

# Boletín

SERVICIO DE ESTUDIOS  
REGISTRALES DE CATALUÑA



*Registradors de  
Catalunya*

---

**149**

AG.-SEP.-OCT-

---

**2010**

# BOLETÍN

Servicio de Estudios Registrales de Cataluña

**DIRECTOR**

RAFAEL ARNAIZ RAMOS

**CODIRECCIÓN**

MERCEDES TORMO SANTONJA

**CONSEJO DE REDACCIÓN**

JOSÉ LUIS VALLE MUÑOZ  
PEDRO ÁVILA NAVARRO  
ANTONIO GINER GARGALLO  
SANTIAGO LAFARGA MORELL  
JESÚS GONZÁLEZ GARCÍA  
ANTONIO CUMELLA DE GAMINDE  
FERNANDO DE LA PUENTE ALFARO  
JUAN MARÍA DÍAZ FRAILE  
LUIS SUÁREZ ARIAS  
ISABEL DE LA IGLESIA MONJE

**COLABORADORES**

MANUEL BERNAL DOMÍNGUEZ  
FERNANDO CURIEL LORENTE  
JUAN LUIS GIMENO GÓMEZ-LAFUENTE  
LUIS MIGUEL ZARABOZO GALÁN  
JOSÉ M<sup>a</sup> RÁMIREZ-CÁRDENAS GIL  
VICENTE JOSÉ GARCÍA-HINOJAL LÓPEZ  
JOSÉ LUIS SARRATE I ABADAL  
MATÍAS GIMÉNEZ ROCHA  
JOSÉ LUIS SALAZAR  
MANUEL BALLESTEROS ALONSO  
JESÚS BENAVIDES ALMELA  
RAMÓN GASPAR VALENZUELA  
MIGUEL ÁNGEL PETIT SUÁREZ

**DIRECTORES HONORARIOS**

D. JOSÉ MANUEL GARCÍA GARCÍA  
D. PEDRO ÁVILA NAVARRO  
D. FCO. JAVIER GÓMEZ GÁLLIGO  
D. JOAQUÍN MARÍA LARRONDO LIZARRAGA

núm. 149

AGOSTO-SEPTIEMBRE-OCTUBRE DE 2010



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

<b>I</b>	<b>DIRECCIÓN GENERAL DE DERECHO Y DE ENTIDADES JURÍDICAS .....</b>	<b>13</b>
	Mercedes Tormo Santonja	
<b>I.1.</b>	<b>RESOLUCIÓN JUS/2560/2010, de 28 de junio, dictada en un recurso gubernativo interpuesto contra el acuerdo de calificación del registrador de la propiedad de Sant Cugat del Vallès número 1. (DOGC 30/07/2010). PARA LA INSCRIPCIÓN DE UNA TRANSMISIÓN ONEROSA DE UN PISO ES NECESARIO ACREDITAR EL ESTADO DE DEUDAS EN LA PROPIEDAD HORIZONTAL.....</b>	<b>15</b>
<b>I.2.</b>	<b>RESOLUCIÓN JUS/2758/2010, de 20 de julio, dictada en el recurso gubernativo interpuesto por el representante de la entidad I. R. S., SL, contra la calificación de la registradora de la propiedad de Sabadell núm. 5. (DOGC 26/08/2010). LA DECLARACIÓN DE UN EXCESO DE CABIDA POR AUTO EN UN EXPEDIENTE DE DOMINIO NO CABE RESPECTO A UN INMUEBLE QUE FORMA PARTE DE UN FINCA DIVIDIDA EN RÉGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL .....</b>	<b>21</b>
<b>I.3.</b>	<b>RESOLUCIÓN JUS/2759/2010, de 22 de julio, dictada en el recurso gubernativo interpuesto por el señor J. P. V. contra la calificación de la registradora de la propiedad de Gavà. (DOGC 26/08/2010). LA NOTA MARGINAL PARA HACER CONSTAR LA VINCULACIÓN DE UNAS FINCAS RÚSTICAS PRECISA DEL OTORGAMIENTO DE UNA ESCRITURA PÚBLICA, DE UNA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA ACREDITANDO EL CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS LEGALES.....</b>	<b>29</b>
<b>I.4.</b>	<b>RESOLUCIÓN JUS/3268/2010, de 31 de mayo, dictada en el recurso gubernativo interpuesto por J. Ll. V. C. en representación de M. R. y R. D. P., J. A. y E. D. P. y J. E. D. V. contra la calificación del registrador de la propiedad de Figueras. (DOGC 18/10/2010). EL DERECHO DE TRANSMISIÓN ES PREFERENTE A LA SUSTITUCIÓN VULGAR..</b>	<b>35</b>
<b>I.5.</b>	<b>RESOLUCIÓN JUS/3269/2010, de 16 de septiembre, dictada en el recurso gubernativo interpuesto por la notaría de Lleida, María Carmen Porta Vicente, contra la calificación del registrador de la propiedad número 1 de Lleida. (DOGC 18/10/2010). DONACIÓN CON CLÁUSULA REVERSIONAL A FAVOR DE TERCEROS, PUEDE MODIFICARSE SIN LA INTERVENCIÓN DE ESTOS .....</b>	<b>39</b>
<b>I.6.</b>	<b>RESOLUCIÓN JUS/3270/2010, de 21 de septiembre, dictada en el recurso gubernativo interpuesto por M. S. V. y M. P., I. y J. Ll. G. M. contra la calificación del registrador de la propiedad número 1 de Lleida que deniega la inscripción de una escritura de aceptación y</b>	

	<b>adjudicación de herencia. (DOGC 18/10/2010). LA NECESIDAD DE INSTITUCIÓN DE HEREDERO PARA LA VALIDEZ DEL TESTAMENTO .....</b>	51
<b>II</b>	<b>RESOLUCIONES DE LA DGRN EN MATERIA CIVIL E HIPOTECARIA .....</b>	59
	Pedro Ávila Navarro	
<b>II.1.</b>	<b>RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 14 DE MAYO DE 2010, (BOE DE 27 DE SEPTIEMBRE DE 2010) .....</b>	61
	<i>Menores e incapacitados:</i> El conflicto de intereses no desaparece porque el menor de edad mayor de 16 años consienta el acto. ....	61
<b>II.2.</b>	<b>RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 20 DE MAYO DE 2010, (BOE DE 22 DE JULIO DE 2010) .....</b>	61
	<i>Anotación preventiva de crédito refaccionario:</i> No procede por las aportaciones a una cooperativa .....	61
<b>II.3.</b>	<b>RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 8 DE MAYO DE 2010, (BOE DE 16 DE JULIO DE 2010) .....</b>	62
	<i>Calificación registral:</i> Ha de indicar si se suspende o se deniega el asiento solicitado .....	62
	<i>Calificación registral:</i> Una argumentación escueta puede ser suficiente para la tramitación del expediente .....	62
	<i>Menores e incapacitados:</i> En la venta con autorización judicial no es necesario acreditar la inversión del dinero dispuesta por el Juez.....	62
<b>II.4.</b>	<b>RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 11 DE MAYO DE 2010, (BOE DE 16 DE JULIO DE 2010) .....</b>	62
	<i>Anotación preventiva de demanda:</i> Derecho transitorio sobre la anotación prorrogada .....	62
	<i>Elevación a público de documento privado:</i> Tras la sentencia de condena a otorgar una escritura, no puede ordenarse la inscripción dando por emitida la declaración de voluntad .....	62
<b>II.5.</b>	<b>RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 12 DE MAYO DE 2010, (BOE DE 17 DE MAYO DE 2010) .....</b>	63
	<i>Condición suspensiva:</i> Inscribibilidad .....	63
	<i>Reserva de dominio:</i> Naturaleza e inscribibilidad.....	63
<b>II.6.</b>	<b>RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 13 DE MAYO DE 2010, (BOE DE 16 DE JULIO DE 2010) .....</b>	64
	<i>Rectificación del Registro:</i> No hay error en la finca inscrita tal como figura en el título .....	64
	<i>Propiedad horizontal:</i> La modificación requiere acuerdo unánime de los propietarios.....	64
<b>II.7.</b>	<b>RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 20 DE MAYO DE 2010, (BOE DE 22 DE JULIO DE 2010) .....</b>	65

	<i>Anotación preventiva de crédito refaccionario: No procede por las aportaciones a una cooperativa .....</i>	65
<b>II.8.</b>	<b>RESOLUCION DE LA DGRN DE 01 DE JUNIO DE 2010 (BOE DE 16 DE JULIO DE 2010) .....</b>	65
	<i>Propiedad horizontal: Distinción entre actos de junta y actos individuales de los propietarios .....</i>	65
<b>II.9.</b>	<b>RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 02 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010).....</b>	66
	<i>Menores e incapacitados: Conflicto de intereses entre el heredero incapaz del vendedor y su tutor comprador.....</i>	66
	<i>Régimen económico matrimonial: Debe indicarse si es el legal o el convencional cuando se otorga en territorios de régimen distinto .....</i>	66
	<i>Comunidad: La inscripción de la adquisición en comunidad exige la fijación de la cuota de cada partícipe .....</i>	66
	<i>Compraventa: Identificación de los medios de pago.....</i>	66
<b>II.10.</b>	<b>RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010).....</b>	67
	<i>Exceso de cabida: Puede disponerse la inscripción en juicio ordinario, pero cumpliendo los requisitos de la Ley Hipotecaria.....</i>	67
	<i>Documento judicial: Tras la sentencia de condena a otorgar una escritura, no puede ordenarse la inscripción dando por emitida la declaración de voluntad.....</i>	67
<b>II.11.</b>	<b>RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 04 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010).....</b>	68
	<i>Anotación preventiva de embargo: Derecho transitorio sobre la anotación prorrogada .....</i>	68
<b>II.12.</b>	<b>RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010).....</b>	68
	<i>Concurso de acreedores: Embargo en procedimiento administrativo con providencia de apremio anterior a la declaración de concurso.....</i>	68
<b>II.13.</b>	<b>RESOLUCION DE LA DGRN DE 08 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010).....</b>	69
	<i>Concurso de acreedores: Autorización judicial para la enajenación de bienes.....</i>	69
<b>II.14.</b>	<b>RESOLUCION DE LA DGRN DE 09 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010).....</b>	70
	<i>Condición resolutoria: Su ejecución requiere consignación de las cantidades que han de ser devueltas.....</i>	70
	<i>Condición resolutoria: No es necesario el consentimiento de terceros presentados después de la resolución .....</i>	70

	<i>Calificación registral</i> : No puede obstaculizarse la inscripción por títulos incompatibles presentados con posterioridad.....	70
<b>II.15.</b>	<b>RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 10 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010)</b> .....	71
	<i>Descripción de la finca</i> : De la descripción en el título debe resultar la identidad con la finca inscrita.....	71
	<i>Propiedad horizontal</i> : La modificación en la descripción de un departamento necesita acuerdo unánime de la junta de propietarios.....	71
<b>II.16.</b>	<b>RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 11 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010)</b> .....	71
	<i>Concurso de acreedores</i> : La resolución de apertura del procedimiento concursal en un Tribunal de la Unión Europea es inscribible con determinados requisitos.....	71
<b>II.17.</b>	<b>RESOLUCION DE LA DGRN DE 14 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010)</b> .....	72
	<i>Descripción de la finca</i> : Los títulos inscribibles han de tener una descripción precisa y completa de los inmuebles.....	72
	<i>Calificación registral</i> : Los títulos no pueden completarse en elementos esenciales por una instancia privada.....	72
	<i>Principio de tracto sucesivo</i> : Debe estar previamente inscrito el derecho del transmitente.....	72
	<i>Sociedad limitada</i> : Administración: Los socios, aun mayoritarios, no ostentan la representación de la sociedad.....	72
	<i>Retracto</i> : El derecho debe determinarse precisamente –objeto, duración, contenido, etc.–.....	72
<b>II.18.</b>	<b>RESOLUCION DE LA DGRN DE 15 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010)</b> .....	73
	<i>Documento judicial</i> : Debe describir la finca y los actos o derechos cuya inscripción haya de practicarse.....	73
<b>II.19.</b>	<b>RESOLUCION DE LA DGRN DE 16 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010)</b> .....	73
	<i>Separación y divorcio</i> : Las adjudicaciones de bienes no matrimoniales deben hacerse en escritura pública.....	73
<b>II.20.</b>	<b>RESOLUCION DE LA DGRN DE 17 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010)</b> .....	74
	<i>División y segregación</i> : La licencia por silencio administrativo no puede adquirirse en contra de la ordenación territorial o urbanística.....	74
<b>II.21.</b>	<b>RESOLUCION DE LA DGRN DE 18 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010)</b> .....	75
	<i>Propiedad horizontal</i> : No pueden realizarse unilateralmente actos para los que los estatutos exigen consentimiento de la comunidad.....	75

	<i>Propiedad horizontal: La transformación de local en vivienda necesita consentimiento de la comunidad si lo exigen los estatutos .....</i>	75
<b>II.22.</b>	<b>RESOLUCION DE LA DGRN DE 19 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010).....</b>	75
	<i>Bienes gananciales: Inscrita la finca como ganancial, su inscripción como privativa requiere consentimiento de los dos cónyuges.....</i>	75
	<i>Bienes gananciales: La legitimación pasiva para su defensa corresponde a los dos cónyuges conjuntamente .....</i>	75
<b>III.23.</b>	<b>RESOLUCION DE LA DGRN DE 08 DE JULIO DE 2010. (BOE DE 13 DE SEPTIEMBRE DE 2010) .....</b>	76
	<i>Prohibición de disponer: No cierra el Registro para actos anteriores a la anotación.....</i>	76
<b>II.24.</b>	<b>RESOLUCION DE LA DGRN DE 12 DE JULIO DE 2010, (BOE DE 18 DE AGOSTO DE 2010).....</b>	77
	<i>División y segregación: Necesita licencia municipal la venta de parte indivisa de suelo rústico (Andalucía) .....</i>	77
<b>II.25.</b>	<b>RESOLUCION DE LA DGRN DE 13 DE JULIO DE 2010, (BOE DE 18 DE AGOSTO DE 2010).....</b>	78
	<i>Inmatriculación: La certificación catastral debe coincidir exactamente con la descripción del título.....</i>	78
<b>II.26.</b>	<b>RESOLUCION DE LA DGRN DE 15 DE JULIO DE 2010, (BOE DE 27 DE SEPTIEMBRE DE 2010) .....</b>	78
	<i>Documento judicial: La cancelación ordenada judicialmente debe resultar de resolución firme (no «a efectos registrales»).....</i>	78
	<i>Cancelación: No puede practicarse la cancelación decretada en procedimiento no seguido contra el titular registral.....</i>	78
	<i>Título inscribible: De constar el título material de adquisición .....</i>	78
<b>II.27.</b>	<b>RESOLUCION DE LA DGRN DE 16 DE JULIO DE 2010, (BOE DE 18 DE SEPTIEMBRE DE 2010) .....</b>	79
	<i>Urbanismo: La nulidad de una licencia requiere intervención del titular registral en el procedimiento .....</i>	79
	<i>Principio de tracto sucesivo: La inscripción de nulidad de una licencia administrativa requiere intervención del titular registral en el procedimiento ...</i>	79
<b>II.28.</b>	<b>RESOLUCION DE LA DGRN DE 19 DE JULIO DE 2010, (BOE DE 18 DE SEPTIEMBRE DE 2010) .....</b>	80
	<i>Recurso gubernativo: Sólo procede contra la nota de suspensión o denegación, no cuando se practica el asiento .....</i>	80
<b>II.29.</b>	<b>RESOLUCION DE LA DGRN DE 20 DE JULIO DE 2010, (BOE DE 18 DE SEPTIEMBRE DE 2010) .....</b>	80



	<i>Anotación preventiva de embargo:</i> La caducidad de la anotación tiene efectos absolutos y hace perder el rango registral.....	80
<b>II.30.</b>	<b>RESOLUCION DE LA DGRN DE 22 DE JULIO DE 2010, (BOE DE 18 DE SEPTIEMBRE DE 2010)</b> .....	81
	<i>Obra nueva:</i> No puede dispensarse del seguro a las viviendas construidas por varias personas en régimen de comunidad.....	81
<b>II.31.</b>	<b>RESOLUCION DE LA DGRN DE 23 DE JULIO DE 2010, (BOE DE 18 DE SEPTIEMBRE DE 2010)</b> .....	82
	<i>Obra nueva:</i> No puede dispensarse del seguro a las viviendas construidas por varias personas en régimen de comunidad.....	82
	<i>Obra nueva:</i> El seguro decenal en la «comunidad valenciana» .....	82
<b>II.32.</b>	<b>RESOLUCION DE LA DGRN DE 26 DE JULIO DE 2010, (BOE DE 18 DE SEPTIEMBRE DE 2010)</b> .....	83
	<i>Obra nueva:</i> No puede dispensarse del seguro a las viviendas construidas por varias personas en régimen de comunidad.....	83
	<i>Obra nueva:</i> El seguro decenal en la «comunidad valenciana» .....	83
<b>II.33.</b>	<b>RESOLUCION DE LA DGRN DE 29 DE JULIO DE 2010, (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2010)</b> .....	83
	<i>Publicidad registral:</i> El interés para la consulta del Registro ha de ser directo, conocido, legítimo y patrimonial .....	83
	<i>Publicidad registral:</i> El titular tiene derecho a conocer quiénes solicitan información sobre su persona o bienes .....	83
	<i>Publicidad registral:</i> No puede darse publicidad para finalidades distintas de las propias de la institución registral .....	83
	<i>Publicidad registral:</i> El Registrador ha de calificar el interés legítimo y qué datos ha de incluir o excluir de la información .....	84
<b>II.34.</b>	<b>RESOLUCION DE LA DGRN DE 16 DE AGOSTO DE 2010, (BOE DE 27 DE SEPTIEMBRE DE 2010)</b> .....	85
	<i>Anotación preventiva de demanda:</i> Debe denegarse si la finca está inscrita a nombre de persona distinta del demandado.....	85
<b>II.35.</b>	<b>RESOLUCION DE LA DGRN DE 19 DE AGOSTO DE 2010, (BOE DE 27 DE SEPTIEMBRE DE 2010)</b> .....	86
	<i>Herencia:</i> Posibilidad de inscripción en procedimiento seguido contra herederos indeterminados del titular.....	86
<b>II.36.</b>	<b>RESOLUCION DE LA DGRN DE 20 DE AGOSTO DE 2010, (BOE DE 27 DE SEPTIEMBRE DE 2010)</b> .....	87
	<i>Herencia:</i> Posibilidad de inscripción en procedimiento seguido contra herederos indeterminados del titular.....	87
<b>III</b>	<b>RESOLUCIONES DE LA DGRN EN MATERIA MERCANTIL</b> .....	89
	Pedro Ávila Navarro	

<b>III.1. RESOLUCION DE LA DGRN DE 09 DE JULIO DE 2010. (BOE DE 13 DE SEPTIEMBRE DE 2010)</b> .....	91
<i>Sociedad limitada: Junta general: La petición de complemento de convocatoria por los socios no es anotable</i> .....	91
<b>III.2. RESOLUCION DE LA DGRN DE 29 DE JULIO DE 2010, (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2010)</b> .....	91
<i>Publicidad registral: El interés para la consulta del Registro ha de ser directo, conocido, legítimo y patrimonial</i> .....	91
<i>Publicidad registral: El titular tiene derecho a conocer quiénes solicitan información sobre su persona o bienes</i> .....	91
<i>Publicidad registral: No puede darse publicidad para finalidades distintas de las propias de la institución registral</i> .....	91
<i>Publicidad registral: El Registrador ha de calificar el interés legítimo y qué datos ha de incluir o excluir de la información</i> .....	91
<b>IV ACTUALIDAD PARLAMENTARIA</b> .....	95
María isabel de la Iglesia Monje	
<b>IV.1. Proyecto de Ley del Registro Civil</b> .....	97
<b>IV.2. Proyecto de Ley Orgánica, complementaria de la Ley del Registro Civil, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial</b> .....	101
<b>IV.3. Proyecto de Ley sobre responsabilidad civil por daños nucleares o producidos por materiales radiactivos</b> .....	103
<b>IV. 4. Proyecto de Ley de reforma de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje y de regulación del arbitraje institucional en la Administración General del Estado</b> .....	111
<b>IV.5. Proyecto de Ley de pesca sostenible</b> .....	115
<b>IV.6. Proyecto de Ley Orgánica de reforma de la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de reintegración y mejoramiento del Régimen Foral de Navarra</b> .....	125
<b>V NOVEDADES LEGISLATIVAS</b> .....	127
<b>V.1. LEY 24/2010, de 22 de julio, de aprobación de la escala autonómica del impuesto sobre la renta de las personas físicas. (DOGC 29/07/2010)</b> .....	129
<b>V.2 Resolución de 22 de julio de 2010, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se aprueba la lista provisional de solicitantes admitidos y excluidos a las oposiciones al Cuerpo de</b>	

Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles. (BOE 30/07/2010).....	129
V.3. LEY 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia. (DOGC 05/08/2010).....	129
V.4. LEY 26/2010, de 3 de agosto, de régimen jurídico y de procedimiento de las administraciones públicas de Cataluña. (DOGC 05/08/2010)	129
V.5. DECRETO LEGISLATIVO 1/2010, de 3 de agosto, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley de urbanismo. (DOGC 05/08/2010)....	129
V.6. Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de consumo de Cataluña. (BOE de 13/08/2010).....	129
V.7. Ley 24/2010, de 22 de julio, de aprobación de la escala autonómica del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. (BOE 14/08/2010). ....	130
V.8. Real Decreto-ley 12/2010, de 20 de agosto, por el que se prorroga el programa temporal de protección por desempleo e inserción, regulado en la Ley 14/2009, de 11 de noviembre. (BOE 23/08/2010)....	130
V.9. Ley 27/2010, de 3 de agosto, de modificación de la Ley 2/2009, de 12 de febrero, del Consejo de Garantías Estatutarias. (BOE 23/08/2010) .....	130
V.10. Corrección de errores del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital. (BOE 30/08/2010).....	130
V.11. Recurso de inconstitucionalidad n.º 1017-2010, en relación con diversos preceptos de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, de 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de derecho catalán que deban inscribirse en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña. (BOE 12/08/2010).....	130
V.12. Resolución de 28 de julio de 2010, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se resuelve el concurso entre miembros del Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, constituido por Orden JUS/1150/2010, de 26 de abril, convocado por Resolución de 21 de junio de 2010, y se dispone su comunicación a las Comunidades Autónomas para que se proceda a los nombramientos. (BOE 10/08/2010) .....	131

<b>V.13. Resolución de 28 de julio de 2010, de la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas, del Departamento de Justicia, por la que se resuelve el concurso para la provisión de Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, convocado por Resolución de 21 de junio de 2010. (BOE 10/08/2010) .....</b>	<b>131</b>
<b>V.14. RESOLUCIÓN JUS/2672/2010, de 28 de julio, por la que se resuelve el concurso para la provisión de registros de la propiedad, mercantiles y de bienes muebles convocado por la Resolución de 21 de junio de 2010.(DOGC 10/08/2010).....</b>	<b>131</b>
<b>V.15. Corrección de errores del Real Decreto 716/2009, de 24 de abril, por el que se desarrollan determinados aspectos de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de regulación del mercado hipotecario y otras normas del sistema hipotecario y financiero. (BOE 31/08/2010).....</b>	<b>131</b>
<b>V.16. Resolución de 23 de agosto de 2010, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se eleva a definitiva la lista provisional de solicitantes admitidos y excluidos a las oposiciones al Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, se corrigen errores y se señala lugar y fecha del sorteo. (BOE 01/09/2010) .....</b>	<b>131</b>
<b>V.17. CORRECCIÓN DE ERRATAS en la Ley 19/2010, de 7 de junio, de regulación del impuesto sobre sucesiones y donaciones (DOGC núm. 5648, pág. 45299, de 11.6.2010). (DOGC 16/09/2010) .....</b>	<b>132</b>
<b>V.18. Orden JUS/2407/2010, de 9 de septiembre, por la que se nombran los miembros del Tribunal Calificador de las oposiciones al Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, convocadas por Resolución de 13 de mayo de 2010. (BOE 16/09/2010).....</b>	<b>132</b>
<b>V.19. CORRECCIÓN DE ERRATA en la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de medidas fiscales, financieras y administrativas (DOGC núm. 5537, pág. 97667, de 31.12.2009). (DOGC 20/09/2010) .....</b>	<b>132</b>
<b>V.20. CORRECCIÓN DE ERRATA en la Ley 26/2010, de 3 de agosto, de régimen jurídico y de procedimiento de las administraciones públicas de Cataluña (DOGC núm. 5686, pág. 61261, de 5.8.2010). (DOGC 20/09/2010) .....</b>	<b>132</b>
<b>V.21. Ley 30/2010, de 3 de agosto, de veguerías. (BOE 23/09/2010) .....</b>	<b>132</b>
<b>V.22. RESOLUCIÓN JUS/3080/2010, de 20 de septiembre, de nombramiento de registradores de la propiedad, mercantiles y de bienes muebles. (DOGC 30/09/2010).....</b>	<b>132</b>

<b>V.23. Acuerdo de 1 de octubre de 2010, del Tribunal calificador de las oposiciones al Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, por el que se señala la fecha en que han de dar comienzo los ejercicios de las mismas. (BOE de 08/10/2010) .....</b>	<b>133</b>
<b>V.24. LLEI 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades. (DOGC 08/10/2010).....</b>	<b>133</b>
<b>VI COLABORACIONES .....</b>	<b>135</b>
<b>VI.1. Inscripción a favor de entidades sin personalidad jurídica, por José Luis Valle Muñoz, Director del Servicio de Estudios Registrales de Cataluña. Registrador de la Propiedad.....</b>	<b>137</b>

I

---

**DIRECCIÓN GENERAL DE DERECHO  
Y DE ENTIDADES JURÍDICAS**

*Mercedes Tormo Santonja*

---



**I.1.**  
**RESOLUCIÓN JUS/2560/2010, de 28 de junio, dictada en un recurso gubernativo interpuesto contra el acuerdo de calificación del registrador de la propiedad de Sant Cugat del Vallès número 1. (DOGC 30/07/2010). PARA LA INSCRIPCIÓN DE UNA TRANSMISIÓN ONEROSA DE UN PISO ES NECESARIO ACREDITAR EL ESTADO DE DEUDAS EN LA PROPIEDAD HORIZONTAL**

Se dicta en el recurso gubernativo interpuesto por Ricardo Cabanas Trejo contra el acuerdo de calificación del registrador de la propiedad de Sant Cugat del Vallès número 1 José María Alfín Massot que suspende la inscripción de una aportación a sociedad mercantil.

**RELACIÓN DE HECHOS**

**I**

Mediante escritura autorizada el 7 de enero de 2010 por Ricardo Cabanas Trejo, notario de Torredembarra, la Sociedad I., SL, aumenta su capital social y la sociedad C. y C. S., SL, aporta, entre otros bienes, una vivienda unifamiliar que constituye la finca 37.997 de Sant Cugat del Vallès.

Esta escritura se presentó en el Registro de Sant Cugat del Vallès número 1, el 18 de marzo de 2010, donde causó el asiento 342 del diario 25.

**II**

El 8 de abril de 2010, el registrador José María Alfín Massot dictó un acuerdo de calificación por el cual suspende la inscripción de la aportación por dos motivos, de los cuales sólo es objeto de recurso el siguiente: no se ha acreditado ni manifestado por la parte transmitente cuál es el estado de deudas con la comunidad, sin que tampoco conste la exoneración por parte del adquirente. Según

el artículo 553-5 del Código civil de Cataluña, los transmitentes, en la escritura de transmisión onerosa de un elemento privativo, tienen que manifestar y acreditar ante la comunidad de propietarios el estado de deudas, a menos que el adquirente renuncie expresamente. En el título presentado no consta esta manifestación ni la exoneración por la parte adquirente.

**III**

Contra esta calificación el notario autorizante presenta el 4 de mayo un escrito en el que interpone recurso. El recurrente fundamenta el recurso en el hecho de que el requisito del artículo 553-5 del Código civil catalán no establece un requisito de validez del negocio jurídico que impida la inscripción y no hay ninguna norma que exija su cumplimiento para la práctica de la inscripción; que la falta de este requisito tampoco supone la falta de validez de la escritura pública; que si el documento ya ha estado calificado por el registrador mercantil no es posible la calificación posterior por el registrador de la propiedad. Finalmente, alega que la aportación a una sociedad mercantil no es estrictamente una transmisión onerosa, y, en consecuencia, no es aplicable la exigencia del artículo 553-5.

**IV**

En el informe preceptivo el registrador ratifica su acuerdo de calificación. Hace constar



que el notario no debió haber autorizado el documento sin la acreditación del estado de deudas con la comunidad de propietarios. Esta obligación se impuso con la reforma de 1999 de la Ley de propiedad horizontal, y que el Código civil de Cataluña regula, aún de forma más rigurosa, en los artículos 553-4, 553-5 y 553-6. El artículo 553-5.2 dice que sin la manifestación sobre la situación de las deudas con la comunidad no se puede otorgar la escritura. El incumplimiento de esta obligación no determina la nulidad del negocio pero impide la inscripción, por aplicación del principio de legalidad. No es aplicable la doctrina de la Dirección General de Registros y del Notariado a la legislación catalana. El artículo 65.2 de la Ley del derecho a la vivienda también exige la entrega al adquirente del certificado sobre el estado de las deudas con la comunidad. Si la calificación del registrador no pudiera entrar en esta exigencia se frustraría la finalidad de este precepto legal. La aportación a sociedad mercantil es un negocio jurídico de transmisión y los perjudicados por posibles deudas con la comunidad serán los socios. También hace constar que el ámbito de calificación del registrador mercantil y el de la propiedad son diferentes: el primero califica la operación jurídica societaria y el segundo, la validez del negocio jurídico de transmisión del bien inmueble.

## V

Se recibe el expediente en la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas para su resolución el 18 de mayo de 2010. El expediente incluye copia de la escritura, el acuerdo de calificación, escrito del recurso e informe.

## VI

En la resolución del recurso, esta Dirección General ha sido asesorada por la Comisión que, a estos efectos, prevé la Ley 5/2009, de 28 de abril, de los recursos contra la califica-

ción negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de derecho catalán que se tengan que inscribir en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Afección real de los bienes al pago de los gastos de comunidad

1.1 El régimen de propiedad horizontal supone que el propietario de uno de los departamentos que forman parte ostenta la propiedad exclusiva sobre éste pero también es copropietario de los elementos comunes (artículo 553-1 del Código civil de Cataluña). En todo régimen de copropiedad se establece el deber de los copropietarios de contribuir a los gastos necesarios para la conservación, uso y rendimiento del bien común (artículo 552-1 y 552-8). Esta obligación se reafirma en sede de propiedad horizontal por el artículo 553-45 cuando dice que los propietarios tienen que sufragar los gastos comunes en proporción a su cuota de participación, de acuerdo con las especialidades que fijen el título de constitución y los estatutos.

1.2 La obligación de pago de los gastos de comunidad se ve reforzada con el establecimiento de la afección real del artículo 553-5.1, según el cual, los elementos privativos están afectados con carácter real y responden del pago de las cantidades que deben los titulares, y también los anteriores titulares, en razón de gastos comunes, ordinarios o extraordinarios, que correspondan en la parte vencida del año en el que se transmiten y del año natural inmediatamente anterior, sin perjuicio de la responsabilidad de quien transmite. Esta afección supone que el adquirente posterior de un departamento de una propiedad horizontal se podrá ver perjudicado por la existencia de deudas del transmitente pendientes de pago. Si bien el nuevo adquirente no se convierte en deudor personal de estos gastos, tendrá que soportar la ejecución del departamento adquirido como consecuen-

cia de la reclamación de la deuda pendiente. La afección real se convierte en un auténtico gravamen o carga oculta, ya que su existencia no resulta de un asentamiento registral específico sino que es consecuencia de la constitución del régimen de propiedad horizontal.

1.3 Como contrapartida por la afección real o gravamen que asume el adquirente del departamento, que se verá afectado por las deudas pendientes de la comunidad, el legislador establece una obligación del transmitente de informar al adquirente sobre el estado de cuentas. Así, el artículo 553-5.2 establece que los transmitentes, en la escritura de transmisión onerosa de un elemento privativo, tienen que declarar que están al corriente en los pagos que les corresponden o, en todo caso, tienen que consignar los que tienen pendientes y tienen que aportar un certificado relativo al estado de sus deudas con la comunidad, expedido por quien ejerza la secretaría, en el cual tienen que constar, además, los gastos ordinarios aprobados pero pendientes de repartir. También el artículo 65.2 de la Ley 18/2007, de 28 de diciembre, del derecho en la vivienda, establece la obligación de entregar a los adquirentes de una vivienda dividida horizontalmente el certificado relativo al estado de deudas de los transmitentes con la comunidad, en el cual tiene que constar, además, los gastos ordinarios aprobados pendientes de repartir. Este deber de información es una norma de protección a los adquirentes, para evitar que, después de la adquisición del departamento, tengan que hacer frente a gastos desconocidos inicialmente. Por eso, este deber de información es renunciabile para los adquirentes en beneficio de los cuales está establecido (artículo 553-5.2 final).

Segundo. Naturaleza del requisito de manifestar y acreditar el estado de cuentas con la comunidad

2.1 El artículo 553-5.2 establece que sin la manifestación de estar al corriente de pago de los gastos y sin la aportación de la certificación relativa al estado de deudas con la co-

munidad no se puede otorgar la escritura, a menos que los adquirentes renuncien expresamente. La Dirección General de Registros y del Notariado, la cual, respecto de una exigencia parecida contenida al artículo 9.1.e de la Ley de propiedad horizontal de 21 de julio de 1960, reformada por la Ley 8/1999, de 6 de abril, establece que la exigencia de la declaración es una obligación del notario y un requisito de la escritura, pero que si la manifestación no consta, el negocio es válido y la transmisión se puede inscribir (Resolución de 11 de diciembre de 2003).

2.2 La regulación catalana de la obligación mencionada es similar a la de la Ley de propiedad horizontal en la redacción que le dio la Ley 8/1999, aunque sólo es aplicable, a Cataluña, a los actos de transmisión onerosa y no a todas las transmisiones. Ahora bien, a la entrada en vigor de la Ley 18/2007, de 28 de diciembre, del derecho a la vivienda, el artículo 65.2 refuerza aquella exigencia en relación con segundas o posteriores transmisiones de viviendas. Efectivamente, este artículo se tiene que relacionar con los artículos 132 d) y 135 de la misma Ley que exigen, para la escritura y para la inscripción de los actos de compra venta o cesión a pago de viviendas que se manifieste que se han cumplido los requisitos y se han entregado los documentos que exige el capítulo VI del título IV, entre los que hay, en viviendas integradas en un edificio en régimen de propiedad horizontal, la obligación de declarar cuál es el estado de gastos con la comunidad y justificarlo. Desde la entrada en vigor de la Ley de la vivienda, pues, al amparo de su artículo 135 los registradores no pueden inscribir escrituras de transmisión onerosa de viviendas de segunda o ulterior transmisión que no contengan aquella manifestación.

Tercero. Exigencia en los títulos de aportación a sociedad mercantil

3.1 Es necesario entrar, en segundo lugar, a examinar si la exigencia del artículo 553-5, reforzada por la del artículo 65.2 de la Ley de la vivienda, se aplica a la aportación de una

finca a una sociedad mercantil, porque la operación ya ha sido objeto de calificación por el registrador mercantil que la ha inscrito y porque es una operación que difícilmente se puede calificar de transmisión onerosa. Respecto de la primera de las cuestiones, entendemos que la calificación del registrador mercantil y la del registrador de la propiedad operan en ámbitos diferentes: el primero califica el negocio mercantil, la constitución o el aumento de capital mientras que el segundo valora el acto dispositivo de la finca. La exigencia de los requisitos necesarios para inscribir la transmisión de la finca, empezando por la comprobación que ésta está inscrita a nombre del aportante y que éste puede disponer, corresponde al registrador de la propiedad, que es a quien corresponde también la valoración, entre otros, del cumplimiento de los requisitos del artículo 553-5 reforzados por el artículo 65.2 de la Ley de la vivienda.

3.3 Con respecto a la cuestión de si la exigencia de la manifestación sobre las deudas y la certificación de la comunidad por el otorgamiento de escrituras de transmisión onerosa es de aplicación en una aportación de viviendas al capital social, es necesario entender que se incluyen, dentro de esta expresión todos los actos dispositivos voluntarios con contraprestación que, además, tengan por objeto viviendas de segunda o ulteriores transmisiones, únicos a que hace referencia el artículo 65.2 de la Ley de la vivienda que refuerza la norma del artículo 553-5. Por contra, no serán de aplicación aquellas exigencias para el otorgamiento de escrituras de negocios entre copropietarios, como son la disolución de comunidad, venta de cuota indivisa de un copropietario a otro o liquidación de sociedad conyugal, ni lo serán en

procedimientos de ejecución judicial, ni en las operaciones societarias, en el sentido de nuestra resolución de 31 de marzo de 2009. Así se interpretó en la resolución de 31 de marzo de 2009 y en la de 20 de abril de 2010, respecto de la exigencia de cédula de habitabilidad, de manera que no es exigible en los negocios societarios, donde el transmitente forma parte como socio de la sociedad adquirente, como sucede con la aportación de capital objeto de este recurso.

## RESOLUCIÓN

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto.

Contra esta resolución las personas legalmente legitimadas pueden recurrir mediante demanda delante del Juzgado de Primera Instancia de Barcelona, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, de acuerdo con lo que dispone el artículo 328 de la Ley hipotecaria, en relación con el artículo 4 de la Ley 5/2009, de 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de derecho catalán que se tengan que inscribir en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña. La demanda de impugnación se tiene que anunciar previamente a la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas.

Barcelona, 28 de junio de 2010

M. Elena Lauroba Lacasa  
Directora general de Derecho y de Entidades Jurídicas

## COMENTARIO

El Registrador suspende la inscripción de la aportación a una Sociedad Mercantil por no acreditarse el estado de deudas con la comunidad, sin que tampoco conste la exoneración por parte del adquirente, de conformidad con el artículo 553-5 del Código civil de Cataluña. Y en el artículo 65.2 de la Ley del derecho a la vivienda también exige la entrega al adquirente del certificado sobre el estado de las deudas con la comunidad.

El recurrente fundamenta el recurso en el hecho de que el requisito del artículo 553-5 del Código civil catalán no establece un requisito de validez del negocio jurídico que impida la inscripción y no hay ninguna norma que exija su cumplimiento para la práctica de la inscripción; que la falta de este requisito tampoco supone la falta de validez de la escritura pública; Y alega que la aportación a una sociedad mercantil no es estrictamente una transmisión onerosa, y, en consecuencia, no es aplicable la exigencia del artículo 553-5.

La DGDEJ hace constar que la obligación de pago de los gastos de comunidad se ve reforzada con el establecimiento de la afección real del artículo 553-5.1, según el cual, los elementos privativos están afectados con carácter real y responden del pago de las cantidades que deben los titulares, y también los anteriores titulares, en razón de gastos comunes, ordinarios o extraordinarios, que correspondan en la parte vencida del año en el que se transmiten y del año natural inmediatamente anterior, sin perjuicio de la responsabilidad de quien transmite. La afección real se convierte en un auténtico gravamen o carga oculta, ya que su existencia no resulta de un asentamiento registral específico sino que es consecuencia de la constitución del régimen de propiedad horizontal.

Frente al criterio mantenido por la Dirección General de Registros y del Notariado, respecto de una exigencia parecida contenida al artículo 9.1.e de la Ley de propiedad horizontal de 21 de julio de 1960, reformada por la Ley 8/1999, de 6 de abril, establece que la exigencia de la declaración es una obligación del notario y un requisito de la escritura, pero que si la manifestación no consta, el negocio es válido y la transmisión se puede inscribir (Resolución de 11 de diciembre de 2003). La regulación catalana de la obligación mencionada es similar a la de la Ley de propiedad horizontal en la redacción que le dio la Ley 8/1999, aunque sólo es aplicable, a Cataluña, a los actos de transmisión onerosa y no a todas las transmisiones. Ahora bien, a la entrada en vigor de la Ley 18/2007, de 28 de diciembre, del derecho a la vivienda, el artículo 65.2 refuerza aquella exigencia en relación con segundas o posteriores transmisiones de viviendas. Efectivamente, este artículo se tiene que relacionar con los artículos 132 d) y 135 de la misma Ley que exigen, para la escritura y para la inscripción de los actos de compra venta o cesión a pago de viviendas que se manifieste que se han cumplido los requisitos y se han entregado los documentos que exige el capítulo VI del título IV, entre los que hay, en viviendas integradas en un edificio en régimen de propiedad horizontal, la obligación de declarar cuál es el estado de gastos con la comunidad y justificarlo. Desde la entrada en vigor de la Ley de la vivienda, pues, al amparo de su artículo 135 los registradores no pueden inscribir escrituras de transmisión onerosa de viviendas de segunda o ulterior transmisión que no contengan aquella manifestación.

