmienda publicada en BOPC de fecha 1 de abril de 2014, Esquerra.

43. La Enmienda 10 del Proyecto publicado el 1 de abril de 2014 contemplaba el plazo de tres días, que en la versión definitiva se amplió a cinco.

Los tribunales redundan en la importancia de esta información al consumidor, como se ha analizado en relación a la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Por lo que respecta a la jurisprudencia menor en Cataluña, la Sentencia del Juzgado Mercantil número 7 de Barcelona de fecha 16 de marzo de 2015 realiza una exposición detallada de este especial deber de información con ocasión del examen de una cláusula relativa al IRPH. Asimismo, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 11 de marzo de 2015 calificó de poco precisa la cláusula atinente a los intereses remuneratorios, ya que no era susceptible de ser entendida por el cliente de forma clara y concreta.

Se entiende, en consecuencia, que para el acceso al Registro debe resultar de la escritura notarial el contenido objetivo del precepto (puesta a disposición del contenido de la escritura e información sobre los puntos contenidos), pues esta expresión es necesaria por imponerlo así el artículo 258.2 de la Ley Hipotecaria y demás disposiciones concordantes del Código de consumo y del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre. Así, la Resolución de la Dirección General de los Registro de fecha 22 de enero de 2015 señala que «el registrador, en el ejercicio de la función calificadora, debe evaluar el cumplimiento de los requisitos de información precontractual establecidos, o que en el futuro se establezcan, y que afecten a deudas garantizadas con hipoteca en especial cuando ésta recaiga sobre la vivienda habitual del hipotecante, ya que la protección al consumidor, que pretenden tanto la normativa como la jurisprudencia y doctrina señaladas, alcanza a la totalidad del proceso de contratación que culmina en la constitución de la hipoteca mediante su inscripción en el Registro de la Propiedad y que, como ya se ha expuesto, se inicia con la puesta a disposición del consumidor de la información suficiente para que éste pueda analizar y conocer el alcance y las implicaciones del contrato que pretenda suscribir». Por otra parte, el Tribunal Supremo, en su Sentencia de 20 de enero de 2014 señala que «por si mismo, el incumplimiento de los deberes de información no conlleva necesariamente la apreciación de error vicio, pero no cabe duda de que la previsión legal de estos deberes, que se apoya en la asimetría informativa que suele darse en la contratación de estos productos financieros con clientes minoristas, puede incidir en la apreciación del error. Lo que vicia el consentimiento es la falta de conocimiento de los concretos riesgos contratados. La ausencia de un requisito legal permite presumir el error vicio». Véase también en este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de septiembre de 2014 y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea antes examinada.

Por otro lado, el Capítulo II del Título VI, para los préstamos destinados a adquisición o rehabilitación de vivienda exclusivamente, impone a los profesionales ciertos deberes de suministro de información en soporte papel y en las páginas web de las entidades, con independencia de que el consumidor lo solicite [44], bajo supervisión y control por parte de la Agencia Catalana de Consumo, introducido en el debate parlamentario del Proyecto (enmiendas 5 BOPC 1 de abril de 2014, informada favorablemente por la Ponencia), transparencia en relación a los precios y las comunicaciones comerciales y publicidad, con el contenido mínimo (artículo 262-3), el régimen jurídico de la oferta vinculante, las prescripciones a que deben sujetarse los servicios de asesoramiento y las explicaciones que han de darse a los consumidores.

Especial atención merece el artículo 262.4, ya que establece las peculiaridades que proyecta esta información cuando se trata de préstamos o créditos hipotecarios. El apartado primero, que cuenta con veintiún subapartados, enumera los datos mínimos que debe contener la información precontractual previa que debe suministrar el prestamista con una antelación mínima de catorce días [45]. Entre otros, se comentarán algunos de interés:

44. La referencia a la solicitud de parte fue suprimida del texto inicial del Proyecto.

45. En el primitivo Proyecto era de diez días. La enmienda novena del grupo Popular publicada el 1 de abril de 2014, ya amplio a 14 días, informada favorablemente por la ponencia como enmienda 54.

1. La letra d) regula el derecho de la persona consumidora a aportar una tasación del inmueble, la cual debe ser aceptada e incluida en el registro de la entidad bancaria, de conformidad con la legislación vigente. Este precepto implica una remisión al artículo 3 bis de la Ley 2/1981, de 25 de marzo de 1981, de regulación del mercado hipotecario, de aplicación a toda hipoteca, que impone que la tasación sea certificada por un tasador homologado y que no esté caducada (o sea, que no hayan transcurrido desde la emisión más de seis meses según el artículo 8.3 del Real Decreto 716/2009, de 24 de abril) y ello sin perjuicio de que la entidad de crédito pueda realizar las comprobaciones que estime pertinentes, de las que en ningún caso puede repercutir su coste al cliente que aporte la certificación. El incumplimiento de esta obligación constituye una infracción grave o muy grave para la entidad de crédito. Si la tasación la efectúa el prestamista, ha de informar al deudor sobre las particularidades de la misma y además entregársela (artículo 262.5). Esta tasación, como se examinó, es importante para determinar el valor a efectos del procedimiento de ejecución directa y venta extrajudicial, pues el pactado en dichos casos no puede ser inferior al 75 por ciento de dicho valor. Ahora bien el contemplarlo como contenido mínimo de esta información previa puede tener trascendencia en cuanto a la incidencia del contenido del contrato de préstamo, por cuanto que determina la cuantía del principal de la hipoteca que el acreedor puede conceder, pero es conveniente recordar que el pacto de ejecución directa o venta judicial son potestativos [46].
2. La letra g) apartado segundo menciona como advertencia obligatoria para el consumidor el derivado de la responsabilidad patrimonial universal ex artículo 1911 del Código Civil, que implica que responda en caso de impago con todo su patrimonio. En esta materia, es destacable la evolución jurisprudencial operada. Así, el Tribunal Supremo, en Sentencia de fecha 13 de enero de 2015 (Fundamentos de Derecho Noveno a siguientes), ahondando en los pronunciamientos de la Sentencia de 8 de septiembre de 2014, analizó la posibilidad de ejercicio de la acción para reclamar la cantidad debida en la parte que no quedaba satisfecha por la ejecución hipotecaria, prevista por el artículo 579 de la Ley 1/2000, de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil. No obstante, realiza una serie de matizaciones sobre la jurisprudencia tradicionalmente existente. Así, se entendió en un primer momento por Sentencias como la de 16 de febrero de 2006 o 25 de septiembre de 2008, citando otras anteriores, que devenía inoperante la doctrina del enriquecimiento injusto en los casos de subastas judiciales derivadas de ejecuciones en las que el crédito no quedaba satisfecho en su totalidad. Frente a esta posición, la Sentencia de 2015 entiende que si a ejecución genera una plusvalía muy relevante para el acreedor que demuestre que el crédito se ha tenido por satisfecho en una proporción mayor, sí se produciría un enriquecimiento injusto. Este matiz ya se ha positivado tras la reforma operada en el artículo 579 por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, al establecer medidas especiales en el apartado dos para el caso en que la adjudicación de la vivienda habitual hipotecada en la hipótesis de que el remate aprobado sea insuficiente para lograr la completa satisfacción del derecho del ejecutante. En cualquier caso, hubiera sido conveniente añadir el deber de informar sobre los mecanismos de dación en pago, que el propio Código contempla como derecho del consumidor, o incluso la posibilidad prevista en el artículo 140 de la Ley Hipotecaria de pactar que de la hipoteca únicamente respondan los bienes hipotecados, existente en el Ordenamiento jurídico desde la Ley de 30 de Diciembre de 1944, pero que no ha sido aprovechado por el legislador cuando se han adoptado medidas de tutela del deudor hipotecario.

46. Vid. supra, 2.3.

3. Por otro lado, también se debe incluir una advertencia –no prevista en el primitivo proyecto de reforma– [47] sobre la posibilidad del banco de ejecutar si no se han pagado tres cuotas. Para toda hipoteca con independencia también de la naturaleza de los sujetos intervinientes y del objeto, el artículo 693. 2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, dispone que podrá reclamarse la totalidad de lo adeudado por capital y por intereses si se hubiese convenido el vencimiento total en caso de falta de pago de, al menos, tres plazos mensuales sin cumplir el deudor su obligación de pago o un número de cuotas tal que suponga que el deudor ha incumplido su obligación por un plazo, al menos, equivalente a tres meses, y este convenio constase en la escritura de constitución. Pero entiende la Dirección General en la Resolución antes citada de 14 de septiembre de 2014 (Fundamento de Derecho Tercero) que sólo es exigible, por la ubicación sistemática del mismo, cuando se ejecute la hipoteca utilizando el procedimiento de ejecución directa y aquí radica la diferencia con el Código de Consumo, pues el legislador catalán no ha previsto que sólo opere para ese supuesto. Por ello, podría concluirse que, tratándose de ejecuciones de viviendas, no sólo opera el límite comentado en casos de ejecución directa, sino también de ejecución ordinaria y venta extrajudicial.
4. En cuanto a la expresión manuscrita, establece la letra t que, en los casos legalmente previstos, ésta debe ser incluida. Este requisito, introducido en el proyecto primitivo [48], debe ser completado con el artículo 6 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, ya analizado en el epígrafe 2.4, cuyo ámbito de aplicación es, con matices, coincidente con el del Código de Consumo.

5.2.3. Solución extrajudicial de conflictos

Dentro de los principios contenidos en la normativa europea para tratar de flexibilizar y ofrecer soluciones extrajudiciales a los conflictos derivados del impago de los préstamos hipotecarios, el Código de Consumo prevé, esta vez únicamente referido a los préstamos sobre la vivienda, tanto si son destinados a su adquisición como a su rehabilitación o a la rehabilitación del inmueble del que forma parte, que estos mecanismos han de ser debidamente previstos en la información precontractual previa (artículo 262.4.1 letra q) y además provocan la interrupción de la prescripción de las infracciones, además del de la acción hipotecaria. En cuanto esto último, en cambio, al tratarse de medios cuyo desarrollo es estrictamente extratabular, la interrupción de la prescripción que supone el arbitraje a tenor del artículo 121.11 letra b) de la Ley 29/2002, de 30 de diciembre, primera ley del Código civil de Cataluña no podría apreciarse para cancelar la hipoteca por prescripción a efectos del artículo 82.5 de la Ley Hipotecaria.

En particular, existen estos mecanismos específicos, pero ceñidos a los casos de préstamos hipotecarios que recaigan sobre las viviendas que tengan el carácter de habitual:

a) En primer lugar, el artículo 131.3, contempla la posibilidad de elaboración de informes con el objetivo de reestructurar la deuda y propiciar un acuerdo extrajudicial, de modo que puedan ser empleados por la autoridad judicial en los casos en que finalice en ejecución. En efecto, el artículo 3 de la Ley 24/2015, de 29 de julio prevé que el juez pueda aprobar un plan de pagos que concluya incluso con la quita de de créditos no satisfechos.

47. Enmienda 11 Convergencia. La Ponencia informó favorablemente un texto transaccional de la enmienda 53 (BOP 9 diciembre 2014).

48. Enmienda 10 Grupo Popular, publicada el 1 de abril de 2014.La Ponencia informó favorablemente un texto transaccional de la enmienda 53 (BOP 9 diciembre 2014).