SE declara que la exigencia de la manifestación sobre las deudas y la certificación de la comunidad para el otorgamiento de escrituras de transmisión onerosa, no es de aplicación a los negocios entre copropietarios, como son la disolución de comunidad, venta de cuota indivisa de un copropietario a otro o liquidación de sociedad conyugal, ni lo serán en procedimientos de ejecución judicial, ni en las operaciones societarias, en el sentido de nuestra resolución de 31 de marzo de 2009. Así se interpretó en la resolución de 31 de marzo de 2009 y en la de 20 de abril de 2010, respecto de la exigencia de cédula de habitabilidad, de manera que no es exigible en los negocios societarios, donde el transmitente forma parte como socio de la sociedad adquirente, como sucede con la aportación de capital objeto de este recurso.



## I.2.

# **RESOLUCIÓN JUS/2758/2010, de 20 de julio, dictada en el recurso gubernativo interpuesto por el representante de la entidad I. R. S., SL, contra la calificación de la registradora de la propiedad de Sabadell núm. 5. (DOGC 26/08/2010). LA DECLARACIÓN DE UN EXCESO DE CABIDA POR AUTO EN UN EXPEDIENTE DE DOMINIO NO CABE RESPECTO A UN INMUEBLE QUE FORMA PARTE DE UN FINCA DIVIDIDA EN REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL**

Se dicta en el recurso gubernativo interpuesto por el representante de la entidad I. R. S., SL, contra la calificación de la registradora de la propiedad de Sabadell número 5, Natividad Mercedes Mota Papaseit, que califica negativamente y suspende la inscripción de la resolución del expediente de dominio y exceso de cabida.

### **RELACIÓN DE HECHOS**

#### **I**

Mediante auto firme dictado el día dos de octubre de dos mil seis del Juzgado de Primera Instancia número 3 de Cerdanyola del Vallès, en procedimiento de expediente de dominio de exceso de cabida 238/2002, se declara justificado que la finca 18012 de Barberà del Vallès, propiedad de I. R. S., SL, tiene una superficie real de ciento cuarenta y ocho metros tres decímetros cuadrados y no los cuarenta y tres metros ochenta y ocho decímetros cuadrados que constan en el Registro. Por mandamiento de cuatro de febrero de dos mil nueve el juez del mencionado Juzgado ordena la inscripción en el Registro del exceso de cabida declarado. De los hechos del auto resulta que se ha trasladado el expediente a P., SL, J. G. U., F. M. S., E. H. C., A. L. G. y J. L. L. R. Por otra parte, en el fundamento de derecho segundo se dice que el origen de la discrepancia entre la superficie

real de la finca 18012 y la superficie inscrita se debe a una incorrecta conversión de la superficie del solar de palmos al sistema métrico decimal. Así, se dijo que medía el solar ocho mil cien palmos cuadrados, equivalentes a doscientos seis metros cuadrados, cuando la equivalencia correcta era de trescientos seis metros doce decímetros cuadrados. La edificación de la planta baja no era de ciento sesenta metros cuadrados, como se declaró en la obra nueva, sino que ocupaba la totalidad del solar.

Este mandamiento, con testimonio del auto, se presentó en el Registro de la Propiedad número 5 de Sabadell el cinco de enero de dos mil diez en el que motivó el asiento 944 del diario 28.

#### **II**

El mismo día de la presentación, la registradora, Natividad Mercedes Mota Papaseit, dictó acuerdo de calificación en el que suspende la inscripción del exceso de cabida, conforme a los siguientes argumentos: «Según resulta del Registro, la finca objeto del procedimiento de expediente de dominio de exceso de cabida, registral 18.012 del Ayuntamiento de Barberà del Vallès es uno de los inmuebles resultantes de una finca dividida en régimen de propiedad horizontal. Los documentos expedidos por la autoridad judicial tienen que ser calificados por los registradores únicamente en los límites fijados por

el artículo 100 del Reglamento hipotecario. De este precepto resulta la improcedencia de evaluar la adecuación legal de los pronunciamientos contenidos en la resolución judicial, sin perjuicio de la necesidad de conciliar su carácter imperativo con la situación registral vigente, en la medida en que ésta no haya sido cuestionada en el procedimiento, y la de evaluar la congruencia o correspondencia con la mencionada situación del procedimiento seguido, del cual resulta el documento calificado. El artículo 200 de la Ley hipotecaria permite la inmatriculación de un exceso de cabida, mediante un procedimiento de expediente de dominio, de una finca. No obstante, cuando una finca se encuentra constituida en régimen de propiedad horizontal, se hace necesaria la intervención en el proceso de todos los titulares de derechos sobre las fincas afectadas por la modificación o, faltando ésta, su ratificación de los pronunciamientos contenidos en la sentencia. En este caso, no se ha seguido el procedimiento contradictorio contra todas las personas, cuyo consentimiento sería necesario para rectificar el Registro mediante la inmatriculación de los metros resultantes del exceso de cabida; dicho exceso se debe hacer constar en la finca matriz de la división en régimen de propiedad horizontal, pues, el aumento de la superficie del terreno que siempre constituye un elemento común de la propiedad y por razón del título constitutivo de la propiedad horizontal, dicho exceso de cabida podría atribuirse en exclusiva a uno solo de los departamentos de la división horizontal, como parece resultar del supuesto del presente procedimiento. El artículo 553 de la Ley 5/2006, de 10 de mayo, del Libro quinto del Código civil de Cataluña, relativo a los derechos reales, prevé que a cada piso o local le sea atribuida una cuota de participación con relación al valor total del inmueble y referida en centésimas del mismo, lo que sólo se podrá variar por acuerdo unánime de todos los copropietarios, así como que se asigne un número correlativo y que se exprese, además de su extensión superficial determinada. Estos datos integran el título

constitutivo de la propiedad horizontal que sólo se puede modificar por acuerdo unánime de los copropietarios o por sentencia dictada en procedimiento en que todos hayan sido parte, por las razones antes indicadas.»

Este acuerdo de calificación es idéntico a anteriores calificaciones motivadas por otras presentaciones del mismo título.

### III

Por escrito dirigido a la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 5 de febrero de 2010, L.I. P. S., en representación de I. R. S., SL, interpone recurso contra esta calificación. El escrito del recurso se presenta en la oficina de Correos de Manresa y llega al Registro el día 18 de febrero.

En síntesis, la parte recurrente alega lo siguiente: a) Que el motivo en que la registradora fundamenta su calificación no está dentro de los supuestos establecidos por los artículos 100 de la Ley hipotecaria y 100 de su Reglamento para calificar los documentos judiciales; b) Que el título constitutivo de la propiedad horizontal establece que los propietarios de la planta baja pueden hacer modificaciones físicas sin el consentimiento de los otros propietarios; c) Que, como se dice en el fundamento de derecho número dos de la resolución judicial, la superficie del solar de la totalidad de la finca no era de doscientos seis metros sino de trescientos seis metros doce décimos cuadrados, de los cuales la planta baja ocupa la totalidad. Los ciento cuatro metros quince décimos no inscritos pertenecen a la finca 18012 y no se modifica la descripción de los departamentos de los otros propietarios; d) Que han intervenido en el procedimiento todos los propietarios de las fincas afectadas por la modificación porque se citaron en el expediente a los propietarios de las entidades dos, cuatro, cinco, seis y siete.

### IV

El dieciocho de febrero la registradora dicta un acuerdo en el cual mantiene la calificación

recurrida, da traslado del recurso a la autoridad judicial y acuerda que la competencia para la resolución corresponde a esta Dirección General.

El cuatro de marzo la registradora emite su informe en el que justifica la competencia de esta Dirección General porque la regulación de la propiedad horizontal está contenida en el Código civil de Cataluña. Ratifica su calificación que justifica de la siguiente manera: a) La resolución judicial es incongruente con el procedimiento seguido porque atribuir más superficie a un departamento de un edificio dividido horizontalmente no es un exceso de cabida del artículo 200 de la Ley hipotecaria, pensado para excesos en la superficie de terrenos. La superficie inscrita de la finca 1068 es de doscientos seis metros dos decímetros cuadrados, desde el año 1942, cuando se formó por segregación de la finca 483. La declaración de obra nueva efectuada en el año 1969 hace constar que la edificación ocupa ciento sesenta metros cuadrados. En consecuencia, se tendría que inscribir primero un exceso de cabida de la finca 1063, después se debería rectificar la superficie de la finca 483, de la que se segregó, a continuación se debería rectificar la declaración de obra nueva y la constitución de la propiedad horizontal, asignando todo este exceso de superficie a la finca 18012. Todo eso exige el consentimiento de todos los propietarios del edificio y, a falta de este consentimiento, resolución judicial en procedimiento contradictorio en el que hayan sido parte; b) La resolución judicial también encuentra obstáculos con la situación registral ya que no han sido citados en el expediente los titulares de las fincas 17338 y 16988, ambas partes del mismo edificio. La primera está inscrita a favor de M. G. C. y J. M. B., por su sociedad de gananciales, y la segunda, a favor de F. H. S. y D. R. A. por mitades indivisas.

## V

La finca registral 1068 de Barberà del Vallès está descrita como una casa situada en Barberà

del Vallès, calle Nemesio Valls, 90-92 (ahora 74-76), formada por dos cuerpos de planta baja con un almacén en cada uno, y dos pisos, levantados sobre un terreno de doscientos seis metros dos decímetros cuadrados, de los cuales la edificación ocupa ciento sesenta metros cuadrados. Inicialmente, esta finca se dividió horizontalmente en cinco entidades, fincas registrales 16984, 16986, 16988, 16990 y 16992. La primera de ellas se subdividió en dos, formando las fincas 17336 y 17338. Por su parte, la finca 17336 fue nuevamente objeto de subdivisión en dos más, las fincas 18012 y 18014. En consecuencia, actualmente el edificio está formado por los siguientes departamentos: 1) Entidad 1: finca 18012, almacén situado en la calle Ripoll sin número, con una superficie de cuarenta y tres metros ochenta y ocho decímetros cuadrados, inscrita a favor de I. R. S., SL, y que es el departamento sobre el que se pide la inscripción del exceso de cabida; 2) Entidad 2: finca 16986, almacén situado en la planta baja, con acceso por la calle Ripoll, con una superficie de sesenta y cuatro metros cuadrados, inscrita a favor de P., SL; 3) Entidad 3: finca 16988, vivienda planta primera única de la entrada por la calle Nemesio Valls, inscrita a favor de F. H. S. y D. R. A. por mitades indivisas; 4) Entidad 4: finca 16990, vivienda primero primera, inscrita a favor de P., SL; 5) Entidad 5: finca 16992, vivienda primero segunda, inscrita a favor de P., SL; 6) Entidad 6: finca 17338, almacén situado en la planta baja con acceso por la calle Nemesio Valls, 74, con una superficie de veinticuatro metros doce decímetros cuadrados, e inscrito a favor de M. G. C. y J. M. B., por su sociedad de gananciales; 7) Entidad 7: finca 18014, almacén situado en la planta baja, con acceso por la calle Nemesio Valls, 76, con una superficie de veintiocho metros cuadrados e inscrito a favor de E. H. C.

## VI

El día doce de marzo se presenta en esta Dirección General el expediente con el título y la nota de calificación, el escrito de interpo-



sición del recurso, el informe de la registradora, certificación literal de las fincas afectadas y escrito de ocho de marzo en el que se hace constar que no se ha recibido ninguna respuesta por parte de la autoridad judicial.

## VII

En la resolución del recurso, esta Dirección General ha sido asesorada por la Comisión que, a estos efectos, prevé la Ley 5/2009, de 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de derecho catalán que se tengan que inscribir en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La calificación de los documentos judiciales

1.1 El presente recurso tiene por objeto decidir si se puede inscribir en el registro un auto judicial dictado en procedimiento de expediente de dominio para hacer constar el exceso de cabida de un departamento de un edificio dividido horizontalmente. El escrito del recurso, en primer lugar, entiende que la calificación no se fundamenta en uno de los supuestos legalmente admitidos para calificar documentos judiciales.

1.2 El artículo 100 del Reglamento hipotecario limita la calificación registral de los documentos judiciales al examen de la competencia del juzgado o tribunal, la congruencia del mandato con el procedimiento o juicio seguido, a las formalidades extrínsecas del documento y a los obstáculos que resulten del Registro. Si se trata de un expediente de dominio, la calificación se extiende también a los trámites esenciales del procedimiento, conforme al artículo 202 de la Ley hipotecaria. Los registradores deben respetar la autoridad judicial y colaborar en la ejecución de sus resoluciones, y no pueden entrar a examinar los fundamentos ni la bondad de las re-

soluciones judiciales. Ahora bien, los registradores están obligados a comprobar que las resoluciones judiciales que se pretenden inscribir cumplen los requisitos formales legalmente establecidos y que todos los titulares registrales que se pueden ver afectados por ella han sido parte del procedimiento y han podido ejercer su derecho a la tutela judicial efectiva, conforme al artículo 24 de la Constitución.

1.3 La registradora fundamenta su calificación negativa en dos motivos: la improcedencia del expediente de dominio para hacer constar el exceso de cabida de un departamento de un edificio dividido horizontalmente y la falta de participación en el procedimiento de los propietarios de dos de los departamentos del mismo edificio. Las dos cuestiones entran dentro del ámbito de la calificación registral, porque se está discutiendo la idoneidad del procedimiento judicial utilizado para dictar la resolución así como la relación de este procedimiento con los titulares registrales que se verán afectados por la resolución final, si se inscribe.

Segundo. Exceso de cabida de un departamento de un edificio dividido horizontalmente

2.1 La constitución de un régimen de propiedad horizontal determina que los propietarios tienen un derecho de propiedad exclusiva sobre sus departamentos y una comunidad con los otros propietarios sobre los elementos comunes (artículo 553-1 del Código civil de Cataluña). El título de constitución del régimen de la propiedad horizontal tiene que describir el edificio en conjunto y los diferentes elementos privativos, con su superficie útil (artículo 553-9 del Código civil de Cataluña). Todos los espacios situados de paredes afuera de los elementos privativos, que se destinan al uso comunitario o a facilitar el uso y el disfrute de los elementos privativos son elementos comunes (artículo 553-41). La modificación del título constitutivo exige el consentimiento de la junta de propietarios y que la escritura cumpla los mismos requisitos

observados para otorgar el título constitutivo (artículo 553-10).

2.2 La rectificación de la cabida de uno de los departamentos privativos implica rectificar el título constitutivo y, en consecuencia, está sujeta a los mismos requisitos y formalidades que se exigen para su otorgamiento. Eso es lógico, porque la modificación de la superficie de un departamento puede suponer la apropiación de elementos inicialmente comunes. Por eso, esta rectificación exigirá el otorgamiento de una escritura pública por el representante de la comunidad y por el propietario del departamento afectado, con acuerdo de la junta de propietarios adoptado por cuatro quintas partes de los propietarios que representen igual participación de las cuotas, a menos que el título establezca otra cosa (artículo 553-25 del Código civil de Cataluña). También se podría inscribir con sentencia judicial dictada en procedimiento contradictorio en la que fueran demandados todos los propietarios.

2.3 La posibilidad de utilizar el expediente de dominio como título para justificar e inscribir el exceso de superficie de un departamento sólo puede ser admitido en aquellos supuestos en los que, para la descripción del departamento y de sus límites, el error de superficie contenido en el título constitutivo sea evidente y fácilmente comprobable. Por contra, no se podrá admitir cuando exista una posibilidad de que este aumento de cabida no sea un error del título constitutivo sino consecuencia de una alteración posterior de los elementos del edificio. Como reconoce la doctrina de la Dirección General de Registros y del Notariado en resoluciones de 2 de marzo de 2001 y 7 de octubre de 2008, se debe analizar caso por caso. Eso es una consecuencia de la naturaleza de estos expedientes. El expediente de dominio es un procedimiento de jurisdicción voluntaria, donde no hay contencioso entre partes. Cuando tiene por objeto la inscripción de un exceso de superficie, se prevé la notificación a los propietarios de las fincas confrontantes y la publicación de edictos. En realidad, su regulación no está pensada para supuestos de propie-

dad horizontal y, por eso, no se hace ninguna referencia a posibles notificaciones a los otros miembros de la comunidad horizontal.

2.4 En el supuesto del título presentado, no estamos ante una simple rectificación de la superficie de un departamento fácilmente comprobable. Por contra, hay suficientes datos para exigir la intervención de todos los propietarios en la rectificación pedida. Así, en el Registro consta una superficie del solar de doscientos seis metros dos decímetros cuadrados. También consta que la superficie edificada en planta baja es de ciento sesenta metros cuadrados. La suma de la superficie de las entidades situadas en la planta baja, entidades 1, 2, 6 y 7, es precisamente de ciento sesenta metros cuadrados. Para hacer constar en el Registro el aumento de superficie de la entidad 1 será necesario previamente rectificar la superficie del solar y la superficie edificada en planta baja que se indicó en la escritura de obra nueva, ya que si no, nos encontraríamos con una contradicción: la suma de la superficie de los departamentos situados en la planta baja sería superior a la superficie registral del solar. Estas previas rectificaciones exigirán una escritura pública otorgada por todos los propietarios o sentencia en procedimiento contradictorio en que hayan sido parte todos ellos. Además, el aumento de la superficie del solar y de la edificación en planta baja no necesariamente lleva a que esta superficie se asigne sólo a un departamento. Por todo esto, no estamos ante uno de los supuestos de simple rectificación de errores descriptivos fácilmente comprobables y, en consecuencia, no es el expediente de dominio instado únicamente por el propietario de uno de los departamentos título hábil para inscribir la rectificación de cabida del solar, la rectificación de la declaración de obra nueva y la rectificación de la descripción de uno de los departamentos del edificio.

Tercero. Falta de participación en el expediente de los propietarios de dos departamentos

3.1 La registradora hace constar que no han sido parte en el expediente de dominio los propietarios de dos de los departamentos en que se divide la totalidad del edificio. El principio de legitimación registral que establecen los artículos 1, 20, 32 y 38 de la Ley hipotecaria exige la intervención del titular registral para practicar cualquier inscripción que afecte a su derecho. Cuando se trata de la inscripción de una resolución judicial, es necesario que el procedimiento se haya seguido contra el titular del derecho afectado para que pueda ejercer su derecho constitucional a la tutela judicial efectiva. La inscripción de un exceso de cabida de un departamento de un edificio dividido horizontalmente afectará a todos los otros propietarios, porque supone reconocer el carácter privativo de esta superficie. Eso exigirá la intervención de los otros propietarios, ya sea individualmente o representados por los órganos de la comunidad.

3.2 En el auto de expediente de dominio objeto de este recurso consta que ha sido trasladado el expediente a una serie de personas. Entre estas personas faltan los propietarios de las fincas 16988, entidad 3, y 17338, entidad 6. En consecuencia, con independencia de todo lo que se ha dicho en el fundamento anterior, no han sido parte del expediente la totalidad de titulares registrales afectados, los cuales no se pueden ver afectados por esta Resolución. Y, aunque la resolución no modifique directamente la descrip-

ción de sus departamentos, son miembros de la comunidad propietaria del total del edificio, y deben intervenir en cualquier modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal.

## RESOLUCIÓN

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto.

Contra esta Resolución las personas legalmente legitimadas pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de Primera Instancia de Barcelona, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, de acuerdo con lo que dispone el artículo 328 de la Ley hipotecaria, en relación con el artículo 4 de la Ley 5/2009, de 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de derecho catalán que se tengan que inscribir en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña. La demanda de impugnación se debe anunciar previamente a la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas.

Barcelona, 20 de julio de 2010

M. Elena Lauroba Lacasa  
Directora general de Derecho y de Entidades Jurídicas

## COMENTARIO

Se presenta en el Registro un auto firme dictado en procedimiento de expediente de dominio de exceso de cabida de uno de los inmuebles resultantes de una finca dividida en régimen de propiedad horizontal, la Registradora por aplicación del artículo 100 del Reglamento hipotecario. califica la congruencia o correspondencia con la mencionada situación con el procedimiento seguido, del cual resulta el documento calificado. El artículo 200 de la Ley hipotecaria permite la inmatriculación de un exceso de cabida, mediante un procedimiento de expediente de dominio, de una finca. No obstante, cuando una finca se encuentra constituida en régimen de propiedad horizontal, se hace necesaria la intervención en el proceso de todos los titulares de derechos sobre las fincas afectadas por la modificación o, faltando ésta, su ratificación de los pronunciamientos contenidos en la sentencia. En este caso, no se ha seguido el procedimiento contradictorio contra todas las personas, cuyo consentimiento sería necesario para

rectificar el Registro mediante la inmatriculación de los metros resultantes del exceso de cabida; dicho exceso se debe hacer constar en la finca matriz de la división en régimen de propiedad horizontal, pues, el aumento de la superficie del terreno que siempre constituye un elemento común de la propiedad y por razón del título constitutivo de la propiedad horizontal, dicho exceso de cabida podría atribuirse en exclusiva a uno solo de los departamentos de la división horizontal, como parece resultar del supuesto del presente procedimiento. El artículo 553 de la Ley 5/2006, de 10 de mayo, del Libro quinto del Código civil de Cataluña, relativo a los derechos reales, prevé que a cada piso o local le sea atribuida una cuota de participación con relación al valor total del inmueble y referida en centésimas del mismo, lo que sólo se podrá variar por acuerdo unánime de todos los copropietarios, así como que se asigne un número correlativo y que se exprese, además de su extensión superficial determinada.