A diferencia de otras disposiciones legales– como por ejemplo, el artículo 3 del Real Decreto Ley 6/2012– no se regula la obtención de información registral al efecto de elaborar estos informes, pero podría ser una de las herramientas que la Administración podría emplear.

b) Otra medida prevista con idéntica finalidad en el artículo 132.4 es el de la mediación o el arbitraje, que la Administración tiene el especial deber de fomentar. Ahora bien, si en el plazo de tres meses a contar de la notificación del acuerdo de inicio de la mediación no se ha alcanzado un acuerdo satisfactorio, cualquiera de las partes puede acudir a la reclamación administrativa o a la demanda judicial. Además, el Código impone al acreedor la carga de manifestar expresamente el rechazo al convenio arbitral, pues de lo contrario se presume que lo acepta. Es destacable quela Ley 24/2015, de 29 de julio califica como supuesto de mediación los procedimientos extrajudiciales gestionados por las comisiones de sobreendeudamiento, salvo en los casos en que el deudor se encuentre en situación de concurso de acreedores.

Resulta de nuevo destacable de este régimen la falta de homogeneidad en cuanto al ámbito de aplicación, ya que como se ha tenido ocasión de examinar, son numerosas las disposiciones del Código de Consumo que se aplican a todo contrato de préstamo hipotecario con independencia del carácter de vivienda habitual del bien hipotecado, en tanto que aquí se ciñe estrictamente a la vivienda habitual, como impone la Directiva comunitaria. Pero tampoco se circunscribe a los préstamos para su adquisición, lo que plantea la diferencia respecto de la normativa estatal que no prevé tampoco por su parte disposiciones específicas en cuanto a estos mecanismos. Esta pluralidad de regímenes dota de mayor complejidad al sistema.

Por otra parte, a tenor de lo dispuesto por el artículo 132 de la Ley Hipotecaria y 100 de su Reglamento, se entiende que no queda comprendido dentro del ámbito de la calificación registral la omisión de estos mecanismos de resolución de conflictos previos a la ejecución hipotecaria judicial. En materia de venta extrajudicial, empero, el ámbito de la calificación es mayor (artículo 18 de la Ley Hipotecaria), por lo que resultaría exigible una manifestación en tal sentido. El hecho de que en el pacto de venta extrajudicial, según el artículo 129.2 letra b), deba señalar expresamente el carácter, habitual o no, que pretenda atribuirse a la vivienda que se hipoteque y la presunción, salvo prueba en contrario, que en el momento de la venta extrajudicial el inmueble es vivienda habitual, permite la calificación de este extremo. Así, la Dirección General en la Resolución de 18 de septiembre de 2013 (Fundamento de Derecho Cuarto y Quinto), entre otras, pone de manifiesto que no se equiparan las dos clases de ejercicio de la acción hipotecaria, la ejecución directa y la venta extrajudicial ante notario. Por tanto la solución en el ámbito del procedimiento de ejecución directa de la hipoteca es distinta que en la venta extrajudicial, ya que el primero es un proceso bajo la decisión de la autoridad judicial, conforme al principio constitucional de tutela judicial efectiva, lo que justifica que la calificación registral no se pueda extender a la observancia previa de estos mecanismos de solución extrajudicial de conflictos.

5.2.4. Intereses moratorios

A nivel jurisprudencial, antes de la reforma de esta materia y ciñendo la cuestión a los pronunciamientos dictados en Cataluña, el Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 14 de octubre de 2014 (Fundamentos de Derecho Sexto) confirma la declaración de nulidad de los intereses moratorios del 20,50 por ciento por aplicación del artículo 114.3 de la Ley Hipotecaria y los considera desproporcionadamente elevados, sin que quepa proceder a la moderación judicial de la cláusula, como se indica también en el Auto de fecha 11 de febrero

de 2014. Asimismo, el Auto de la Audiencia Provincial de Girona de fecha 22 de diciembre de 2014 entendió abusivos los intereses del 19 por ciento, sin que resulte posible al Juez integrarlo. En este sentido, como se comentó, la ausencia de sanción por parte del citado precepto, ha provocado la intensa polémica jurisprudencial sobre la facultad moderadora del Juez sobre la que se ha pronunciado el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en fechas 21 de enero y 11 de junio de 2015.

Pues bien, la Ley 20/2014 da nueva redacción al artículo 251.6 del código de Consumo, añadiendo un nuevo apartado 4. De conformidad con su letra a) en los contratos de créditos y préstamos hipotecarios se consideran abusivas las cláusulas que incluyan un tipo de interés de demora superior a tres veces el interés legal del dinero vigente en el momento de la firma del contrato. En los trabajos legislativos se preveía [49] un 2,5, del mismo modo que el crédito al consumo y sin referencia al momento temporal, que se añadió por una enmienda posterior, así como la elevación del tipo hasta el tres por ciento.

Los principales aspectos que diferencian este precepto del artículo 114.3 de la Ley Hipotecaria y que han generado algunos problemas de aplicación prácticos son los siguientes:

a) La ubicación sistemática del artículo, en el Título V del Código de Consumo, destinado a la regulación del precio de los servicios, determina que este límite resulte aplicable a todo tipo de créditos y préstamos hipotecarios concertados por los consumidores, con independencia de que se trate o no de vivienda habitual [50], a diferencia del artículo 114.3 de la Ley Hipotecaria. La Directiva 2014/17, como ya se ha tenido la oportunidad de comentar, deja a los Estados Miembros la posibilidad de ampliar la protección a otros ámbitos distintos a los inmuebles de uso residencial.
b) Otra de las grandes diferencias es que no es relevante la finalidad para la que se concierte el préstamo, ya que no se ciñe a los préstamos para la adquisición de vivienda habitiual.
c) Por otro lado, otro punto divergente es el momento temporal en que se ha de fijar el interés de demora, pues mientras que en la Ley Hipotecaria, según entiende el Centro Directivo y se examinó en el epígrafe 2.2, la entiende referida al momento de producirse la demora, el legislador catalán ha considerado el vigente en el momento de la firma del contrato, de modo que siendo en la actualidad el interés legal del dinero del 3,5 por ciento [51], los intereses de demora pactados necesariamente han de ser iguales o inferiores al 10,5 por ciento. Se trata, pues, de un tipo fijo que impide la utilización de cláusulas que prevean un tipo de interés superior como máximo, que hasta ahora se venían admitiendo siempre que en la cláusula de constitución quedara limitado a tres veces el interés legal del dinero, pues se entendía que este máximo regía como tope para el hipotético supuesto de que en el momento de la mora el interés legal del dinero fuera superior. Por ello, en caso de ejecución, la eventual subida o bajada de tipos de interés no afectará a ninguna de las partes, que ya desde la constitución de la relación jurídica sabrán el límite cuantitativo de estos intereses. No obstante, podría plantearse que el juzgado que conociera de la ejecución, en caso de tratarse de hipoteca constituida para la adquisición de vivienda habitual y ser los intereses legales del dinero inferiores al 10,5 por ciento en el momento de producirse esta, su reducción. De hecho, en puridad, la fórmula correcta para las cons-