La rectificación de la cabida de uno de los departamentos privativos implica rectificar el título constitutivo y, en consecuencia, está sujeta a los mismos requisitos y formalidades que se exigen para su otorgamiento. Eso es lógico, porque la modificación de la superficie de un departamento puede suponer la apropiación de elementos inicialmente comunes. Por eso, esta rectificación exigirá el otorgamiento de una escritura pública por el representante de la comunidad y por el propietario del departamento afectado, con acuerdo de la junta de propietarios adoptado por cuatro quintas partes de los propietarios que representen igual participación de las cuotas, a menos que el título establezca otra cosa (artículo 553-25 del Código civil de Cataluña). También se podría inscribir con sentencia judicial dictada en procedimiento contradictorio en la que fueran demandados todos los propietarios.

La posibilidad de utilizar el expediente de dominio como título para justificar e inscribir el exceso de superficie de un departamento sólo puede ser admitido en aquellos supuestos en los que, para la descripción del departamento y de sus límites, el error de superficie contenido en el título constitutivo sea evidente y fácilmente comprobable. Por contra, no se podrá admitir cuando exista una posibilidad de que este aumento de cabida no sea un error del título constitutivo sino consecuencia de una alteración posterior de los elementos del edificio. Como reconoce la doctrina de la Dirección General de Registros y del Notariado en resoluciones de 2 de marzo de 2001 y 7 de octubre de 2008, se debe analizar caso por caso. Eso es una consecuencia de la naturaleza de estos expedientes. El expediente de dominio es un procedimiento de jurisdicción voluntaria, donde no hay contencioso entre partes. Cuando tiene por objeto la inscripción de un exceso de superficie, se prevé la notificación a los propietarios de las fincas confrontantes y la publicación de edictos. En realidad, su regulación no está pensada para supuestos de propiedad horizontal y, por eso, no se hace ninguna referencia a posibles notificaciones a los otros miembros de la comunidad horizontal.

<https://www.gencat.cat/eadop/imagenes/5701/10204130.pdf>



### I.3.

## **RESOLUCIÓN JUS/2759/2010, de 22 de julio, dictada en el recurso gubernativo interpuesto por el señor J. P. V. contra la calificación de la registradora de la propiedad de Gavà. (DOGC 26/08/2010). LA NOTA MARGINAL PARA HACER CONSTAR LA VINCULACIÓN DE UNAS FINCAS RUSTICAS PRECISA DEL OTORGAMIENTO DE UNA ESCRITURA PUBLICA, DE UNA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA ACREDITANDO EL CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS LEGALES**

Se dicta en el recurso gubernativo interpuesto por el señor J. P. V. contra la calificación de la registradora de la propiedad de Gavà, Blanca Mercadé Merola, que deniega la nota marginal de vinculación de cuatro fincas rústicas.

### **RELACIÓN DE HECHOS**

#### **I**

El día 3 de febrero de 2010, el señor J. P. V. presentó una instancia en el Registro de la Propiedad de Gavà en la cual pedía la vinculación de cuatro fincas de su propiedad –fincas números 35108, 35109, 35110 y 35111– a una explotación agrícola de la que es titular. La instancia causó el asentamiento 1387 del Diario 53. Se acompañaban: a) el Informe urbanístico emitido por el director del Parque Agrario de El Baix Llobregat; b) instancias previas de fechas 28 de julio y 21 de septiembre de 2009; c) certificado del Departamento de Agricultura, Alimentación y Acción Rural, de 22 de febrero de 2008, del que se desprende la intención del interesado de dedicarse a la agricultura; d) certificado catastral de las cuatro fincas, con superficies de 1.804 m<sup>2</sup>, 2.955 m<sup>2</sup>, 1.809 m<sup>2</sup> y 4.734 m<sup>2</sup>, respectivamente, que se encuentran en diferentes polígonos y no son adyacentes y en total suman 1 hectárea, 13 áreas y 2 centiá-

reas, y e) copia de las notas simples de la inscripción de las fincas de referencia emitidas el 12 de junio de 2009.

#### **II**

El 20 de febrero de 2010, la señora Blanca Mercadé Merola, registradora titular del Registro de Gavà, emitió calificación en la que suspendía la práctica de la nota marginal de vinculación que se solicitaba por los motivos, enmendables, de falta de aportación de la documentación por la que se acredite: a) que la persona solicitante es profesional de la agricultura, tal como le exige el Ayuntamiento, b) que la misma resolución administrativa (sic) pida la vinculación, con señalamiento de las afectadas y del alcance y consecuencias de esta vinculación, con plena claridad, c) alternativamente, el otorgamiento de una escritura pública por parte del interesado, que describa las fincas objeto de vinculación ob rem y que protocolice la resolución administrativa que imponga la vinculación, con explicación de su razón y la consecuencia jurídica de la transmisión conjunta de las fincas y no independiente de cada una de ellas.

La calificación se fundamenta en el hecho de que para vincular las fincas, no es suficiente la voluntad del propietario, que plantea una unión abstracta, sino que hace falta una razón –la unidad orgánica– y la consecuencia es

que equivale a una finca discontinua en el tráfico jurídico. La registradora considera que hace falta, pues, que una ley o una resolución administrativa concreta exija esta vinculación y que no es suficiente un informe no vinculante.

El texto de la calificación recoge que el interesado había pedido, por instancia, un informe sobre la misma cuestión y que había acompañado: un informe del Parque Agrario; una resolución de sanción del Ayuntamiento de Gavà por infracción de la legalidad urbanística por construcción de un forjado de hormigón armado, de fecha 21 de mayo de 2009; copia de notificación del acuerdo adoptado en expediente de restauración de la legalidad urbanística, que ordenaba derribar unas obras ejecutadas sin licencia, ilegalizables por aplicación del Plan especial de protección de mejora del Parque Agrario de El Baix Llobregat y por las normas urbanísticas del Plan general metropolitano. El informe fue desfavorable. Recoge también que ahora se aporta un informe urbanístico orientativo y no vinculante, favorable al expediente de restauración de la legalidad si se acredita la vinculación de las fincas, y un certificado según el cual el interesado tiene intención de dedicarse a la agricultura.

### III

El 13 de abril de 2010 el interesado presenta un escrito mediante el cual interpone recurso contra la calificación de la registradora. Alega que se le concede la licencia si cumple los requisitos –del Ayuntamiento y del Parque agrario–. El artículo 33.4 de la normativa del Parque Agrario exige que vincule las fincas (las llama parcelas) con constancia en el Registro de la Propiedad, y que la normativa invocada por la registradora ya ha sido derogada y lleva a una decisión arbitraria. Alega también que es agricultor, y así lo ha acreditado con la documentación, y que no se necesita, según la Ley de modernización agraria, carácter profesional, sino que es suficiente con haber iniciado la actividad.

### IV

En fecha 19 de abril de 2010, la registradora comunicó (no elevó) el recurso a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas y también al Ayuntamiento de Gavà y al Parque Agrario de El Baix Llobregat.

### V

El 7 de mayo de 2010 el Ayuntamiento de Gavà emitió un informe en el cual considera que la afectación procede cuando se haya otorgado la licencia en que se hayan fijado las condiciones, que son las que motivan la constancia en el Registro de la Propiedad. Entre las condiciones mencionadas, considera la de otorgar documento notarial en que se haga constar el otorgamiento de la licencia, su objeto, las fincas afectadas –descripción y datos registrales–, la vinculación a una explotación agraria, la prohibición de transmitir a quien no sea agricultor y, además, que adquiera el compromiso de cultivar orgánicamente y completamente las fincas. Además, expresa la aceptación del interesado de estas condiciones, así como la de revocación de la licencia por parte del Ayuntamiento, sin derecho a indemnización, si hay incumplimiento de las condiciones.

### VI

En el informe preceptivo, emitido el 10 de mayo de 2010, la registradora recoge los hechos relevantes del expediente y describe la normativa del artículo 33.4 del Texto refundido del Plan especial de protección y mejora del Parque Agrario de El Baix Llobregat, aprobado definitivamente por la Comisión Territorial de Urbanismo de Barcelona el 17 de diciembre de 2003 (publicado en el DOGC núm. 4216, de 10.9.2004) y concordancias. Se permiten en su ámbito sólo construcciones propias de la actividad agraria y, a este efecto, se permite considerar como superficie de la finca la de la suma de parcelas no limítrofes, pero hace falta entonces

vincularlas y hacerlo constar en el Registro de la Propiedad. Sin embargo, argumenta que no es suficiente para disponer la vinculación aportar sólo copia de la normativa y de su intención de dedicarse a la agricultura.

## VII

Se recibe el expediente en la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas para su resolución el día 14 de mayo de 2010. El expediente incluye la instancia, la nota de calificación, el escrito de interposición del recurso, las comunicaciones de la registradora, el informe municipal y el informe de la registradora.

## VIII

En la resolución del recurso, esta Dirección General ha sido asesorada por la Comisión que, a estos efectos, prevé la Ley 5/2009, de 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de derecho catalán que se tengan que inscribir en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La vinculación de fincas

1.1 El objeto de este recurso consiste en determinar si la vinculación de fincas rústicas en el Registro de la Propiedad para que, en conjunto, permitan un aprovechamiento urbanístico y unos usos que individualmente no podrían obtener, es posible por la sola voluntad de la persona propietaria, expresada en una instancia y sin una autorización administrativa concreta, o exige un acto administrativo singular de aprobación de la documentación aportada y, también, si la instancia es el medio idóneo para conseguir la vinculación.

1.2 Para resolver esta cuestión hace falta atenderse, además de la normativa hipotecaria de aplicación general, específicamente a la

normativa urbanística aplicable a las fincas a que hace referencia este recurso, constituida por el Plan especial de protección y mejora del Parque Agrario de El Baix Llobregat, en los términos municipales de Castelldefels, Cornellà de Llobregat, Gavà, Molins de Rei, Pallejà, El Papiol, El Prat de Llobregat, Sant Boi de Llobregat, Sant Feliu de Llobregat, Sant Joan Despí, Santa Coloma de Cervelló, Sant Vicenç dels Horts y Viladecans, aprobado por la Comisión territorial de Urbanismo de Barcelona el 16 de junio de 2004 (DOGC núm. 4216, de 10.9.2004). Este Plan, de acuerdo con la Ley 2/2002, de 14 de marzo, de urbanismo de Cataluña (hoy, Decreto legislativo 1/2005, de 26 de julio, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley de urbanismo), determina los límites del ejercicio de las facultades urbanísticas del derecho de propiedad para las fincas que están incluidas, entre las que están las que se pretende vincular mediante una instancia. También es de aplicación la Ley 19/1995, de 4 de julio, de modernización de las explotaciones agrarias para determinar quién tiene la calificación de profesional de la agricultura.

1.3 El artículo 28 del Plan especial mencionado establece la superficie mínima de parcela y lo hace por referencia a la normativa de unidades mínimas de cultivo determinadas, en Cataluña, por el Decreto 169/1983, eso es, de una hectárea en cultivos de regadío y tres en los de secano. El artículo 32 del Plan establece el tipo de edificación permitida y el 33, en los puntos 3.b y 4, establece que «Para los agricultores que no sean a título principal y para las explotaciones agrarias no prioritarias, definidas en la Ley 19/1995, la construcción propia de la actividad agraria no podrá rebasar una superficie de ocupación de 12 m<sup>2</sup> de espacio cerrado, más 6 m<sup>2</sup> de porche, y con una altura máxima de 4 metros. Tendrá que mantener igualmente una distancia mínima de 5 metros en relación con la partición con las fincas vecinas, así como de las canalizaciones identificadas como integrantes de la red de riego y de drenaje del Parque Agrario.

4. A efectos de edificabilidad se podrá consi-



derar como superficie de la parcela el total de la suma de las parcelas adosadas correspondientes a un mismo propietario. En caso de no estar adosadas las parcelas, a efectos de licencia municipal habrá que vincular las parcelas necesarias hasta llegar a la superficie exigida, dejando constancia adecuada de este vínculo en el Registro de la Propiedad.»

1.4 En el presente caso se pretende, precisamente, conseguir la legalización de una construcción en una finca de regadío que no tiene la superficie equivalente a la unidad mínima de cultivo. Su propietario, que la ha solicitado a los órganos administrativos competentes, pretende vincular otras cuatro fincas de su propiedad, que, en conjunto, superan la hectárea y media. La vía para proceder a la vinculación no puede ser una instancia privada. La vinculación es un acto que producirá unos efectos parecidos a los de una agrupación de fincas o a la vinculación que prevé el artículo 8.2 de la Ley hipotecaria y tiene que contener una clara y expresa manifestación de voluntad de vinculación por parte del propietario. En consecuencia, de conformidad con el principio de titulación pública que establece el artículo 3 de esta Ley, y tal como indica el Ayuntamiento de Gavà, hará falta que el propietario otorgue una escritura –no un acta de manifestaciones– en que describa las fincas con sus datos registrales, exprese su voluntad de vincularlas, asuma la carga de no transmitir las por separado, se obligue a cultivarlas de una manera orgánicamente unificada y a no transmitir las a quien no disfrute de la calidad de agricultor a los efectos de la Ley 19/1995. La escritura vinculará de tal manera al propietario que, en caso de que no cumpla con los compromisos y cargas asumidas, el ayuntamiento podrá revocar la licencia de obras y ordenar el derribo de la construcción sin ningún tipo de indemnización para el propietario de la finca, indemnización a la cual deberá renunciar en la misma escritura.

Segundo. La calidad de agricultor

2.1 Con independencia del cumplimiento de la normativa urbanística, el titular de las

fincas vinculadas deberá tener la calidad de agricultor profesional para obtener la legalización que pretende. Como hemos visto en el fundamento anterior, esta materia está regulada por la Ley 19/1995, que define, efectivamente, al agricultor joven, artículo 2.7, como el que ejerce o pretende ejercer la actividad agraria, mientras que exige unos requisitos de renta y dedicación a los agricultores profesionales, sin necesidad de que ya ejerza la actividad. La persona recurrente alega que posee esta calidad, pero sólo aporta documentación según la que se acredita que pretendía, antes del 22 de febrero de 2008, dedicarse a la agricultura en unas fincas adquiridas el 3 de diciembre de 2004.

2.2 El control efectivo de la cualidad de agricultor escapa, de hecho, de los márgenes estrechos de este recurso. Es ante el ayuntamiento o el Parque Agrario de El Baix Llobregat, que deberá acreditar esta condición para obtener la licencia que se solicite. Y, obtenida la vinculación, habrá que acreditar, si es el caso, la calidad indicada en el adquirente para proceder a la transmisión del conjunto orgánico donde se habrá levantado la construcción. Es cierto, sin embargo, que por transcurso de tiempo entre la compra de las fincas, aún más desde la fecha de presentación del alta a la Seguridad Social, la persona recurrente tendría que estar en condiciones de aportar unas pruebas concluyentes de su efectiva dedicación como agricultor, como facturas de compra de semillas, de utensilios, de venta de productos de sus huertos, documentación tributaria de su actividad económica, etcétera.

Tercero. Efectos de la anotación

3.1 La vinculación de todas las fincas a una sola explotación indivisible, y a una construcción una vez se haya legalizado y se haya obtenido la constancia en el registro, habrá que hacerla por nota marginal en cada una de las fincas vinculadas y quedará amparada precisamente por la normativa urbanística alegada. Una vez practicada la nota al margen, no será posible, en adelante, enajenar las

fincas por separado a menos que se obtenga, entonces sí, una licencia administrativa previa en términos equivalentes a la licencia de parcelación.

3.2 Efectivamente, la vinculación establece una relación de dependencia entre las fincas y produce una salvaguardia de derechos de terceros (el interés público, el ayuntamiento y los futuros adquirentes) en los términos del artículo 17 de la Ley hipotecaria y no se podrá inscribir ni anotar otra incompatible con ellas. Por eso, para dejarla sin efecto en el futuro, hará falta que el ente y órgano concedente de la licencia levante esta vinculación y consienta, si es el caso, su cancelación.

### RESOLUCIÓN

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto.

Contra esta resolución las personas legalmente legitimadas pueden recurrir mediante

demanda ante el Juzgado de Primera Instancia de Barcelona, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, de acuerdo con lo que dispone el artículo 328 de la Ley hipotecaria, en relación con el artículo 4 de la Ley 5/2009, de 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de derecho catalán que se tengan que inscribir en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña. La demanda de impugnación se tiene que anunciar previamente a la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas.

Barcelona, 22 de julio de 2010

M. Elena Lauroba Lacasa

Directora general de Derecho y de Entidades Jurídicas

### COMENTARIO

Se suspende la inscripción de la documentación presentada para hacer constar la vinculación de unas fincas rústicas a los efectos del artículo 33.4 de la normativa del Parque Agrario en tanto no se acredite: a) que la persona solicitante es profesional de la agricultura, tal como le exige el Ayuntamiento, b) la resolución administrativa que pida la vinculación, con señalamiento de las afectadas y del alcance y consecuencias de esta vinculación, con plena claridad, c) alternatively, el otorgamiento de una escritura pública por parte del interesado, que describa las fincas objeto de vinculación ob rem y que protocolice la resolución administrativa que imponga la vinculación, con explicación de su razón y la consecuencia jurídica de la transmisión conjunta de las fincas y no independiente de cada una de ellas.

La calificación se fundamenta en el hecho de que para vincular las fincas, no es suficiente la voluntad del propietario, que plantea una unión abstracta, sino que hace falta que una ley o una resolución administrativa concreta exija esta vinculación sin que sea suficiente un informe no vinculante.

El fundamento jurídico se centra en la exigencia del art 33.4 del Texto Refundido del Plan especial de protección y mejora del Parque Agrario de El Baix Llobregat, aprobado definitivamente por la Comisión Territorial de Urbanismo de Barcelona el 17 de diciembre de 2003 (publicado en el DOGC núm. 4216, de 10.9.2004) y concordancias. Se permiten en su ámbito sólo construcciones propias de la actividad agraria y, a este efecto, se permite considerar como superficie de la finca la de la suma de parcelas no limítrofes, pero hace falta entonces vincularlas y hacerlo constar en el Registro de la Propiedad.

También es de aplicación la Ley 19/1995, de 4 de julio, de modernización de las explotaciones agrarias para determinar quién tiene la calificación de profesional de la agricultura.

El artículo 28 del Plan especial mencionado establece la superficie mínima de parcela y lo hace por referencia a la normativa de unidades mínimas de cultivo determinadas, en Cataluña, por el Decreto 169/1983, eso es, de una hectárea en cultivos de regadío y tres en los de secano. El artículo 32 del Plan establece el tipo de edificación permitida y el 33, en los puntos 3.b y 4, establece que «Para los agricultores que no sean a título principal y para las explotaciones agrarias no prioritarias, definidas en la Ley 19/1995, la construcción propia de la actividad agraria no podrá rebasar una superficie de ocupación de 12 m<sup>2</sup> de espacio cerrado, más 6 m<sup>2</sup> de porche, y con una altura máxima de 4 metros. Tendrá que mantener igualmente una distancia mínima de 5 metros en relación con la partición con las fincas vecinas, así como de las canalizaciones identificadas como integrantes de la red de riego y de drenaje del Parque Agrario. 4. A efectos de edificabilidad se podrá considerar como superficie de la parcela el total de la suma de las parcelas adosadas correspondientes a un mismo propietario. En caso de no estar adosadas las parcelas, a efectos de licencia municipal habrá que vincular las parcelas necesarias hasta llegar a la superficie exigida, dejando constancia adecuada de este vínculo en el Registro de la Propiedad.»

La DGDEJ resuelve desestimar el recurso interpuesto y establece que la vía para proceder a la vinculación no puede ser una instancia privada. La vinculación es un acto que producirá unos efectos parecidos a los de una agrupación de fincas o a la vinculación que prevé el artículo 8.2 de la Ley hipotecaria y tiene que contener una clara y expresa manifestación de voluntad de vinculación por parte del propietario. En consecuencia, de conformidad con el principio de titulación pública que establece el artículo 3 de esta Ley, y tal como indica el Ayuntamiento de Gavà, hará falta que el propietario otorgue una escritura –no un acta de manifestaciones– en que describa las fincas con sus datos registrales, exprese su voluntad de vincularlas, asuma la carga de no transmitir las por separado, se obligue a cultivarlas de una manera orgánicamente unificada y a no transmitir las a quien no disfrute de la calidad de agricultor a los efectos de la Ley 19/1995. La escritura vinculará de tal manera al propietario que, en caso de que no cumpla con los compromisos y cargas asumidas, el ayuntamiento podrá revocar la licencia de obras y ordenar el derribo de la construcción sin ningún tipo de indemnización para el propietario de la finca, indemnización a la cual deberá renunciar en la misma escritura.