49. BOPC 15 de abril de 2013

50. La Enmienda 29, informada favorablemente por la Ponencia y publicada en el DOPC de 9 de diciembre de 2014, se ceñía a la adquisición de vivienda habitual, pero no fue finalmente adoptada.

51. Disposición Adicional 32.ª, párrafo primero, de la Ley 36/2014, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2015.

tituciones de hipotecas para adquirir vivienda habitual sería aquella en que, fijándose un 10,5 por ciento, contuviera la salvedad citada dado que ambas normas no son excluyentes.

d) No prevé nada respecto de la prohibición de anatocismo, aunque llegó a plantearse en el *iter legis* [52], pero en tanto que no resulta incompatible, cabría entender que s proscripción sigue operando en los préstamos sobre vivienda habitual.

e) Tampoco establece la Ley 20/2014 ningún criterio intertemporal, a diferencia de la Disposición Transitoria Segunda de la Ley 1/2013, por lo que no es preciso efectuar un recálculo de intereses con el tope de tres veces el interés legal del dinero en el momento de la firma del contrato para las hipotecas anteriores a 31 de marzo que se ejecuten a partir de dicha fecha.

f) Asimismo, puede entenderse que opera en casos de ampliación de capital de una hipoteca ya inscrita, pues aunque este artículo omita las novaciones, se podría aplicar un argumento análogo al que defiende el Centro Directivo respecto de la naturaleza de las ampliaciones de hipoteca cuando hay entrega de capital, que se consideran como una nueva hipoteca, aspecto tratado en el apartado 5.2.6.

5.2.5. Cláusula suelo

Según el artículo 251.6.4 letra b), cuyo ámbito es el mismo que el comentado en el epígrafe anterior, se consideran abusivas las clausulas de los contratos de préstamo o crédito hipotecario que fijen un límite a la variación a la baja del tipo de interés contratado y tengan al menos una de las siguientes características:

1.ª Que se haya fijado un límite a la bajada del tipo de interés, pero no a su subida.

2.ª Que el límite establecido a la bajada de los tipos de interés sea superior al 50% del valor del índice de referencia aplicable en el momento de la contratación que figure en el contrato, con la única excepción de los límites que se establezcan en el 1%, supuesto en que dicha limitación porcentual del 50% no se aplica.

3.ª Que la diferencia entre el límite fijado en el contrato para la subida y la bajada de los tipos de interés sea superior a 5 puntos.»

Este precepto no estaba previsto en el primitivo proyecto de Ley y que se añadió en virtud de una enmienda posterior [53], es más preciso que el artículo 25 de la Orden Ministerial 2899/2011, de 28 de octubre, por lo que merece una crítica favorable. De este modo, si la escritura de hipoteca contuviera una cláusula que no respetara esta disposición, sería calificada negativamente.

Desde el punto de vista jurisprudencial, y en la misma línea que la Sentencia de Tribunal Supremo de fecha 8 de septiembre de 2014 (Fundamento de Derecho Segundo), la jurisprudencia menor en el ámbito de Cataluña se había pronunciado ya sobre la nulidad por ser abusiva de este tipo de cláusulas. Así, el Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 14 de enero de 2015 (Fundamentos jurídicos Tercero y Cuarto) entiende que el hecho de que se reflejara una de estas cláusulas en la información precontractual no implica que se pueda considerar incluida y resuelve que la inaplicación de la cláusula suelo a las cuotas impagadas, no a las anteriores, postura defendida asimismo por Auto posterior de fecha 18 de febrero de 2015 (Fundamento Jurídico Segundo), si bien reconoce que la cuestión había suscitado opiniones dispares en las Audiencias Provinciales, incluida la propia Audiencia de Barcelona. Así también, la Sentencia

52. Enmienda 29.

53. Enmienda 28, DOPC 9 de diciembre de 2014.

de la esta misma Audiencia Provincial de fecha 25 de noviembre de 2014 no consideró que hubiera superado el control de transparencia una cláusula suelo por falta de claridad y sencillez en la redacción y defiende, a diferencia de pronunciamientos anteriores, como los de fecha 16 de julio o 12 y 19 de noviembre de la citada Audiencia Provincial y las Sentencias de 17 de junio de 2013 del Juzgado Mercantil número 5 de Barcelona, de 30 de septiembre y 2 de octubre de 2014 y el Auto de 3 de febrero de 2015 de la Audiencia Provincial de Girona, que la decisión carece de efecto retroactivo, rechazando así de la aplicación del artículo 1303 del Código Civil. La Audiencia Provincial de Girona también se pronunció en Auto de 11 de noviembre de 2014 sobre el carácter abusivo de este tipo de cláusulas. Por su parte, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Lleida de 25 de septiembre de 2014 confirma el criterio de instancia en cuanto al alcance retroactivo de la nulidad y los Autos de 12 de junio y 17 de marzo de 2015 de la Audiencia Provincial de Tarragona, entre otros muchos, siguen la misma orientación. Por otra parte, aboga por la declaración de nulidad parcial, sin que afecte por tanto al resto del contrato el Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona de 2 de octubre de 2014. La reforma del Código de Consumo catalán tampoco se pronuncia sobre la polémica en cuanto a la retroactividad o no de la declaración de nulidad, por lo que seguirá quedando al arbitrio judicial.