El segundo punto que deberá acreditarse por el titular de las fincas vinculadas será la calidad de agricultor profesional para obtener la legalización que pretende. Esta materia está regulada por la Ley 19/1995, que define, efectivamente, al agricultor joven, artículo 2.7, como el que ejerce o pretende ejercer la actividad agraria, mientras que exige unos requisitos de renta y dedicación a los agricultores profesionales, sin necesidad de que ya ejerza la actividad. El control efectivo de la cualidad de agricultor se realizará ante el ayuntamiento o el Parque Agrario de El Baix Llobregat, ante quien se deberá acreditar esta condición para obtener la licencia que se solicite. Una vez practicada la nota al margen, no será posible, en adelante, enajenar las fincas por separado a menos que se obtenga, entonces sí, una licencia administrativa previa en términos equivalentes a la licencia de parcelación.

<https://www.gencat.cat/eadop/imagenes/5701/10207012.pdf>

#### I.4.

### **RESOLUCIÓN JUS/3268/2010, de 31 de mayo, dictada en el recurso gubernativo interpuesto por J. Ll. V. C. en representación de M. R. y R. D. P., J. A. y E. D. P. y J. E. D. V. contra la calificación del registrador de la propiedad de Figueres. (DOGC 18/10/2010). EL DERECHO DE TRANSMISIÓN ES PREFERENTE A LA SUSTITUCIÓN VULGAR**

Se dicta en el recurso gubernativo interpuesto por J. Ll. V. C. en representación de M. R. y R. D. P., J. A. y E. D. P. y J. E. D. V. contra la calificación del registrador de la propiedad de Figueres, señor Sergio Saavedra Queimadelos, que deniega la inscripción de una adquisición hereditaria.

#### **RELACIÓN DE HECHOS**

##### I

M. D. P. murió el día 15 de septiembre de 1998. Su última voluntad está contenida en testamento autorizado el 21 de agosto de 1998 por Miguel Ángel Vera Moreno, notario de Figueres, en el que instituyó herederos universales a sus hermanos E., R. y M. R. D. P., por partes iguales entre ellos, sustituidos vulgarmente por sus respectivos descendientes por estirpes. El primero de los mencionados herederos, el señor E. D. P., murió el día 29 de julio de 2005. En escritura autorizada el 30 de septiembre de 2009 por José Antonio de Diego Vallejo, notario de Figueres, M. R. D. P., R. D. P., J. A. D. P., J. E. D. V., en nombre propio, y el tercero, además, en representación de E. D. P., aceptan la herencia de su tía y hermana M. D. P. Se hace constar que J. A. D. P., E. D. P. y J. E. D. V. son hijos de E. D. P., y que actúan en sustitución de su padre. Se adjudican la propiedad de dos fincas propiedad de la causante de la siguiente manera: una tercera parte a favor de

M. R. D. P., otra tercera parte a favor de R. D. P. y la tercera parte restante a favor de J. A. D. P., E. D. P. y J. E. D. V., por partes iguales indivisas.

Esta escritura se presentó en el Registro de Figueres el día 30 de diciembre de 2009, asiento 752 del diario 215. El 29 de enero de 2010 se liquidan los impuestos correspondientes y se devuelven al Registro.

##### II

El 4 de febrero de 2010, Sergio Saavedra Queimadelos, registrador del mencionado Registro, dictó un acuerdo de calificación por el que deniega la cancelación pedida por el defecto siguiente: el heredero E. D. P. llegó a serlo, ya que sobrevivió a la causante, y no consta que exista supuesto de incapacidad o indignidad, por lo que se debe proceder a la manifestación de su herencia, de acuerdo con el testamento o declaración de herederos, y rectificación de la escritura en este sentido, conforme al artículo 167 del Código de sucesiones.

##### III

Contra esta calificación el señor J. Ll. V. C., en representación de los otorgantes, interpuso recurso mediante escrito de 25 de febrero de 2010, presentado en el Registro el día 2 de marzo. En este escrito, dice que el registrador incurre en un error jurídico al considerar que E. D. P. era, al morir, heredero de su hermana, dado que su correcta condición era la de

instituido. El heredero no llegó nunca a aceptar la herencia de su hermana. En segundo lugar, dice que la sustitución vulgar prevista por la causante es una institución preventiva de heredero. En consecuencia, la muerte sin aceptación o repudiación del instituido comporta la frustración del llamamiento a su favor y la entrada en juego del sustituto. Esta afirmación la justifica con el principio del derecho catalán de respeto a la voluntad del testador, lo cual implica la preferencia al sustituto vulgar previsto por la causante sobre los herederos del instituido. El artículo 170 del Código de sucesiones disponía que el sustituto suceda al causante, y la norma del artículo 29 del mismo Código, que dispone la transmisión a los herederos del instituido, es únicamente de aplicación para el supuesto en el que un llamado muere sin aceptar o repudiar la herencia y el causante no ha previsto esta posibilidad. La sustitución vulgar actúa como una sustitución vulgar en fideicomiso dispuesta tácitamente a favor de los hijos del instituido para que llegaran a ser herederos si el primer llamado no lo fuera por cualquier causa. Entiende que el artículo 425.4 del Código civil ratifica esta interpretación.

#### IV

En el informe preceptivo el registrador ratifica su acuerdo de calificación. Hace constar que ha dado traslado del expediente al notario autorizante, sin que este haya presentado alegaciones. Añade que, conforme al artículo 167 del Código de sucesiones, la sustitución vulgar opera en los supuestos de premortencia, renuncia o incapacidad, y no nos encontramos ante ninguno de estos supuestos. En realidad, es de aplicación el derecho de transmisión del artículo 29 del mismo Código, el cual tiene preferencia sobre la sustitución vulgar, como resulta del artículo 38.3. Finalmente, añade que si fuera preferente la sustitución vulgar, se debería acreditar por acta de notoriedad que los otorgantes son los únicos descendientes del sustituto.

#### V

Se recibe el expediente en la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas para su resolución. El expediente incluye copia de la escritura y título sucesorio, el acuerdo de calificación, escrito del recurso e informe.

#### VI

En la Resolución del recurso, esta Dirección General ha sido asesorada por la Comisión que, a estos efectos, prevé la Ley 5/2009, de 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de derecho catalán que se deban inscribir en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Determinación del derecho aplicable. La sucesión mortis causa que es objeto de este recurso se abrió el día 15 de septiembre de 1998, lo cual determina la aplicación del Código de sucesiones por causa de muerte en el derecho civil de Cataluña, conforme a la disposición transitoria 1 de la Ley 10/2008, de 10 de julio, por la que se aprueba el Libro IV del Código civil de Cataluña, y las disposiciones finales 4 y transitoria 1 de la Ley 40/1991, de 30 de diciembre, por la que se aprueba el Código de sucesiones por causa de muerte en el derecho civil de Cataluña.

Segundo. Efectos de la muerte del heredero instituido que sobrevive al causante: relación entre el derecho de transmisión y sustitución vulgar

2.1 El objeto de este recurso consiste en determinar los efectos de la muerte del instituido heredero que ha sobrevivido a la causante pero que no consta si ha aceptado o repudiado la herencia. El registrador entiende que el derecho del instituido heredero se transmite a sus herederos y el recurrente

considera que entra en juego la sustitución vulgar prevista por la causante.

2.2 En el marco normativo de la Compilación de derecho civil de Cataluña, esta misma cuestión ya fue resuelta por la Resolución de 25 de noviembre de 2005. En ella decíamos que la muerte del primer instituido sin haber aceptado o repudiado la herencia determina la transmisión de este derecho a sus herederos, con preferencia a la sustitución vulgar que se haya podido establecer por el causante. La misma doctrina es plenamente aplicable a la regulación del Código de sucesiones, como ya se anticipaba en la Resolución mencionada. El artículo 29 de este Código, al igual que el artículo 258.1 de la Compilación, recoge la posibilidad de transmisión del *ius delationis*, que, en base al derecho romano justiniano, pasó a nuestro derecho. La literalidad de este precepto refuerza la preeminencia del derecho de transmisión sobre la sustitución vulgar. La norma dice que, muerto el llamado sin haber aceptado ni repudiado la herencia deferida, el derecho a suceder mediante su aceptación y el de repudiar son transmitidos siempre a sus herederos. El adverbio siempre denota de manera clara el carácter imperativo de la transmisión. Eso impide la aplicación de la sustitución vulgar por no haber quedado frustrado el primer llamamiento. Se debe mencionar que el libro IV del Código civil de Cataluña reproduce este precepto en el artículo 461.13, sin que lo que dispone el artículo 425.4 mencionado en el escrito del recurso modifique algo.

2.3 El respeto a la voluntad del testador, a la cual nos tenemos que atener para interpretar el testamento, conforme al artículo 110 del Código de sucesiones, no altera el resultado de la cuestión. El testamento se debe interpretar según la verdadera voluntad del testador, pero esta voluntad debe quedar expresada de forma clara. La causante, en su testamento, se limita a disponer una sustitución vulgar a favor de los descendientes de los herederos instituidos. Ello no permite deducir que la voluntad de la causante era la de excluir el derecho de transmisión, claramente

establecido por la ley con preferencia a la sustitución vulgar. Para evitar los límites del derecho de transmisión, la causante hubiera podido establecer un fideicomiso, normal o de residuo, cosa que no hizo. En consecuencia, no hay ninguna disposición testamentaria que suponga la exclusión de la transmisión del *ius delationis*.

Tercero. Sustitución vulgar y aceptación tácita

3.1 En el fundamento anterior ya hemos aclarado que la sustitución vulgar sólo se aplica en los supuestos en los que el llamamiento a favor del primer instituido se ha convertido en ineficaz, y que ello no se produce cuando los herederos del primer instituido aceptan la herencia por derecho de transmisión. Pero, además, el escrito del recurso afirma que el primer heredero no llegó nunca a aceptar la herencia de su hermana difunta. Esta afirmación, sin embargo, no puede deducirse de la documentación presentada. La causante murió en el año 1998 y el heredero, en el año 2005. Si bien no se ha justificado documentalmente que el heredero haya aceptado la herencia de su hermana, tampoco se puede descartar que lo haya hecho, ya que la aceptación puede ser expresa o tácita (artículo 17 del Código de sucesiones y hoy 461.3 del Código civil de Cataluña). Ello implica que, si se aplicara la tesis del recurrente, que da preferencia a la sustitución vulgar frente al derecho de representación, deberíamos probar que el heredero llamado en primer lugar no ha aceptado la herencia, cosa imposible dentro del procedimiento registral por la dificultad de probar hechos negativos.

3.2 Finalmente el registrador, en su informe, añade que, de aplicarse la tesis del recurrente, se debería justificar que los otorgantes son los únicos descendientes del primer heredero instituido, mediante acta de notoriedad. Esta cuestión no constaba en el acuerdo de calificación inicial pero, como se ha ratificado el primero de los motivos de la denegación, no hay que entrar ahora en ella.

**RESOLUCIÓN:**

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto.

Contra esta Resolución las personas legalmente legitimadas pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de Primera Instancia de Girona, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, de acuerdo con lo que dispone el artículo 328 de la Ley hipotecaria, en relación con el artículo 4 de la Ley 5/2009, de 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las

cláusulas concretas en materia de derecho catalán que se deban inscribir en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña. La demanda de impugnación se debe anunciar previamente a la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas.

Barcelona, 31 de mayo de 2010

M. Elena Lauroba Lacasa  
Directora general de Derecho y de Entidades Jurídicas

**COMENTARIO**

Se presenta en el Registro de la Propiedad una escritura de aceptación de herencia de un causante que instituyó herederos universales a sus hermanos por partes iguales entre ellos, sustituidos vulgarmente por sus respectivos descendientes por estirpes. Uno de los mencionados herederos murió con posterioridad al causante y sus herederos aceptan la herencia en sustitución de su padre..

El registrador del mencionado Registro, deniega la inscripción por tratarse de un derecho de transmisión del *ius delationis*, ya que el heredero fallecido llegó serlo, por sobrevivir a la causante, y al no consta que existiera supuesto de incapacidad o indignidad, se debe proceder a la manifestación de su herencia, de acuerdo con el testamento o declaración de herederos, y rectificación de la escritura en este sentido, conforme al artículo 167 del Código de sucesiones. En realidad, es de aplicación el derecho de transmisión del artículo 29 del mismo Código, el cual tiene preferencia sobre la sustitución vulgar, como resulta del artículo 38.3.

La DGDEJ confirma la nota del registrador en base a la relación entre el derecho de transmisión y sustitución vulgar, ya establecida en la Resolución de 25 de noviembre de 2005. En ella decíamos que la muerte del primer instituido sin haber aceptado o repudiado la herencia determina la transmisión de este derecho a sus herederos, con preferencia a la sustitución vulgar que se haya podido establecer por el causante. La misma doctrina es plenamente aplicable a la regulación del Código de sucesiones, como ya se anticipaba en la Resolución mencionada. El artículo 29 de este Código, al igual que el artículo 258.1 de la Compilación, recoge la posibilidad de transmisión del *ius delationis*, que, en base al derecho romano justiniano, pasó a nuestro derecho. La literalidad de este precepto refuerza la preeminencia del derecho de transmisión sobre la sustitución vulgar. La norma dice que, muerto el llamado sin haber aceptado ni repudiado la herencia deferida, el derecho a suceder mediante su aceptación y el de repudiar son transmitidos siempre a sus herederos. El adverbio siempre denota de manera clara el carácter imperativo de la transmisión. Eso impide la aplicación de la sustitución vulgar por no haber quedado frustrado el primer llamamiento. Se debe mencionar que el libro IV del Código civil de Cataluña reproduce este precepto en el artículo 461.13, sin que lo que dispone el artículo 425.4 mencionado en el escrito del recurso modifique algo.

**I.5.**  
**RESOLUCIÓN JUS/3269/2010, de 16 de septiembre,**  
**dictada en el recurso gubernativo interpuesto por la**  
**notaría de Lleida, María Carmen Porta Vicente, contra la**  
**calificación del registrador de la propiedad número 1 de**  
**Lleida. (DOGC 18/10/2010). DONACION CON CLAUSULA**  
**REVERSIONAL A FAVOR DE TERCEROS, PUEDE**  
**MODIFICARSE SIN LA INTERVENCIÓN DE ESTOS**

Se dicta en el recurso gubernativo interpuesto por la notaría de Lleida María Carmen Porta Vicente contra la calificación del registrador de la propiedad número 1 de Lleida, Juan José Ortín Caballé, que suspende la inscripción de una escritura de modificación de donación.

**RELACIÓN DE HECHOS**

I

El día 8 de octubre de 1997 los cónyuges señores M. L. D. y E. G. C., en escritura autorizada por el notario de Lleida, Antonio Rico Morales, hicieron donación de la finca registral 32.873, inscrita en el Registro de la Propiedad número 1 de Lleida, tomo 2.212, libro 1.388, folio 219, a favor de su hijo, el señor J. M. L. G. En esta donación se estipuló lo siguiente: «Los donantes imponen al donatario la condición de no poder vender, grabar, ni de ninguna otra forma enajenar o disponer de la finca dada, tanto por actos ínter vivos como mortis causa, sustituyéndole fideicomisariamente por la hija del donatario A. L. M., y en defecto de la misma por el también hijo del donatario J. L. M., y en defecto de ambos por la también hija del donatario I. L. M.».

II

El 13 de mayo de 2010 los donantes y el donatario otorgaron una nueva escritura ante

la notaría de Lleida, la señora María Carmen Porta Vicente, de modificación de la donación efectuada en 1997. En virtud de esta nueva escritura, los otorgantes acordaron suprimir tanto la condición impuesta como la sustitución fideicomisaria, dejándolas sin efecto; hicieron constar que la donación se formalizó en concepto de adelanto de legítima y como liberalidad en el exceso y pactaron que, para el caso de venta de la finca objeto de donación, se requeriría el consentimiento expreso de los donantes.

III

El día 19 de mayo de 2010 se presentó, bajo el asentamiento 2.402 del Diario 199, esta escritura de modificación y el 31 de mayo de 2010 el registrador de la propiedad número 1 de Lleida acordó suspender su inscripción por el defecto enmendable de falta de consentimiento del fideicomisario nombrado en la donación, así como de los dos sustitutos vulgares establecidos en la misma. El registrador de la propiedad, al amparo de los artículos 18 de la Ley hipotecaria y 98 del Reglamento hipotecario, fundamenta su decisión en los artículos 531-19.6 y 426-41.1 del Código civil de Cataluña (CCCat): el primero establece que las reversiones en las donaciones ínter vivos a favor de terceras personas se rigen por los preceptos relativos a los fideicomisos y el segundo, que se ocupa específicamente de los mismos, indica que para la disposición de fincas gravadas con fideicomiso



so es necesario el consentimiento de los fideicomisarios que efectivamente lleguen a serlo al deferirse el fideicomiso.

#### IV

En fecha 30 de junio de 2010 la señora María Carmen Porta Vicente, notaria autorizante de la escritura de modificación de donación, presentó recurso gubernativo contra la calificación realizada por el registrador de la propiedad número 1 de Lleida. El recurso se basaba en cinco motivos, de los cuales interesan –a efectos sustantivos– los tres primeros. En primer lugar, la recurrente entendía que la donación en cuestión no es una donación reversional del artículo 531-19 del CCCat, a pesar de calificarla como tal el registrador de la propiedad, sino una simple donación ínter vivos del artículo 531-7 del CCCat, en relación con el artículo 531-9 del CCCat, con sustitución fideicomisaria. En segundo lugar, consideraba igualmente que los sustitutos fideicomisarios adquieren su condición de tales en el momento de la defunción de los donantes o del donatario y que, por lo tanto, su consentimiento a la modificación de la escritura de donación solo hubiera sido necesario si se hubiera producido la defunción de unos u otro, circunstancia que, evidentemente, no se ha producido. Y en tercer lugar, la recurrente entendía que, si según el artículo 621 del Código civil español, las donaciones ínter vivos se rigen por las disposiciones generales de los contratos, cualquier contrato se puede modificar por acuerdo entre las partes y habiendo intervenido en la donación originaria tan solo tres personas, estas mismas tres personas son las que deben intervenir en su modificación, sin que se precise la intervención de nadie más.

#### V

El 12 de julio de 2010 el registrador de la propiedad número 1 de Lleida redactó el preceptivo informe en defensa de su nota de calificación. En este informe, el registrador

insiste en calificar –aun reconociendo que la expresión legal no es muy afortunada– la donación como reversional y en la necesidad del consentimiento de los sustitutos fideicomisarios del donatario para la válida modificación de la donación originaria, de acuerdo con los artículos 531-19.6 y 426-41.1 del CCCat. Según el registrador, la adquisición de la condición de donatarios sustitutos fideicomisarios se produce en el mismo momento en que se perfecciona la donación y el donatario instituido en primer lugar acepta y adquiere el bien dado, alegando en apoyo de esta tesis, además de los preceptos citados, la existencia de la prohibición de disponer impuesta por los donantes, argumento no utilizado en la nota de calificación. Asimismo, el registrador de la propiedad argumenta su tesis a partir de los artículos 9, regla 2.ª, de la Ley hipotecaria; 51, regla 6.ª, del Reglamento hipotecario; 181.3.º de la Compilación de derecho civil de Cataluña, y 82.1, 1.3, 40, regla d), y 18.1 de la Ley hipotecaria, en relación con su competencia en el ámbito de su función calificadora.

#### VI

El mismo día 12 de julio de 2010, de acuerdo con lo que dispone el artículo 327 de la Ley hipotecaria, el registrador de la propiedad número 1 de Lleida envió a la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas el expediente integrado por su informe, la copia de la escritura objeto de recurso, la nota de calificación, la escritura otorgada el 8 de octubre de 1997, que se modifica por la que es objeto de recurso, el escrito de recurso y la fotocopia de la inscripción registral. La fecha de entrada del expediente en la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas fue el 14 de julio de 2010.