En cualquier caso, ha de ser debidamente previsto en la información precontractual previa (artículo 262.4.1 letra o). Además, el artículo 2 de la Ley 25/2015, de de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social, que entró en vigor el 30 de julio, modifica el Código de Buena Prácticas del Real Decreto Ley 6/2012, de 9 de marzo, para imponer la inaplicación con carácter indefinido de las cláusulas limitativas de la bajada del tipo de interés previstas en los contratos de préstamo hipotecario de los deudores que se encuentran en su ámbito de aplicación.

5.2.6. La refinanciación de los préstamos y créditos

El artículo 251 en su nuevo párrafo octavo, introducido por la Comisión en el proyecto [54], dispone que en esta clase de operaciones deben justificarse los créditos anteriores o preferentes que han de ser objeto de refinanciación, cuya cancelación total o parcial es preciso acreditar con carácter previo o simultáneo. Además, el comprobante de entrega o pago real de las cantidades deben constar en los documentos contractuales, públicos y privados, relativos al préstamo o crédito. Esta norma artículo ha de ponerse en conexión con el deber genérico de evaluación de solvencia del deudor, que sólo se ciñe a las ampliaciones «significativas de capital», como se verá.

En cuanto a la eficacia y clases de novación de hipoteca, especialmente problemática por lo que hace a la conservación del rango hipotecario tras la reforma operada por Ley 41/2007, de 7 de diciembre, la Dirección General de los Registros, en Resolución de 14 de mayo de 2015 estudia la evolución y el alcance de las mismas al amparo del artículo 4.3 de la Ley 2/1994, de 30 de marzo. Esta Resolución entiende que la simple modificación de plazo ya la ampliación de capital sin modificación de responsabilidad de la hipoteca no alteraría el rango hipotecario, en tanto que si existe un incremento de responsabilidad y existe un acreedor intermedio, éste deberá prestar consentimiento. Este artículo del Código de Consumo parece referirse a las ampliaciones de capital con o sin aumento de responsabilidad (o hipoteca recargable), ya que el dato de la entrega de cantidades y la demostración de cancelación no supone necesariamente que no pueda ampliarse el capital del inicialmente previsto.

Otro aspecto que resulta discutible es si el término «cancelación» se emplea en sentido estrictamente registral, lo cual obligaría a la presentación de la previa o simultánea escritura pública

54. Ver artículo 13. Publicado en DOPC 12 de diciembre de 2014.

de cancelación en los términos previstos por el artículo 82 y 97 de la Ley Hipotecaria o si se refiere únicamente a la extinción económica de parte del crédito hipotecario, en cuyo supuesto sería posible admitir la novación como hasta ahora y entender que esa extinción de obligaciones se desarrollaría en la esfera interna. De estas dos acepciones del término discutido, se entiende que el artículo lo emplea en un sentido impropio, no en el de cancelación tabular. Apoyo para esta tesis es la interpretación literal del precepto, que únicamente hace referencia a los créditos, no a la hipoteca constituida.

Asimismo, en la escritura pública podría plantearse la necesidad de protocolizar estos documentos de cancelación, novedad respecto del contenido a cual a tenor del artículo 4 de la Ley 2/1994. Como indicaron las Resoluciones de 11 de marzo de 2013 y 9 de diciembre de 2014 de la Dirección General de Registros y Notariado, comoquiera que el reconocimiento de deuda tiene carácter causal y deriva en este caso de un préstamo mutuo, es aplicable la exigencia de la acreditación de los medios de pago de los artículos 21.2 y 254 Ley Hipotecaria, 24 Ley Notariado y 177 Reglamento Notarial y así se llegó a proponer en la discusión legislativa [55]. Dichos preceptos que se refieren a los contratos onerosos (el mutuo es contrato unilateral, en cuanto que sólo produce obligaciones para una parte, pero es oneroso en cuanto para cada parte contratante es causa del contrato la prestación o promesa de una cosa por la otra, art. 1274 Código Civil). Según todo esto, se confirma, con la Resolución de la Dirección General de 2 de junio de 2010, que «las exigencias legales sobre identificación de los medios de pago son también aplicables a las escrituras de elevación a públicos de documentos privados autorizados después de la entrada en vigor de su normativa reguladora», y la doctrina de que «desde el punto de vista del Registro de la Propiedad sólo puede considerarse como fecha en la que se produjo el negocio la del documento público (artículos 1227 Código Civil y 3 Ley Hipotecaria, y Resoluciones de 15 de julio de 2003 y 9 de enero 2004), y sobre tal declaración se proyecta la exigencia de acreditación de los medios de pago empleados». En el caso concreto se presentaba una fotocopia del documento de préstamo (el art. 254.4 LH exige *una escritura en la que consten todos los … medios de pago empleados»*).

Por otra parte, los artículos 144 de la Ley Hipotecaria y 240 de su Reglamento permitirían la constancia registral por nota marginal del pago de parte de la deuda cuando no proceda la cancelación parcial de la hipoteca, vicisitudes en que podría incardinarse el supuesto de hecho de este artículo. La Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de septiembre y 30 de octubre de 2001 manifestaron que la novación modificativa en que se reconoce que la cantidad debida es inferior a la inicialmente prestada y se expresa el nuevo saldo pendiente de amortizar, no implica, salvo solicitud en este sentido, previa cancelación parcial, si bien la constancia del pago parcial con el valor de la nota marginal del artículo 240 del Reglamento Hipotecario, es de interés para evitar pluspeticiones en ejecución hipotecaria al amparo del artículo 688.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Así lo reconoce el Centro Directivo en Resolución de 7 marzo de 2012, dictada en sede de recurso contra la calificación registral, que resalta que la nota marginal que se practica no es un mero dato informativo, sino que supone una manifestación de la llamada publicidad material o de modificación jurídica, como indica a doctrina, provocando los efectos derivados de los principios hipotecarios y de las presunciones de veracidad y exactitud de los asientos registrales.

5.2.7. Contratos vinculados

El artículo 12 de la Directiva 2014/17 en esta cuestión prevé únicamente la celebración de contratos que tienen por objeto productos de la entidad acreedora y que están vinculados a la

55. Enmienda 8, BOPC 1 abril de 2014, Iniciativa.

obtención del crédito. Por su parte, la Orden Ministerial 2899/2011, de 28 de octubre, también hace referencia a este tema, si bien sin regularla en profundidad.

Pues bien, el artículo 261.1 letra g) [56] entiende como prácticas de venta vinculada la oferta o venta de un paquete constituido por un contrato de crédito y otros productos o servicios financieros diferenciados si el contrato de crédito no se ofrece a la persona consumidora por separado. Por su parte, la letra h) considera prácticas de venta combinada la oferta o venta de un paquete constituido por un contrato de crédito y otros productos o servicios financieros diferenciados si el contrato de crédito se ofrece también a la persona consumidora por separado, pese a que no se haga necesariamente en los mismos términos y condiciones que combinado con otros servicios auxiliares. Pero es el artículo 262.9 [57] el que regula esta cuestión en el sentido de autorizar las prácticas combinadas, que son las que mejoran las condiciones del préstamo, pero no las vinculadas, salvo en los supuestos de que se trate de una apertura o mantenimiento de una cuenta de pago o de ahorro; que se abra o se mantenga un producto de inversión o un producto de pensión privada, si estos productos, sirven también para ofrecer una seguridad adicional al prestamista en caso de impago o para acumular capital para efectuar reembolsos de crédito, pagar sus intereses o agrupar recursos para obtener el crédito; y que los prestamistas puedan demostrar que las prácticas vinculadas presentan beneficios claros a las personas consumidoras, teniendo en cuenta la disponibilidad y los precios de los productos similares ofrecidos en el mercado. Se pronuncia, pues, en términos análogos a la Directiva, si bien esta también posibilita las prácticas vinculadas para el supuesto de facilitar la adquisición de una propiedad compartida.

El hecho de imponer estas prácticas es considerado infracción (artículo 331.4 letra t) y se entiende que, al estar prohibidas por la Ley, han de ser objeto de control al amparo del artículo 123.10 del Código de Consumo, por lo que sólo a través de la manifestación efectuada por el notario sobre el particular tendrá incidencia registral.

5.2.8. Test de idoneidad y control de solvencia

La Directiva 2014/17 también regula, en su artículo 18, el análisis de solvencia, como una garantía de cumplimiento del contrato frente a circunstancias que deterioren el valor de la hipoteca u otras formas de garantía.

A nivel del Ordenamiento interno, la Orden de 28 de octubre de 2011 sólo hace una referencia genérica al deber de examinar la situación personal y financiera del cliente que solicita el préstamo hipotecario en el artículo 10. Por su parte, el artículo 252.9.2 letra b) del Código de Consumo establece el deber de control previo de idoneidad por parte de los empresarios que presten servicios de inversión o financieros sin que pueda llevarse a término la contratación en caso de que resulte negativo. Pero es el artículo 263-2, cuya redacción apenas varió en el *iter legis* [58], el que lo desarrolla para los préstamos y créditos hipotecarios destinados a vivienda,

56. Se introdujo por la Enmienda once del BOP de 1 de abril e informada por la Ponencia favorablemente (enmiendas 39 y 63).

57. Este precepto no estaba previsto en la redacción primitiva del Proyecto, introducida por enmienda número 11 de Convergència i Unió el 1 de abril de 2014 e informada favorablemente por la Ponencia.

58. Se propuso (enmienda 15 de Iniciativa del Proyecto publicado el 1 de abril de 2014 y 61 de 9 de diciembre de 2014) que se añadiera un apartado que proscribiera la concesión de hipotecas superiores al 90 % del valor de tasación o del 100% en casos de viviendas de protección pública, pero no fue definitivamente aprobada. Con ello se diferenciaba del artículo 5.1 del Real Decreto 716/2009, de 24 de abril, que fija el límite del 60% del valor de tasación del bien hipotecado, salvo para la financiación de la construcción, rehabilitación o adquisición de vivienda, en las que podrá alcanzar el 80% de aquel valor, ampliable hasta el 95% si el préstamo o crédito hipotecario cuenta con aval bancario prestado por entidad de crédito distinta de la acreedora o se halla cubierto por un seguro de crédito. Teniendo en cuenta que la situa-

si bien no está incluido en el artículo 123.10. Señala el precepto en su número 4 que «el prestamista no puede conceder el crédito o préstamo hipotecario si el resultado de la evaluación de solvencia es negativo. En este caso debe advertirle de la imposibilidad de concederle el crédito, tanto si se trata de préstamos como de ampliaciones «significativas» de capital de un préstamo previo.