#### VII

En la resolución del recurso esta Dirección General ha sido asesorada por la comisión que, a estos efectos, prevé la Ley 5/2009, del

28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de derecho catalán que deban inscribirse en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La naturaleza jurídica de la donación originaria que se modifica

1.1 La cuestión que se suscita ante esta Dirección General se plantea en torno a una donación en la cual, al mismo tiempo que le transmiten una finca, los donantes imponen al donatario una prohibición de disponer y establecen una sustitución fideicomisaria a favor de la hija de este último, sustituyéndola a su vez vulgarmente y de forma sucesiva por otros dos hijos del mismo. Con posterioridad a esta donación, casi 13 años después, los donantes y el donatario, de común acuerdo, modifican la donación en el sentido de suprimir la prohibición de disponer y la sustitución previstas, estipulando asimismo que la donación se otorgó en concepto de anticipo de legítima y como liberalidad en el exceso, y que será necesario el consentimiento expreso de los donantes en caso de venta por el donatario de la finca objeto de la donación. En contra de la opinión de la notaria autorizante, que entiende que esta modificación requiere solo la intervención de los que otorgaron –como donantes y como donatario– la donación originaria, el registrador de la propiedad número 1 de Lleida considera que es precisa, además, la participación de los llamados como sustitutos fideicomisarios, para prestar su consentimiento.

1.2 Planteada así la cuestión, su resolución exige, con carácter previo, dilucidar la naturaleza jurídica de la donación originaria, en cuya calificación discrepan también la notaria autorizante y el registrador de la propiedad. La primera afirma que se trata de una simple donación ínter vivos del artículo 531-7 del CCCat, en relación con el artículo 531-9 del

CCCat, con sustitución fideicomisaria, y niega la calificación de donación reversional que le atribuye el registrador. Este, por su parte, sostiene que la donación otorgada por los cónyuges L. D. y G. C. es una donación con reversión a favor de terceros, ya que toda donación en la que existe un segundo donatario designado para que se le transmitan los bienes donados después del primer donatario es denominada en diferentes códigos civiles –con independencia de que la denominación no sea muy afortunada– donación con cláusula de reversión o donación reversional, y en este mismo sentido se pronuncia el artículo 531-19 del CCCat.

1.3 En el derecho catalán histórico se ha distinguido tradicionalmente la donación en la que se establece una sustitución fideicomisaria de la donación con cláusula reversional. La distinción tenía trascendencia para determinar la transmisibilidad o no del eventual derecho del beneficiario de la reversión o del donatario designado en segundo lugar a sus herederos o sucesores, en caso de que muriera antes de que se cumpliera el acontecimiento que determina la extinción del derecho del donatario originario. La doctrina tradicional consideraba que la cláusula reversional no era un verdadero fideicomiso, sino una disposición sujeta a una condición resolutoria; condición que afectaría a la donación, la cual debía quedar sin efecto en el momento en que la condición resolutoria se cumpliera, con la devolución de los bienes dados al mismo donante o, premuerto este, a sus sucesores o herederos. Característica de esta donación es, pues, que el donante o beneficiario de la reversión tiene el derecho a la misma desde el momento en que se establece, de manera que, si muere antes del cumplimiento de la condición, transmite este derecho a sus herederos. En cambio, en las sustituciones fideicomisarias previstas en una donación o en los llamados fideicomisos contractuales o establecidos en un acto ínter vivos no sucede lo mismo. Según la doctrina, la eventualidad de un derecho no se transmite a los herederos del que la tiene a favor suyo, si este muere

antes de que la eventualidad o condición se realice; por lo tanto, si el fideicomisario muere antes de que la condición se cumpla, no transmite nada a sus herederos, ya que la adquisición de su derecho depende del cumplimiento de la condición. Con todo, conviene advertir que esta distinción opera en un contexto en el que la donación con cláusula reversional se entiende establecida única y exclusivamente en beneficio del donante o de sus herederos, pero no en favor de terceras personas, que no son parte ni intervienen en el otorgamiento de la donación.

1.4 En la actualidad, la cuestión en torno a la calificación de la donación se ha desvirtuado en buena medida al calificar el legislador también como reversión o donación con cláusula reversional aquella en la que el donante estipula que los bienes, después de pertenecer al donatario un determinado periodo de tiempo, pasen a un tercero. En el presente caso, la donación cuya naturaleza se discute, es una donación en la que se establece una sustitución fideicomisaria, en virtud de la cual se contempla la eventualidad de que los bienes dados al donatario se transmitan a un donatario ulterior. Esta transmisión es calificada por el legislador catalán, efectivamente, de reversión en el artículo 531-19.2 del CCCat, por más que esta calificación no sea demasiadoafortunada, ya que la reversión significa la recuperación o devolución de una cosa a quien era titular o poseedor de la misma anteriormente: en el ámbito de la donación, solo hay que hablar de reversión de la cosa donada cuando se establece en favor del donante, pero no cuando se establece en favor de personas diferentes o terceros, caso en que es procedente hablar de sustitución, ya que estos terceros se colocan en la posición que representaba con anterioridad el donatario. Por este motivo –como recuerda el registrador de la propiedad en su informe– se ha generalizado en la doctrina la distinción entre una donación reversional propia y una donación reversional impropia: la primera es aquella en la que se prevé la restitución del

bien donado al propio donante, mientras que en la segunda lo que se prevé es la transmisión del bien donado a una persona diferente del donatario, que no anteriormente no tenía derecho alguno sobre el mismo. En el caso sometido a la decisión de esta Dirección General, los donantes otorgaron una donación a favor de su hijo y estipularon la transmisión de la finca objeto de donación en un momento ulterior a la hija del donatario, sustituyéndola por otros dos hijos de este. Por lo tanto, y aunque, en rigor, esta donación debe ser calificada como una donación con sustitución fideicomisaria, desde el momento en que el legislador ha admitido la denominada reversión en favor de personas diferentes del donante o de sus herederos, puede ser igualmente calificada como una donación con reversión a favor de terceros o impropia.

1.5 El hecho de que los donantes sustituyeran fideicomisariamente al donatario por la hija de este, estableciendo al mismo tiempo una sustitución vulgar en favor de otros dos hijos del donatario para el caso que aquella no adquiriera la titularidad de los bienes donados, lleva a plantear también si nos encontramos ante una donación condicional o a término respecto de los designados como donatarios después del señor J. M. L. G. Esta circunstancia puede tener, en efecto, trascendencia para determinar el momento en que, si procede, los llamados a la donación adquieren efectivamente su derecho sobre el objeto de la misma: de tratarse de una condición suspensiva, los llamados no adquieren ningún derecho hasta el momento en que la condición se cumple, mientras que en el caso del plazo inicial, lo que determina el vencimiento del mismo es la efectividad de un derecho que los llamados ya tienen. Así pues, en relación con la donación otorgada por los cónyuges L. D. y G. C. a favor de su hijo el 8 de octubre de 1997, hay que entender que se trata de una donación sujeta a condición suspensiva, ya que los nietos designados como sustitutos fideicomisarios adquirirán, si procede, el derecho a la finca donada en el

momento de la defunción de su padre si sobreviven a este, suceso futuro e incierto que constituye una condición suspensiva.

1.6 Los donantes impusieron asimismo al donatario la condición de no poder vender, ni grabar ni enajenar o disponer de la finca donada de otra forma, tanto por actos ínter vivos como mortis causa. Tal como se desprende de su misma formulación, es una prohibición de disponer de alcance muy amplio, ya que impide a la persona afectada la realización de cualquier acto dispositivo, tanto ínter vivos como mortis causa. Ahora bien, hay que plantear si nos encontramos ante una verdadera prohibición de disponer, autónoma e independiente, o si, por el contrario, se trata de expresar una consecuencia implícita en toda sustitución fideicomisaria, con la finalidad de que quede clara y sin que pueda existir alguna duda de la voluntad de los donantes de establecerla. En efecto, desde el momento en que por medio de la sustitución fideicomisaria se persigue que los bienes que constituyen su objeto hagan tránsito al fideicomisario, claro está que en la misma está implícita la prohibición de disponer de los mismos por parte de quien los recibe en primer lugar y, en este sentido, hay que recordar que el artículo 188 del Código de sucesiones –bajo cuya vigencia se otorgó la donación originaria– señalaba ya que implica sustitución fideicomisaria la prohibición de disponer ordenada por el testador, a fin de que determinada persona adquiera la herencia o el legado después de que el heredero o el legatario sujetos a la prohibición hayan sucedido. Ahora bien, en cualquier caso y, sobre todo si se considera que se trata de una prohibición de disponer autónoma, conviene recordar que la misma no atribuye ningún derecho a su beneficiario: por más que el artículo 545-4.2 del CCCat, relativo a las limitaciones voluntarias del derecho de propiedad, destaque que tales limitaciones constituyen los derechos reales limitados, esta afirmación no es correcta ni adecuada a las prohibiciones de disponer.

Segundo. La legislación aplicable a la donación originaria y a su modificación

2.1 Determinada la naturaleza jurídica de la donación de 8 de octubre de 1997, que se modifica por los donantes y el donatario en la escritura de 13 de mayo de 2010, la siguiente cuestión a dilucidar es la de la legislación que debe regular esta donación y, si procede, la modificación de la misma. De entrada y a tenor del artículo 10.7 del Código civil español, que establece que las donaciones se regirán por la ley nacional del donante, parece claro que esta donación se regulará por los preceptos del derecho civil catalán. Otorgada la donación originaria en 1997, parece igualmente que deberá ajustarse a lo que se dispone por el Código de sucesiones de 1991, texto legal vigente en este momento: el artículo 180.2 del Código de sucesiones establecía que los fideicomisos ordenados en una donación se rigen por las normas establecidas para los fideicomisos ordenados en legados, siempre que lo permita su naturaleza. Y, siendo eso así, estas mismas normas deberían ser aplicables a la modificación de la donación que se realiza en 2010, ya que, en principio, la legislación aplicable a un negocio jurídico regula también sus vicisitudes posteriores.

2.2 Ahora bien, la Ley 5/2006, de 10 de mayo, del Libro V del Código civil de Cataluña, relativo a los derechos reales, modifica este criterio. En efecto, en el Libro V del CCCat se contempla, por primera vez en el derecho civil catalán, una regulación completa y sistemática de la donación, y en esta regulación se contempla también la donación con cláusula de reversión. El artículo 531-19 del CCCat, que es el que se ocupa de esta modalidad de donación, distingue dos tipos o clases de reversión: la que se establece a favor del mismo donante, del cónyuge o la cónyuge, del otro miembro de la pareja estable o de sus herederos (apartado 1) y la que determina la adquisición por una tercera persona de los bienes donados (apartado 2). Tanto una como la otra se rigen por lo que se dispone en este precepto y, en todo aquello no previsto por este artículo, el apartado 6

remite, en cuanto a las primeras, al artículo 431-27 del CCCat, y, con respecto a las segundas, a los preceptos relativos a los fideicomisos. Por lo tanto, y a través de esta última remisión, se pone de manifiesto la identificación entre la donación con reversión a favor de terceros o reversión impropia y la donación fideicomisaria. Con todo, lo que interesa destacar en relación con las donaciones con cláusula de reversión reguladas en el Libro V del CCCat es la previsión de la disposición transitoria primera de la Ley 5/2006, que señala que sus disposiciones se aplican a las otorgadas antes de su entrada en vigor, sancionando, pues, el carácter retroactivo de las mismas. En consecuencia, la donación otorgada por los cónyuges L. D. y G. C. el 8 de octubre de 1997, así como la modificación de la misma el 13 de mayo de 2010, se registrarán por el artículo 531-19 del CCCat.

2.3 La regulación de la donación con cláusula de reversión por el derecho civil catalán y, más concretamente, por el artículo 531-19 del CCCat en sus diferentes apartados impide que pueda considerarse como un negocio jurídico atípico y evita que sea necesario recurrir a alguna de las teorías elaboradas por la doctrina y a través de las cuales trata de enmendarse la falta de regulación de los negocios atípicos. Por lo tanto, no hay que cuestionar la posible aplicación o no de la denominada teoría de la yuxtaposición, ni es necesario tampoco integrar el negocio de la manera más conforme a su naturaleza jurídica y a la finalidad perseguida. El artículo 531-19 del CCCat establece el régimen jurídico de la donación reversional de una forma razonablemente completa y, además de contemplar las diferentes modalidades que admite, regula sus efectos antes y después de producirse la reversión y se ocupa también de la posibilidad de su revocación por el donante.

2.4 Presupuesta la aplicación a la donación objeto de esta resolución de las normas del Libro V del CCCat, relativas a las donaciones con cláusula de reversión, y, en particular, del artículo 531-19 del CCCat, no procede la de los preceptos del Código civil español en

materia de contratos. La notaria, en su recurso, hace referencia, en efecto, al artículo 621 del Código civil español para justificar su tesis, señalando que ya que según este precepto las donaciones ínter vivos se rigen por las disposiciones generales de los contratos, cualquier contrato se puede modificar por acuerdo entre las partes, como sucede con la donación otorgada en 1997 y modificada en 2010 por los donantes y el donatario. Ahora bien, la aplicación del Código civil español en Cataluña –en materias que no sean competencia exclusiva del legislador estatal– solo es admisible con carácter supletorio, y existiendo en el derecho civil catalán una regulación completa en materia de donaciones, no es necesario el recurso a la supletoriedad. Por otra parte, en el derecho civil catalán la donación no se configura como un contrato, sino como un acto dispositivo de carácter unilateral (cf. artículo 531-7 del CCCat), y eso excluye la posible aplicación supletoria de los preceptos del Código civil español que regulan los contratos, en la medida en que, incluso si la regulación de la legislación catalana en materia de donaciones fuera incompleta, tal aplicación sería contraria a los principios generales que la informan, y eso determina la improcedencia de la misma (cfr. artículo 111-5 del CCCat).

2.5 Finalmente, y aunque tal vez no sea necesario destacarlo, como consecuencia de la aplicación de la legislación catalana al presente supuesto, se justifica la competencia de esta Dirección General para entender de este recurso y dictar esta Resolución.

Tercero. La posibilidad de modificar una donación ínter vivos en la que se establece una sustitución fideicomisaria y la legitimación necesaria si procede para hacerlo

3.1 La cuestión debatida y que motiva el presente recurso la constituye la posibilidad o no de modificar la donación otorgada en 1997 por los cónyuges L. D. y G. C. a favor de su hijo, el señor J. M. L. G., y, en caso de admitirse esta posibilidad, la de determinar quién está legitimado para hacerlo. La notaria auto-

rizante de la escritura de 13 de mayo de 2010 y el registrador de la propiedad número 1 de Lleida coinciden en afirmar que la donación originaria puede ser modificada; pero disienten en cuanto a la legitimación necesaria para llevar a cabo la modificación, ya que mientras la primera sostiene que pueden realizarla los mismos que otorgaron la donación como donantes y como donatario, el registrador de la propiedad exige la concurrencia de los llamados como sustitutos fideicomisarios, cuya intervención niega en todo caso la notaría.

3.2 La cuestión es ciertamente discutible y puede dar lugar a opiniones contrapuestas como las que mantienen la notaría y el registrador de la propiedad. Con todo, conviene recordar que la doctrina clásica catalana se había inclinado de forma prácticamente unánime por la revocabilidad de los fideicomisos contractuales o establecidos en actos ínter vivos y entendía que esta revocabilidad constituía un principio que, más que los dejados en disposiciones mortis causa, se debe considerar establecida en relación con los fideicomisos contractuales, por cuanto en los ordenados en actos de última voluntad ya se sobreentiende, sin necesidad de afirmarlo especialmente, dado que dicha clase de actos son esencialmente revocables. Esta afirmación es congruente con la ya anteriormente apuntada que, en los llamados fideicomisos contractuales, si el fideicomisario o donatario ulterior muere antes de que la condición se cumpla, no transmite nada a sus herederos, y tanto una como la otra responden a la idea de que la adquisición de su derecho depende del cumplimiento de la condición; por lo tanto, mientras el fideicomisario o donatario ulterior no sea titular, el fideicomiso puede ser revocado por el donante, sin que sea precisa ni siquiera la intervención del donatario originario.

3.3 Esta solución, así como el criterio que la justifica, pueden ser igualmente mantenidos en la actualidad. La posibilidad o no de revocar una donación que establece una sustitución fideicomisaria o con cláusula reversional

a favor de terceras personas y la legitimación del donante para hacerlo dependen de si el designado como donatario posterior ha adquirido o no derecho a los bienes objeto de donación, de manera que si este último no se ha convertido en titular de estos bienes, el donante puede, por sí solo y sin necesidad de consentimiento del donatario primitivo, revocar la reversión. No se puede disociar la adquisición del derecho de la posibilidad de revocación: si la reversión es revocable es precisamente porque no se ha verificado la adquisición y mientras no se haya producido, una vez se adquiere el derecho, la reversión es irrevocable. En este sentido, pues, la cuestión consiste en determinar cuándo adquiere derecho a los bienes donados el tercer beneficiario de una donación con cláusula de reversión condicional estipulada a su favor. A este respecto, la misma naturaleza condicional de la atribución impone que la adquisición del derecho se produzca, si procede, en el mismo momento en que se cumpla el acontecimiento previsto como condición, pero no antes y, por lo tanto, no en el momento en que se otorga el negocio que la contiene. En este supuesto – y esto lo ha puesto de relieve también de forma unánime la doctrina y lo recuerda recientemente la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de julio de 2009– no es necesaria la aceptación y la adquisición de la titularidad se produce de forma automática, sin perjuicio, evidentemente, de que pueda renunciarse; pero mientras la condición no se cumpla, al llamado le corresponde una mera vocación que no le otorga ningún derecho. En el presente caso, en el que la donación reversional otorgada por los cónyuges L. D. y G. C. a favor de su hijo, el señor J. M. L. G., es de carácter condicional, los hijos del donatario y nietos de los donantes no tienen ningún derecho a la finca donada y solo lo tendrán en el caso en que, muerto su padre, le sobrevivan. Por otra parte, tampoco les atribuye ningún derecho a la mencionada finca la prohibición de disponer impuesta en la escritura de 8 de octubre de 1997, ni siquiera considerada como autónoma e independiente.

En consecuencia, se puede admitir la revocabilidad de la cláusula reversional prevista en esta escritura y la legitimación de los donantes para suprimir la sustitución fideicomisaria y la prohibición de disponer establecidas en aquella a través de la escritura de 13 de mayo de 2010, sin que sea necesario el consentimiento de los llamados como sustitutos del donatario originario, ya que no se afecta ni lesiona ningún derecho del cual estos llamados sean titulares, ni, en rigor, tampoco el consentimiento del mismo donatario originario.

3.4 La solución expuesta en el punto anterior, que coincide con la tradicionalmente defendida en el derecho histórico catalán, es también la que recoge en la actualidad el artículo 531-19 del CCCat. En efecto, el apartado 4 de este precepto permite expresamente que mientras no se cumpla la condición o el plazo establecidos, los donantes pueden revocar o modificar la reversión ordenada a favor de terceras personas. El precepto es congruente con la idea de que los terceros no adquieren ningún derecho sobre los bienes donados hasta el momento en que se cumpla la condición o llegue el plazo establecido, y por este motivo el donante puede revocar la reversión. En cambio, si los llamados a la donación después del donatario fueran titulares de los bienes objeto de la misma, el donante no podría revocar la cláusula reversional o no podría hacerlo sin el consentimiento de sus beneficiarios, ya que estos, en rigor, renuncian a un derecho que ya tienen. Por lo tanto, y siendo aplicable a la donación otorgada el 8 de octubre de 1997 por los cónyuges L. D. y G. C. el artículo 531-19 del CCCat, estos pueden revocar la reversión que estipularon, siendo instrumento idóneo para eso la escritura de modificación de 13 de mayo de 2010, dado que en esa fecha vivía el donatario, el señor J. M. L. G., y no se había cumplido todavía el acontecimiento fijado como condición de la que dependía la adquisición por los nietos de los donantes de la finca donada.

3.5 No procede, en cambio, la aplicación al supuesto controvertido del artículo 426-41.1

del CCCat, que requiere el consentimiento de los fideicomisarios para que el fiduciario pueda disponer de los bienes objeto de fideicomiso, ya que la aplicación de este precepto, así como la de los restantes que integran el régimen jurídico de los fideicomisos, solo es procedente cuando se trate de cuestiones no contempladas en la regulación de las donaciones reversionales, y la revocación de la cláusula reversional a favor de terceras personas está prevista y admitida por el artículo 531-19.4 del CCCat. Además, el artículo 426-41.1 del CCCat, de ser aplicable, se refiere a los actos de disposición que pretenda llevar a cabo al donatario fiduciario, no a los actos que realice el propio donante, como sucede en el presente caso. En última instancia, hay que considerar también que la revocación de la reversión no es tanto una revocación de donación, como la eliminación de una limitación que el donante ha impuesto a la donación por él otorgada y a la que, por lo tanto, el propio donante puede renunciar.

### RESOLUCIÓN:

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la nota de calificación del registrador.