Es loable que se haya introducido este deber máxime teniendo en cuenta que uno de los principales problemas que la jurisprudencia ha tenido que resolver en la práctica durante estos años ha sido la dificultad de financiación cuando se trata de adquisiciones de vivienda y el comprador no obtiene finalmente el crédito [59], con lo que esta previsión legal podría contribuir a la reducción del número de casos en gran medida. Pero lo que resulta criticable es que se condicione la evaluación de solvencia en casos de novaciones de préstamos hipotecarios al único caso de ampliación de préstamo y restringirlo sólo además a un aumento «significativo» del principal, concepto jurídico indeterminado que genera una gran inseguridad. Quedaría excluida la novación por ampliación de plazo, carencias u otras, lo que hubiera sido conveniente, sobre todo teniendo en cuenta que es frecuente en la práctica que después de haberse concluido estos negocios jurídicos acaben en ejecución hipotecaria. Así lo demuestra el hecho de que la Dirección General, en Resolución de fecha 15 de julio de 2013, resolviera un supuesto en que se había novado modificativamente un préstamo hipotecario en el sentido de conceder un periodo de carencia y modificar el tipo de interés, existiendo una nota marginal de expedición de la certificación de dominio y cargas prevista en el artículo 688 de la Ley de Enjuiciamiento Civil [60].

Otro de los aspectos que puede dejar estéril la previsión legal es que el análisis de solvencia sólo se efectúa teniendo en cuenta de la información proporcionada por el deudor, en tanto que la Directiva, salvaguardando el derecho fundamental a la intimidad, prevé e incluso regula la utilización por la entidad prestamista de bases de datos, a la que además dedica el Capítulo VI. Es cierto que al afectar a derechos fundamental, es materia propia de ley orgánica, pero podría haberse previsto previo consentimiento del interesado esta consulta, dentro del marco general de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

Por último, en relación a esta medida, los artículos 331.4 letra s) y 332.3 letra c) consideran como infracción grave el incumplimiento del deber de evaluar la solvencia del consumidor. En cambio, desde el punto de vista jurídico civil no está establecida ninguna consecuencia e incluso el apartado cuarto del artículo 18 de la Directiva Comunitaria establece que los Estados miembros velarán por que, cuando un prestamista celebre un contrato de crédito con un consumidor, el prestamista no anule o modifique ulteriormente dicho contrato en detrimento del consumidor debido a que la evaluación de la solvencia no se haya efectuado correctamente,salvo en los casos de ocultación o falseamiento de la información. Como conclusión, dado que el control de solvencia se desenvolvería en la primitiva fase contractual del préstamo hipotecario, una vez concluido, el acceso al Registro no quedaría condicionado al cumplimiento de aquel.

---

ción de sobreendeudamiento ha venido motivada por esta causa, elevar a rango legal los topes hubiera sido conveniente. Sí fue objeto de adición, en cambio, la referencia a no tener exclusivamente en cuenta el valor de tasación del inmueble, enmienda 62 de Esquerra.

59. Así, aplicando en ocasiones la doctrina «rebus sic stantibus', la Sentencia de 24 de abril de 2013 confirma la Sentencia de instancia que declaró resuelta la venta por imposibilidad de financiación.

60. Entiende el Centro Directivo, en el extenso Fundamento de Derecho sexto, que dicha nota acreditativa tanto de la resolución anticipada por la entidad acreedora del préstamo como del inicio del procedimiento de ejecución de bienes hipotecados impide la novación modificativa de un préstamo hipotecario, al haberse extinguido la relación jurídica crediticia por vencimiento anticipado del préstamo/crédito por el acreedor y, en su caso, cerrada y liquidada la cuenta que lo instrumentaba e iniciado el ejercicio del procedimiento de ejecución hipotecaria (artículo 1.208 del Código civil).

6. CONCLUSIONES

La confluencia de la normativa comunitaria, estatal y autonómica en la tutela del deudor hipotecario en Cataluña motiva una extraordinaria complejidad en su interpretación y aplicación que origina interrogantes de orden teórico y práctico. En especial, cuando la hipoteca recae sobre fincas destinadas a la vivienda habitual, pero también cuando inciden otros factores como la finalidad de la adquisición y la condición de consumidor. Estas variables pueden generar un elenco de hipótesis de difícil solución, sobre todo teniendo en cuenta la diferencia en cuanto a las medidas adoptadas por el legislador estatal y el autonómico: ejemplo paradigmático de ello es el del tope máximo de los intereses de demora, cuya discordancia no sólo se origina entre el supuesto de hecho, sino también en cuanto al momento temporal de su cálculo. Esta disparidad puede provocar distorsiones en el tráfico jurídico inmobiliario, como pone de manifiesto la Directiva 2014/17, particularmente relevantes cuando la hipoteca recae sobre fincas radicantes en distintos Distritos Hipotecarios. Por ello sería conveniente la implementación de medidas tendentes a corregir esta disparidad normativa en aras a la seguridad jurídica y a la agilidad del tráfico.

En todo caso, el refuerzo de la tutela del deudor introducido por esta Ley de reforma y el principio de legalidad consagrado en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria imponen al registrador en su labor calificadora la expulsión de las cláusulas abusivas, que algunos autores articulan como control de la causa [61], aunque pueda procederse a la inscripción parcial del documento si así lo solicitan los interesados, por imperativo del principio de rogación. Por ello la institución registral se convierte en mecanismo establecido por el Ordenamiento en el ámbito de la seguridad jurídica preventiva para la protección de los derechos del consumidor, especialmente importante por cuanto que de los términos en que resulte practicado el asiento registral de hipoteca determinará el desenvolvimiento de este derecho real de inscripción como se ha dicho constitutiva, sobre todo por lo que respecta a la posibilidad de ejecución y ello con independencia de la yuxtaposición e incluso contradicción entre los preceptos analizados.