Contra esta Resolución las personas legalmente legitimadas pueden presentar recurso, mediante demanda, ante el Juzgado de Primera Instancia de la ciudad de Lleida, en el plazo de dos meses a contar a partir de la fecha de su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, de acuerdo con lo que dispone el artículo 328 de la Ley hipotecaria, en relación con el artículo 4 de la Ley 5/2009, de 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de derecho catalán que deban inscribirse en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña. La demanda de impugnación se debe anunciar previamente a la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas.

Barcelona, 16 de septiembre de 2010

Directora general de Derecho y de Entidades  
Jurídicas

Elena Lauroba Lacasa

## COMENTARIO

Se presenta en el Registro una escritura de donación en la cual, al mismo tiempo que le transmiten una finca, los donantes imponen al donatario una prohibición de disponer y establecen una sustitución fideicomisaria a favor de la hija de este último, sustituyéndola a su vez vulgarmente y de forma sucesiva por otros dos hijos del mismo. Con posterioridad a esta donación, casi 13 años después, los donantes y el donatario, de común acuerdo, modifican la donación en el sentido de suprimir la prohibición de disponer y la sustitución previstas, estipulando asimismo que la donación se otorgó en concepto de anticipo de legítima y como liberalidad en el exceso, y que será necesario el consentimiento expreso de los donantes en caso de venta por el donatario de la finca objeto de la donación.

La DGDEJ entra en primer lugar a analizar la cuestión de la naturaleza jurídica de la donación originaria mientras la Notaria afirma que se trata de una simple donación *inter vivos* del artículo 531-7 del CCCat, en relación con el artículo 531-9 del CCCat, con sustitución fideicomisaria, y niega la calificación de donación reversional que le atribuye el registrador. Este opina que es una donación con reversión a favor de terceros, ya que toda donación en la que existe un segundo donatario designado para que se le transmitan los bienes donados después del primer donatario es denominada en diferentes códigos civiles –con independencia de que la denominación no sea muy afortunada– donación con cláusula de reversión o donación reversional, y en este mismo sentido se pronuncia el artículo 531-19 del CCCat.

La doctrina tradicional consideraba que la cláusula reversional no era un verdadero fideicomiso, sino una disposición sujeta a una condición resolutoria; condición que afectaría a la donación. Característica de esta donación es, pues, que el donante o beneficiario de la reversión tiene el derecho a la misma desde el momento en que se establece, de manera que, si muere antes del cumplimiento de la condición, transmite este derecho a sus herederos. En cambio, en las sustituciones fideicomisarias previstas en una donación o en los llamados fideicomisos contractuales o establecidos en un acto *inter vivos* no sucede lo mismo. Según la doctrina, la eventualidad de un derecho no se transmite a los herederos del que la tiene a favor suyo, si este muere antes de que la eventualidad o condición se realice; por lo tanto, si el fideicomisario muere antes de que la condición se cumpla, no transmite nada a sus herederos, ya que la adquisición de su derecho depende del cumplimiento de la condición. Con todo, conviene advertir que esta distinción opera en un contexto en el que la donación con cláusula reversional se entiende establecida única y exclusivamente en beneficio del donante o de sus herederos, pero no en favor de terceras personas, que no son parte ni intervienen en el otorgamiento de la donación.

Se ha generalizado en la doctrina la distinción entre una donación reversional propia y una donación reversional impropia: la primera es aquella en la que se prevé la restitución del bien donado al propio donante, mientras que en la segunda lo que se prevé es la transmisión del bien donado a una persona diferente del donatario, que no anteriormente no tenía derecho alguno sobre el mismo.

En este supuesto se trata de una donación condicional o a término respecto de los designados como donatarios después del primero. Esta circunstancia puede tener, en efecto, trascendencia para determinar el momento en que, si procede, los llamados a la donación adquieren efectivamente su derecho sobre el objeto de la misma: de tratarse de una condición suspensiva, los



llamados no adquieren ningún derecho hasta el momento en que la condición se cumple, mientras que en el caso del plazo inicial, lo que determina el vencimiento del mismo es la efectividad de un derecho que los llamados ya tienen. Así pues, en relación con la donación otorgada hay que entender que se trata de una donación sujeta a condición suspensiva, ya que los nietos designados como sustitutos fideicomisarios adquirirán, si procede, el derecho a la finca donada en el momento de la defunción de su padre si sobreviven a este, suceso futuro e incierto que constituye una condición suspensiva.

En efecto, desde el momento en que por medio de la sustitución fideicomisaria se persigue que los bienes que constituyen su objeto hagan tránsito al fideicomisario, claro está que en la misma está implícita la prohibición de disponer de los mismos por parte de quien los recibe en primer lugar y, en este sentido, hay que recordar que el artículo 188 del Código de sucesiones. Conviene recordar que la misma no atribuye ningún derecho a su beneficiario: por más que el artículo 545-4.2 del CCCat, relativo a las limitaciones voluntarias del derecho de propiedad, destaque que tales limitaciones constituyen los derechos reales limitados, esta afirmación no es correcta ni adecuada a las prohibiciones de disponer.

En cuanto a la legislación aplicable a la donación otorgada, la Ley 5/2006, de 10 de mayo, del Libro V del Código civil de Cataluña, relativo a los derechos reales, modifica este criterio. En efecto, en el Libro V del CCCat se contempla, por primera vez en el derecho civil catalán, una regulación completa y sistemática de la donación, y en esta regulación se contempla también la donación con cláusula de reversión. El artículo 531-19 del CCCat, que es el que se ocupa de esta modalidad de donación, distingue dos tipos o clases de reversión: la que se establece a favor del mismo donante, del cónyuge o la cónyuge, del otro miembro de la pareja estable o de sus herederos (apartado 1) y la que determina la adquisición por una tercera persona de los bienes donados (apartado 2). Tanto una como la otra se rigen por lo que se dispone en este precepto y, en todo aquello no previsto por este artículo, el apartado 6 remite, en cuanto a las primeras, al artículo 431-27 del CCCat, y, con respecto a las segundas, a los preceptos relativos a los fideicomisos. Por lo tanto, y a través de esta última remisión, se pone de manifiesto la identificación entre la donación con reversión a favor de terceros o reversión impropia y la donación fideicomisaria. Con todo, lo que interesa destacar en relación con las donaciones con cláusula de reversión reguladas en el Libro V del CCCat es la previsión de la disposición transitoria primera de la Ley 5/2006, que señala que sus disposiciones se aplican a las otorgadas antes de su entrada en vigor, sancionando, pues, el carácter retroactivo de las mismas. En consecuencia, la donación otorgada por los cónyuges L. D. y G. C. el 8 de octubre de 1997, así como la modificación de la misma el 13 de mayo de 2010, se registrarán por el artículo 531-19 del CCCat.

Presupuesta la aplicación a la donación objeto de esta resolución de las normas del Libro V del CCCat, relativas a las donaciones con cláusula de reversión, y, en particular, del artículo 531-19 del CCCat, no procede la de los preceptos del Código civil español en materia de contratos. La aplicación del Código civil español en Cataluña –en materias que no sean competencia exclusiva del legislador estatal– solo es admisible con carácter supletorio, y en el derecho civil catalán la donación no se configura como un contrato, sino como un acto dispositivo de carácter unilateral (cf. artículo 531-7 del CCCat), y eso excluye la posible aplicación supletoria de los preceptos del Código civil español que regulan los contratos.

La DGDEJ estima el recurso interpuesto y admite la modificación de la donación inter vivos otorgada por la sola intervención de donante y donatario, y se fundamenta en que la adquisición de su derecho depende del cumplimiento de la condición; por lo tanto, mientras el fideicomisario o donatario ulterior no sea titular, el fideicomiso puede ser revocado por el donante, sin que sea precisa ni siquiera la intervención del donatario originario. La solución expuesta en

el punto anterior, que coincide con la tradicionalmente defendida en el derecho histórico catalán, es también la que recoge en la actualidad el artículo 531-19 del CCCat. En efecto, el apartado 4 de este precepto permite expresamente que mientras no se cumpla la condición o el plazo establecidos, los donantes pueden revocar o modificar la reversión ordenada a favor de terceras personas. El precepto es congruente con la idea de que los terceros no adquieren ningún derecho sobre los bienes donados hasta el momento en que se cumpla la condición o llegue el plazo establecido, y por este motivo el donante puede revocar la reversión

No procede, en cambio, la aplicación al supuesto controvertido del artículo 426-41.1 del CCCat, que requiere el consentimiento de los fideicomisarios para que el fiduciario pueda disponer de los bienes objeto de fideicomiso, ya que la aplicación de este precepto, así como la de los restantes que integran el régimen jurídico de los fideicomisos, solo es procedente cuando se trate de cuestiones no contempladas en la regulación de las donaciones reversionales, y la revocación de la cláusula reversional a favor de terceras personas está prevista y admitida por el artículo 531-19.4 del CCCat.

<https://www.gencat.cat/eadop/imagenes/5736/10274067.pdf>



**I.6.**  
**RESOLUCIÓN JUS/3270/2010, de 21 de septiembre,**  
**dictada en el recurso gubernativo interpuesto por M. S. V.**  
**y M. P., I. y J. Ll. G. M. contra la calificación del**  
**registrator de la propiedad número 1 de Lleida que**  
**deniega la inscripción de una escritura de aceptación y**  
**adjudicación de herencia. (DOGC 18/10/2010). LA**  
**NECESIDAD DE INSTITUCIÓN DE HEREDERO PARA LA**  
**VALIDEZ DEL TESTAMENTO**

Se dicta en el recurso gubernativo interpuesto por M. S. V. y M. P., I. y J. Ll. G. M. contra la calificación del registrator de la propiedad número 1 de Lleida, Juan José Ortín Caballé, que deniega la inscripción de una escritura de aceptación y adjudicación de herencia que tiene por fundamento un testamento ológrafo por falta de institución de heredero en el testamento.

**RELACIÓN DE HECHOS**

**I**

En escritura autorizada el 12 de mayo de 2010 por el notario de Lleida Francisco Javier Hernaiz Corrales, con el número 803, R. F. T., R. T. A., R. F. C., M. S. V. y M. P., I. y J. Ll. G. M. aceptaron la herencia de M. T. S. y, haciendo la interpretación del testamento ológrafo que la difunta había otorgado el año 1999, inventariaron el patrimonio hereditario, se adjudicaron unos bienes y un dinero como prelegatarios y el resto como herederos. M. T. S. había muerto en Lleida el 21 de agosto de 2009, soltera, sin descendientes ni ascendientes.

**II**

La escritura tenía como título o fundamento de la sucesión un testamento ológrafo otorgado el 17 de junio de 1999, adverbado por auto

resolutorio del juez de primera instancia número 5 de Lleida de 17 de marzo de 2010 y protocolizado por el notario de Lleida Carles Herrero Ordóñez, el 22 de abril de 2010, con el número 639 de protocolo. En el testamento, transcrito íntegramente por el notario en la escritura de herencia, la causante dice que «otorgo mi última voluntad en el presente testamento ológrafo [...] Dispongo que una vez se produzca mi óbito con cargo a mi herencia se sufraguen todos los gastos ocasionados por mi enfermedad, sepelio, honras fúnebres, se hará una partición ante notario de mis bienes teniendo en cuenta los siguientes apartados. – 1.ª, R. F. T., 1 piso en el Magestic C/ Cristobal de Boleda núm. 4, E, 3.ª, 4.ª, 1.ª y un apartamento en la calle Montroig n.º 9, 3.º, 5.ª en Cambrils (Tarragona) además en metálico 1 millón de ptas. – R. (sic) T. A. y R. F. C., 1 piso en la calle Carra-ra Cejudo núm. planta baja; una finca del Pario en Torre de Fluvià (Cubells).– 2.º M. S. 500.000 ptas. – 3.º – El que se cuide de mí hasta mi muerte un apartamento en Cambrils, C. Montroig n.º 9 – 4.º piso 5a de Cambrils (Tarragona).

En caso de ingresar para tal objeto en una residencia o centro sanitario se procederá a la venta, así como si tuviera todavía el resto de mis bienes e inmuebles también se proceda a la transformación en metálico para luego distribuirlo. – 4.º – J. M. G. T. 1 millón y además otro millón que se repartirá entre sus tres hijos. Lleida, 17 junio 1999».

## III

En la escritura se hace constar que una de las personas designadas en el testamento, J. M. G. T., premurió a la testadora y que por acta de notoriedad autorizada por el mismo notario que autoriza la de herencia se han determinado quiénes son los hijos de éste, legatarios en conjunto de un millón de pesetas. Después se inventarían hasta veinticuatro inmuebles, rústicos y urbanos, situados en Lleida, Cambrils, Cubells, Montgai y Bellvís y 427.128,07 euros en depósitos bancarios y otros activos financieros. Acto seguido los otorgantes interpretan el testamento en el sentido que consideran que los bienes que se mencionan específicamente son prelegados a favor de las personas citadas y que del resto son herederos por séptimas partes iguales, eso es, contando a los hijos de J. M. G. por cabezas, y no de manera colectiva. En la escritura no está testimoniada ni la certificación de defunción de la causante ni la del Registro de actos de última voluntad ni consta de ninguna otra manera si había testamento previo ni resulta el parentesco de las personas que lo otorgan con la causante.

## IV

El 2 de junio de 2010 se presentó en el Registro número 1 de Lleida la copia de la escritura que causó el asiento 2700 del Diario 199. El 10 de junio, el registrador Juan José Ortín Caballé denegó la inscripción sobre la base de los siguientes fundamentos de derecho: el testamento que se acompaña a la escritura presentada ha sido redactado con fecha de 17 de junio de 1999, por lo que le son de aplicación las disposiciones de la Ley 40/1991, de 30 de diciembre, del Código de sucesiones por causa de muerte en el derecho civil de Cataluña. De dicho texto legal resulta:... Artículo 136. – El testamento tendrá que contener necesariamente la institución de heredero (actualmente 423-1 del Código civil de Cataluña (en adelante, CCCat)). Artículo 322. La sucesión intestada se abre cuando

muere una persona sin dejar heredero testamentario o en heredamiento (actualmente artículo 441.1). Artículo 125.3. El testamento nulo o ineficaz por falta de institución de heredero valdrá como codicilo si reúne las condiciones de tal (actualmente 422.3 y 422.6). Artículo 122. En codicilo el otorgante dispone de los bienes que se ha reservado para testar en capítulos, adiciona o reforma parcialmente el testamento o, a falta de éste, dicta disposiciones sucesorias a cargo de sus herederos intestados. En codicilo no se puede instituir heredero (actualmente 421.20). Artículo 267. Por la delación, el legatario adquiere de pleno derecho la propiedad de la cosa objeto del legado de eficacia real y se defiere en el momento de la muerte del causante (actualmente 427.14.1 y 427.15.1). Artículo 271.3 y 4. Sin consentimiento de la persona gravada o, si es el caso, de la facultada para la entrega, el legatario no podrá tomar posesión, por su propia autoridad, de la cosa o derecho legado. No obstante, el legatario puede tomar por sí mismo la referida posesión cuando el testador lo ha autorizado (actualmente 427.22.3 y 4). Artículo 266. El legatario no podrá exigir el cumplimiento del legado con eficacia obligacional al heredero gravado con el mismo legado mientras éste no acepte la herencia, pero podrá ejercer el derecho que se establece en el artículo 28 (actualmente 427.22.5) que es la acción de interrogatio in iure que protege al legatario titular de un legado con eficacia obligacional en su calidad de acreedor de la herencia.

En el presente caso, la señora M. o M. S. V. se adjudica una finca que no le ha estado expresamente atribuida, sin estar expresamente facultada para tomar posesión de ningún legado, ni haberse procedido a la declaración de herederos abintestato de la finada para proceder a la adjudicación por la persona o personas facultadas para la entrega de conformidad con la ley, en la medida que a pesar de ser nulo el testamento por falta de declaración de herederos, son válidos los legados porque tienen el mismo valor en codicilo.

## V

La calificación se notificó al notario que había autorizado la escritura y al presentante y, dentro de plazo que establece la ley, en concreto el 15 de julio, se presentaron dos recursos de contenido idéntico, uno de M. S. V. y el otro de los señores J. Ll., M. P. e I. G. M. Los recurrentes alegan en esencia que, a) estamos ante un documento privado redactado sin intervención de un técnico, por lo que se debe ser benigno a la hora de interpretar la verdadera voluntad del testador, b) el documento privado ha pasado el «trámite» de la averdación judicial sin que en el expediente se haya dudado de su verdadera condición de testamento y el juez nunca habría acordado la protocolización si lo hubiera considerado nulo, c) el derecho catalán se rige por la incompatibilidad total entre la sucesión testada y la intestada, d) la interpretación del testamento se debe fundamentar en la verdadera voluntad de la testadora y la testadora dice que «otorga su última voluntad» de la cual se debe derivar que su única última voluntad es precisamente la que ha puesto sobre el papel y que no se puede entender que quería que se completara con otra voluntad, e) que la expresión «dispongo que con cargo a mi herencia se sufraguen los gastos ocasionados por mi enfermedad, sepelio, honras fúnebres» es un llamamiento universal como también lo es la de «se hará una partición ante notario de mis bienes» y que también son llamamientos o referencias a la universalidad las expresiones «el resto de mis bienes e inmuebles se procederá a la transformación en metálico para después distribuirlo»; f) las personas designadas en el testamento son, todas ellas, albaceas universales con el encargo de vender los bienes y repartir, entre ellos, el importe de la venta.

## VI

El 27 de julio, el registrador emite el informe preceptivo en que defiende su calificación y lo envía, junto con el expediente y

por correo administrativo, a la Dirección General, donde tiene entrada el día 29 de julio. En el informe mencionado, reitera los argumentos de la nota y, en esencia, insiste en que el testamento ológrafo no contiene institución de heredero porque la cláusula «y si aun tuviera el resto de mis bienes e inmuebles también se procederá a la transformación en metálico para luego distribuirlo» no es una institución a título universal ni hay ninguna voluntad clara del testador de atribuir los bienes o el precio que se obtenga de venderlos a los favorecidos en el testamento ni atribuir a éstos la calidad de sucesores en todo su derecho. En consecuencia, al faltar el llamamiento a título universal no hay institución de heredero y el testamento es nulo como tal, sin perjuicio que valga como codicilo, por lo cual hay que abrir, a opinión suya, la sucesión intestada. Por otra parte, el registrador rebate la idea de los recurrentes que ellos mismos son albaceas universales encargados de liquidar la herencia porque considera que la designación de albacea tiene que ser expresa; que el hecho de que el juez, averdando el testamento, ordene la protocolización no implica que el testamento sea válido con respecto a los requisitos de fondo y, finalmente, que a las personas a quienes se han atribuido determinados bienes no se las puede considerar herederas, cuando menos, a efectos del Registro. Llega a la conclusión que el favor testamenti no puede justificar el mantenimiento íntegro de un acto jurídico más allá de las consecuencias razonables y claras derivadas de la voluntad testatore. Dado que la cláusula que dice que el resto se venderá y se distribuirá pero sin decir a quién se entregará no parece razonable, en su opinión, que quiera que se distribuya entre los parientes mencionados. Para acabar, como la testadora no autorizó a los legatarios a tomar posesión de los legados, para inscribir las fincas legadas hace falta que previamente se declare quiénes son los herederos y que éstos acepten la herencia y hagan la entrega de los legados.

## VII

El expediente contiene la escritura calificada, la nota de calificación, los recursos y el informe del registrador. No contiene las notificaciones ni el acta de protocolización del testamento ológrafo aunque éste, como se ha dicho, está íntegramente testimoniado en la escritura.

## VIII

En la resolución del recurso esta Dirección General ha sido asesorada por la Comisión que, a estos efectos, prevé la Ley 5/2009, del 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de derecho catalán que se deban inscribir en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

Primero. La institución de heredero como requisito material del testamento

1.1 El testamento ológrafo que motiva este recurso se otorgó el 17 de junio de 1999 y la testadora murió el 21 de agosto de 2009. La sucesión se rige, pues, por el libro cuarto del Código civil de Cataluña. Sin embargo, de acuerdo con la disposición transitoria segunda de la Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto, el testamento es válido si cumple las formas exigidas en la legislación anterior y, como rige una sucesión regulada por el Código civil, también será válido si cumple los requisitos formales y materiales del libro cuarto. Con respecto a las normas meramente interpretativas de la voluntad de la causante, habrá que aplicar las normas del Código de sucesiones salvo los artículos 422.13, sobre crisis matrimonial o de pareja, 427.21 y 427.27, sobre extensión de los legados y los legados de dinero que no son del caso en el presente recurso.