7. BIBLIOGRAFÍA

1. GÓMEZ, Mateo Juan. Reflexiones sobre la Ley 1/2013, de protección a los deudores hipotecarios. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. Año LXXXIX; número 739; septiembre-octubre 2013. Págs. 3125 a 3150.
2. JIMÉNEZ PARÍS, Teresa Asunción. La deuda remanente y la moderación de la responsabilidad patrimonial universal del deudor hipotecario ejecutado, tras la Ley 1/2013, de 14 de mayo. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario.* Año LXXXIX; número 740; noviembre-diciembre 2013. Págs. 4253 a 4279.
3. JIMÉNEZ PARÍS, Teresa Asunción. Sobre los problemas derivados de la aplicación de la Ley 1/2013, «anti-desahucios», y la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, en la reciente jurisprudencia nacional. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. Año LXXXX; número 743; mayo-junio 2014. Págs. 1465 a 1489.
3. MARTÍN PASTOR, J. (2013): «La Ley 1/2013, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social», en *La Ley* 2928/2013.
4. BLANCO GARCÍA, A. I. (2013): «Control de oficio de las cláusulas abusivas en la ejecución hipotecaria», *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, núm. 7, págs. 195-217.

61. Poveda Díaz, José, conferencia sobre *El Registro de la Propiedad y la protección del consumidor*, Encuentros sobre condiciones generales de la contratación y protección del consumidor.– Palma de Mallorca, mayo-junio 1992.

5. MARÍN LÓPEZ, M. J. (2013): «Los intereses moratorios en la Ley 1/2013, o sobre la necesidad de interpretar el artículo 114.III LH y la Disposición Transitoria 2.ª de la Ley 1/2013 conforme a la Directiva 93/13/CEE», *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, núm. 7, págs. 184-194.
6. SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, M.ª Belén. La justicia contractual en la contratación y la ejecución de la garantía hipotecaria, tras la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. Año LXXXX; número 746; noviembre-diciembre 2014. Págs. 3109 a 3143.
7. Conclusiones de la Jornada sobre las repercusiones de la doctrina del TJUE en materia de cláusulas abusivas en ejecuciones hipotecarias (8 de mayo de 2013). Consultable en *www.poderjudicial.es*.
8. GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, María. El procedimiento de ejecución de bienes hipotecados cuando existen cláusulas abusivas en el préstamo hipotecario que lo originó: consecuencias de la STJUE, de 14 de marzo de 2013, y de la ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. Año LXXXIX; número 738; julio-agosto 2013. Págs. 2667 a 2690.
9. GARCÍA GARCÍA, José Manuel. *Código de Legislación hipotecaria y de Registro Mercantil*. Octava Edición. Civitas noviembre 2014, págs. 562 y 563.
10. *La calificación registral*, Editorial Civitas, segunda edición, 2008. Edición a cargo de GÓMEZ GÁLLIGO, Francisco Javier, págs. 737 a 816: GIMENO GÓMEZ LAFUENTE, Juan Luis; ALBIEZ DOHRMAN, K. Jochen; DÍAZ FRAILE, Juan María.
11. VILLAPLANA GARCÍA, Constancio. Fichero Registral Inmobiliario. Consultado intranet Colegio de Registradores.
12. GOZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel (2013): «Sentencia de 14 de junio de 2012. Efectos de la no vinculación del consumidor a las cláusulas abusivas». [Abusa, que algo (ya) no queda] *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, ISSN 0212-6206, núm. 91, págs. 339-356
13. GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, María. La inscripción de las cláusulas de préstamo hipotecario tras la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, sobre modernización del mercado hipotecario. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. Año LXXXIV; número 707; mayo-junio 2008. Págs. 1370 a 1376.
14. SÁENZ DE JUBERA HIGUERO, Beatriz. Acceso registral de las cláusulas del préstamo hipotecario antes y después de la Ley 41/2007. *Boletín del Colegio de Registradores de la Propiedad*. Año XLIV; número 162 (2.ª época); noviembre 2009. Págs 2371 a 2389.
15. SÁNCHEZ FRUTOS. La hipoteca y la legislación en defensa de los consumidores en «Hipoteca y seguridad jurídica». CER Madrid 1991, pág. 206.
16. GÓMEZ GÁLLIGO, Javier. La doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre la calificación de las cláusulas abusivas en los préstamos hipotecarios. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. Año LXXXX; número 741, Monográfico sobre Derecho Privado de la Unión Europea; enero-febrero 2014. Págs 153 a 175.
17. JIMÉNEZ PARÍS, Teresa Asunción. La reforma del Real Decreto-Ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos, por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, «anti desahucios». *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. Año LXXXIX; número 739; septiembre-octubre 2013. Págs 3522 a 3565.
18. SÁNCHEZ GARCÍA, Jesús María. La protección de los consumidores contra las cláusulas abusivas. Ponencia Jornadas «Vivienda y crisis: ensayando soluciones», 19-20 de noviembre de 2014, Universidad de Barcelona - Colegio de Registradores de Cataluña.
19. BARRAL VIÑAS, Inmaculada. Cláusulas abusivas en préstamo hipotecario: de la protección al consumidor a la paralización de la ejecución hipotecaria. Ponencia Jornadas «Vivienda y crisis: ensayando soluciones», 19 y 20 de noviembre de 2014, Universidad de Barcelona - Colegio de Registradores de Cataluña.
20. ESPEJO LERDO DE TEJADA, Manuel. El contenido financiero del préstamo y la protección del deudor hipotecario: algunas cuestiones actuales. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. Año XCI, número 748; marzo-abril 2015. Págs 605 a 644.

21. GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, María. Algunos problemas y cuestiones prácticas planteadas tras las reformas legales sobre protección al deudor hipotecario: la interpretación y solución de la DGRN. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. Año XCI, número 748; marzo-abril 2015. Págs. 907 a 927.
22. GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, María. Las consecuencias de la existencia de una cláusula abusiva en el contrato de préstamo hipotecario: especial referencia a los intereses moratorios. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. Año XCI, número 749; mayo-junio 2015. Págs 1565 a 1583.
23. TENAS ALÓS, Miguel Ángel. Préstamos con garantía hipotecaria y compraventa de vivienda: vinculación contractual. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. Año XCI, número 747; enero-febrero 2015. Págs. 149 a 188.

Barcelona, 21 de agosto de 2015