1.2 Tanto en el Código de sucesiones como en el libro cuarto del Código civil de Catalu-

ña el testamento tiene que contener necesariamente institución de heredero (Código de sucesiones 102 y 136, CCCat 423.1 y 421.2) y son nulos los testamentos que no contienen institución de heredero (Código de sucesiones 125.3, CCCat 422.1.3 y Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 11 de octubre de 1999). De la misma manera que un testamento que no cumple las formalidades externas esenciales es nulo, también lo es lo que no contiene institución de heredero. Sin embargo, el testamento nulo por falta de institución de heredero vale como codicilo si cumple los requisitos, según indican tanto el Código de sucesiones 125.4 como el CCCat 422.6.

1.3 La institución de heredero es, pues, en el derecho general de Cataluña, un requisito interno y material del testamento. Sin institución no hay testamento salvo los supuestos específicamente previstos por la ley, es decir, que contenga el nombramiento de un albacea universal o el caso de los testamentos otorgados por las personas que se rigen por el derecho especial de Tortosa. Los otros casos que ha introducido el Código civil de Cataluña, eso es, el testamento exclusivamente revocatorio (artículo 422.9.5) o el que se limita a excluir de la sucesión a personas que serían herederas intestadas (artículo 423-10) son, más bien, supuestos de institución voluntaria de todos o de una parte de los herederos intestados de manera que no se puede afirmar con mucha rotundidad que sean auténticas excepciones a la necesidad de institución de heredero.

Segundo. La forma de ordenar la institución de heredero

2.1 Que el testamento necesite, como requisito de validez, la institución de heredero no significa que se tenga que hacer imperativa et directa verba ni con ninguna formalidad concreta. El artículo 137 del Código de sucesiones establecía que la simple utilización [...] del nombre o la calidad de heredero o la disposición a título universal, aunque no se utilice aquella palabra, implica institución de

heredero siempre que sea clara la voluntad del testador de atribuir al favorecido la condición de sucesor en todo su derecho o en una cuota de su patrimonio. El artículo 423.2 del Código civil mantiene la misma norma con casi las mismas palabras. El testamento que motiva este recurso no contiene ni el nombre de heredero ni el llamamiento universal. La expresión «se hará una partición ante notario de mis bienes teniendo en consideración los siguientes apartados», que hace referencia a cinco de los veinticuatro inmuebles de la testadora no se puede entender como llamamiento universal y la referencia a «si tuviera aún el resto de mis bienes e inmuebles también se procederá a su transformación en metálico para después distribuirlo» tampoco es una institución universal. Por otra parte, si ésta última se llegara a entender como tal, no queda nada claro a favor de quien está hecha.

2.2 Hace falta examinar, también, si puede ser de aplicación al caso el artículo 138 del Código de sucesiones, según el cual, los herederos instituidos en cosa cierta, cuando concurren con herederos instituidos sin esta asignación, son simples prelegatarios y, si todos los herederos instituidos lo son en cosa cierta, son estimados prelegatarios y, exclusión hecha de la cosa o de las cosas ciertas, tienen el carácter de herederos universales por partes iguales. Esta norma tiene por finalidad reforzar uno de los principios básicos del derecho sucesorio, que es el de la universalidad de la institución y, coherentemente, el de la incompatibilidad entre sucesión universal testada y sucesión intestada, pero no deja de ser una norma meramente interpretativa de la cual no se pueden desprender consecuencias desproporcionadas. Tiene el origen en el derecho romano tardío que, en contraposición al formalismo clásico, de las imperativa et directa verba, admitió la institución ex re certa para mantener la validez del testamento y evitar la sucesión intestada en supuestos en que la cosa cierta constituía la casi totalidad del patrimonio del testador, como quien instituye heredero de la casa familiar su hijo mayor y no tiene otros bienes que la casa

familiar, su menaje y algún dinero. Fue el derecho justinianeo que, sobre esta base, dio solución a los casos de concurrencia de herederos instituidos en cosa cierta y a otros instituidos sin ninguna asignación estableciendo la norma que pasó a la Compilación, al Código de sucesiones y al Código civil.

2.3. En el presente caso es evidente que la causante solo dispone de una parte pequeña y poco significativa de su patrimonio, sin utilizar el nombre de heredero ni dejar clara la voluntad de atribuir a los favorecidos la condición de sucesores en todo su derecho o en una cuota. Trata a todos los favorecidos de la misma manera, con una asignación concreta, algunos de cantidades simbólicas visto el patrimonio (3.000 euros, 6.000 euros) sin que haya ningún llamado sin asignación. Debemos concluir, pues, que el artículo 138 del Código de sucesiones, no da ninguna solución al presente caso, recordando que, como el actual 423.2 del Código civil, es una norma no estrictamente imperativa que hay que interpretar de manera sistemática y en conjunto con el resto de normas del Código, procurando en todo momento que una interpretación demasiado extensa del artículo 138 no deje sin contenido ni sentido los artículos 102, 125.3 y 136 del Código de sucesiones, o sus correlativos del Código civil. De otra manera, cualquier persona favorecida en una disposición de última voluntad debería ser considerada como heredera.

Tercero. La voluntad del causante como fuente reguladora de la sucesión

3.1 El recurso que da lugar a esta resolución insiste de una manera especial en el principio de que la interpretación del testamento se debe hacer buscando y haciendo prevalecer en todo caso la auténtica voluntad de la causante. Parte de la base de que la señora M. T. S., cuando «otorgó su última voluntad en este testamento ológrafo» pretendía disponer de sus bienes, de todos sus bienes, y que la interpretación del testamento, en Cataluña, debe buscar por encima de todo la auténtica voluntad de la testadora, más allá del sentido



literal de las palabras. Eso es así, efectivamente, de conformidad con el artículo 421.6 del Código civil tal como explicitan, entre otras, las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 11 de noviembre de 2002, 20 de diciembre de 2004 y 15 de marzo de 2007.

3.2 Sin embargo hay que tener presente que lo que se interpreta es la voluntad manifestada en el testamento y no otra voluntad, por mucho que se pueda admitir que era la de la testadora. Y del contenido del testamento ológrafo que motiva el recurso no resulta una voluntad clara de nombrar heredero, porque falta el nombre, falta la voluntad de disponer de todos los bienes y falta el llamamiento a título universal, por lo cual tenemos que admitir que el testamento es nulo por falta de la formalidad interna de la institución de heredero. Sin embargo, sobre la base del principio del favor testamenti, se convierte en codicilo por ministerio de la Ley, ipso iure y sin necesidad de declaración judicial, por lo cual los herederos designados en testamento anterior o los herederos intestados, si es el caso, deberán cumplir los legados que se ordenan.

Cuarto. La adveración del testamento ológrafo

4.1 De conformidad con el artículo 421.18 el testamento ológrafo se debe advenir por el juez o funcionario competente. El auto resolutorio que cierra el procedimiento de adveración judicial del testamento ológrafo no garantiza el cumplimiento de los requisitos formales y materiales del testamento. Garantiza la autoría, de manera que con este procedimiento el juez suple, a posteriori, el control de identidad que en los testamentos notariales hace el notario para garantizar que el autor del testamento es el causante de la sucesión que registrará. Pero del acto resolutorio no se puede desprender que el juez haya compro-

bado la capacidad del testador, ni su libertad en el momento de redactar el testamento, ni tan solo el cumplimiento de requisitos formales o materiales. Eso es así de manera que, comprobada la autenticidad, debe ordenar la protocolización incluso si falta la fecha o el lugar de autorización y, lógicamente, si falta la institución de heredero. Obviamente, si el autor del acto de última voluntad lo ha calificado como testamento, el Juez ordenará la protocolización con esta calificación, que es lo que sucede en el presente caso. De esta calificación no se debe extraer ninguna otra consecuencia.

## RESOLUCIÓN

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto.

Contra esta Resolución las personas legalmente legitimadas pueden presentar recurso, mediante demanda, ante el juzgado de primera instancia de la ciudad de Lleida, en el plazo de dos meses, a contar a partir de la fecha de su notificación. Son de aplicación las normas del juicio verbal, de acuerdo con lo que dispone el artículo 328 de la Ley hipotecaria, en relación con el artículo 4 de la Ley 5/2009, del 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de derecho catalán que se deban inscribir en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña. La demanda de impugnación se debe anunciar previamente a la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas.

Barcelona, 21 de septiembre de 2010

Elena Lauroba Lacasa  
Directora general de Derecho y de Entidades Jurídicas

## COMENTARIO

Se presenta en el Registro una escritura de aceptación y adjudicación de herencia en base a un testamento ológrafo adverbado por auto judicial y protocolizado notarialmente, que la difunta había otorgado y en la que inventariaron el patrimonio hereditario, se adjudicaron unos bienes y un dinero como prelegatarios y el resto como herederos de la causante que había fallecido soltera, sin descendientes ni ascendientes.

Se suspende la inscripción en el Registro en base al Artículo 136. – El testamento tendrá que contener necesariamente la institución de heredero (actualmente 423-1 del Código civil de Cataluña (en adelante, CCCat)). Artículo 322. La sucesión intestada se abre cuando muere una persona sin dejar heredero testamentario o en heredamiento (actualmente artículo 441.1). Artículo 125.3. El testamento nulo o ineficaz por falta de institución de heredero valdrá como codicilo si reúne las condiciones de tal (actualmente 422.3 y 422.6).

El recurso se fundamenta en la verdadera voluntad de la testadora y la testadora dice que «otorga su última voluntad» y que cuando utiliza la expresión «dispongo que con cargo a mi herencia se sufragen los gastos ocasionados por mi enfermedad, sepelio, honras fúnebres» es un llamamiento universal como también lo es la de «se hará una partición ante notario de mis bienes» y que también son llamamientos o referencias a la universalidad las expresiones «el resto de mis bienes e inmuebles se procederá a la transformación en metálico para después distribuirlo»; y así las personas designadas en el testamento son, todas ellas, albaceas universales con el encargo de vender los bienes y repartir, entre ellos, el importe de la venta.

El Registrador considera que al faltar el llamamiento a título universal no hay institución de heredero y el testamento es nulo como tal, sin perjuicio que valga como codicilo, sin que pueda considerarse que los legatarios sean albaceas universales encargados de liquidar la herencia porque considera que la designación de albacea tiene que ser expresa; que el hecho de que el juez, adverbando el testamento, ordene la protocolización no implica que el testamento sea válido con respecto a los requisitos de fondo y, finalmente, que a las personas a quienes se han atribuido determinados bienes no se las puede considerar herederas, cuando menos, a efectos del Registro. Llega a la conclusión que el favor testamenti no puede justificar el mantenimiento íntegro de un acto jurídico más allá de las consecuencias razonables y claras derivadas de la voluntad testatore. Dado que la cláusula que dice que el resto se venderá y se distribuirá pero sin decir a quién se entregará no parece razonable, en su opinión, que quiera que se distribuya entre los parientes mencionados. Para acabar, como la testadora no autorizó a los legatarios a tomar posesión de los legados, para inscribir las fincas legadas hace falta que previamente se declare quiénes son los herederos y que éstos acepten la herencia y hagan la entrega de los legados.

La sucesión se rige, pues, por el libro cuarto del Código civil de Cataluña. Sin embargo, de acuerdo con la disposición transitoria segunda de la Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto, el testamento es válido si cumple las formas exigidas en la legislación anterior.

1.2 Tanto en el Código de sucesiones como en el libro cuarto del Código civil de Cataluña el testamento tiene que contener necesariamente institución de heredero (Código de sucesiones 102 y 136, CCCat 423.1 y 421.2) y son nulos los testamentos que no contienen institución de heredero (Código de sucesiones 125.3, CCCat 422.1.3 y Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 11 de octubre de 1999). De la misma manera que un testamento que no cumple las formalidades externas esenciales es nulo, también lo es lo que no contiene institución de heredero. Sin embargo, el testamento nulo por falta de institución de heredero vale

como codicilo si cumple los requisitos, según indican tanto el Código de sucesiones 125.4 como el CCCat 422.6.

La DGDEJ confirma la nota del Registrador por ser evidente que la causante solo dispone de una parte pequeña y poco significativa de su patrimonio, sin utilizar el nombre de heredero ni dejar clara la voluntad de atribuir a los favorecidos la condición de sucesores en todo su derecho o en una cuota. La citada Dirección concluye, pues, que el artículo 138 del Código de sucesiones, no da ninguna solución al presente caso, recordando que, como el actual 423.2 del Código civil, es una norma no estrictamente imperativa que hay que interpretar de manera sistemática y en conjunto con el resto de normas del Código, procurando en todo momento que una interpretación demasiado extensa del artículo 138 no deje sin contenido ni sentido los artículos 102, 125.3 y 136 del Código de sucesiones, o sus correlativos del Código civil. De otra manera, cualquier persona favorecida en una disposición de última voluntad debería ser considerada como heredera.

Del testamento ológrafo que motiva el recurso no resulta una voluntad clara de nombrar heredero, porque falta el nombre, falta la voluntad de disponer de todos los bienes y falta el llamamiento a título universal, por lo cual tenemos que admitir que el testamento es nulo por falta de la formalidad interna de la institución de heredero. Sin embargo, sobre la base del principio del favor testamenti, se convierte en codicilo por ministerio de la Ley, ipso iure y sin necesidad de declaración judicial, por lo cual los herederos designados en testamento anterior o los herederos intestados, si es el caso, deberán cumplir los legados que se ordenan.

En cuanto a la adveración del testamento ológrafo, recuerda que el auto resolutorio que cierra el procedimiento de adveración judicial del testamento ológrafo no garantiza el cumplimiento de los requisitos formales y materiales del testamento solo garantiza la autoría,

<https://www.gencat.cat/eadop/imagenes/5736/10274071.pdf>



---

# **RESOLUCIONES DE LA DGRN EN MATERIA CIVIL E HIPOTECARIA**

*Pedro Ávila Navarro*

---



## II.1. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 14 DE MAYO DE 2010, (BOE DE 27 DE SEPTIEMBRE DE 2010)

***Menores e incapacitados: El conflicto de intereses no desaparece porque el menor de edad mayor de 16 años consienta el acto.***

Un padre y sus hijos constituyen hipoteca en garantía de un préstamo concedido solamente al padre y a un hijo; el padre, en virtud de la patria potestad, representa a una de las hijas, de 17 años, «que consiente según el art. 166 C.c.». «El Registrador suspende la inscripción por entender que existe contraposición de intereses entre el padre representante legal de la hija menor y ésta, por lo que es necesario el nombramiento de defensor judicial». La Dirección entiende que «es fundamental la interpretación que haya de darse al art. 166.3 C.c., según el cual, para gravar bienes inmuebles del menor *no será necesaria autorización judicial si el si el menor hubiese cumplido dieciséis años y consintiere en documento público*, redacción que «tuvo como finalidad evitar las frecuentes emancipaciones que hasta entonces se llevaban a cabo para evitar la autorización judicial en el caso concreto»; pero «en el supuesto del art. 166.3 C.c. son los padres quienes realizan el acto de gravamen sobre inmuebles de los hijos, siquiera sea con el consentimiento de éstos; por ello, si los padres tienen intereses opuestos al de sus hijos no emancipados, aunque se trate de esos mayores de dieciséis años que consientan, es indudable que será preceptivo el nombramiento de defensor judicial, conforme al citado art. 163.1 C.c.». La Dirección no considera la alegación del recurrente de que el préstamo se destinaba a rehabilitación de vivienda, lo que repercutía en beneficio de la menor, porque «esa finalidad y el destino del préstamo no resultan acreditados», aunque no prejuzga si quedaría excluido el conflicto de intereses en el caso de que constara.

R. 14.05.2010 (Notario José Areitio Arberas contra Registro de la Propiedad de Mazarrón) (BOE 27.09.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/09/27/pdfs/BOE-A-2010-14792.pdf>

## II.2. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 20 DE MAYO DE 2010, (BOE DE 22 DE JULIO DE 2010)

***Anotación preventiva de crédito refaccionario: No procede por las aportaciones a una cooperativa***

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 19.05.2010.

R. 20.05.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de Madrid-39) (BOE 22.07.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/07/22/pdfs/BOE-A-2010-11697.pdf>

### II.3. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 8 DE MAYO DE 2010, (BOE DE 16 DE JULIO DE 2010)

**Calificación registral:** Ha de indicar si se suspende o se deniega el asiento solicitado

**Calificación registral:** Una argumentación escueta puede ser suficiente para la tramitación del expediente

**Menores e incapacitados:** En la venta con autorización judicial no es necesario acreditar la inversión del dinero dispuesta por el Juez

1. Enajenación de bienes de menores e incapacitados.— Se trata de la venta del bien de un menor incapacitado otorgada por su madre con autorización judicial; objeto la Registradora que «no consta que se haya acreditado ante el Juzgado la reinversión de la cantidad obtenida con la venta». Pero dice la Dirección que la prevención del auto judicial de acreditarse la reinversión del precio «se enmarca en el ámbito de las medidas de aseguramiento que ha de tomar el Juez, bajo su responsabilidad, conforme a lo dispuesto en el art. 2023 LEC-1881 [...] y pertenece al ámbito de la actuación y responsabilidad del Juez que la concedió, sin que pueda alcanzar a erigirse en requisito necesario para la inscripción de la compraventa», máxime cuando el precio debía destinarse al tratamiento y cuidado del incapacitado, que es una obligación de tracto sucesivo, por un período de tiempo indefinido; cierto que la R. 12.07.1999 denegó la inscripción por no constar cumplidas las prevenciones del artículo 2015 LEC-1881, pero aquellas medidas, «referentes básicamente a la subasta y avalúo, afectan a la venta en sí misma, a diferencia del control judicial de la reinversión del dinero obtenido en la venta realizada, que constituye una actuación de verificación ya posterior a la propia venta».

2. Calificación registral.— En materia de calificación, la Dirección resuelve sobre dos objeciones hechas por el Notario recurrente:

—«La nota de calificación, tal como resulta de los artículos 19 bis y 65 LH, ha de señalar expresamente si se suspende o se deniega la práctica del asiento».

—«Aunque la argumentación en que se fundamente la calificación haya sido expresada de modo escueto, es suficiente para la tramitación del expediente si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo que el interesado pueda alegar cuanto le convenga para su defensa [...] (cfr. R. 21.03.2007, R. 25.10.2007, R. 01.12.2007)».

R. 08.05.2010 (Notario Rubén Jiménez Toro contra Registro de la Propiedad de Albaida) (BOE 16.07.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/07/16/pdfs/BOE-A-2010-11385.pdf>

### II.4. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 11 DE MAYO DE 2010, (BOE DE 16 DE JULIO DE 2010)

**Anotación preventiva de demanda:** Derecho transitorio sobre la anotación prorrogada

**Elevación a público de documento privado:** Tras la sentencia de condena a otorgar una escritura, no puede ordenarse la inscripción dando por emitida la declaración de voluntad

Se pretende la cancelación de una anotación de demanda de elevación a público de documento privado prorrogada antes de la entrada en vigor de la Ley de Enjuiciamiento Civil y, por tanto, con una duración indefinida conforme al art. 199 RH; se intenta acreditar el fin del procedimiento por la S. 12.06.2008, supuestamente recaída en él. Pero esa sentencia no se había dictado en el procedimiento, sino en recurso contra la calificación registral de la elevación a público de documento privado, y en ella «el Tribunal Supremo se limita a confirmar que es procedente requerir a las demandadas al otorgamiento de las escrituras de venta para la transmisión del dominio de la finca afectada por la anotación y considera que no es suficiente para la ejecución que se supla judicialmente la declaración de voluntad del demandado; de modo que no sólo no se ha acreditado la finalización del procedimiento, sino que de la propia documentación aportada resulta que no ha concluido definitivamente».

R. 11.05.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de Roquetas de Mar – 3) (BOE 16.07.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/07/16/pdfs/BOE-A-2010-11386.pdf>

## II.5. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 12 DE MAYO DE 2010, (BOE DE 17 DE MAYO DE 2010)

**Condición suspensiva: Inscribibilidad**

**Reserva de dominio: Naturaleza e inscribibilidad**

Se trata de una compraventa de inmueble sujeta a la condición suspensiva de que la parte compradora obtenga del acreedor hipotecario, en determinado plazo, consentimiento para la subrogación del préstamo hipotecario lo grava. El Registrador pone varias objeciones a la inscripción, como el no existir propia transmisión de la propiedad, que el cumplimiento depende de la voluntad del deudor, o que implica un pacto comisorio. La doctrina de la Dirección se puede resumir así:

–La legislación permite «la alteración del contenido típico de los derechos reales legalmente previstos y, en concreto (cfr. arts. 647 C.c. y 11, 23 y 37 LH) sujetarlos a condición, término o modo», dentro del sistema de «*numerus apertus*» al que se han referido otras muchas resoluciones (cita las R. 05.06.1987, R. 23.10.1987 y R. 26.10.1987, y R. 04.03.1993; y cita también las R. 16.10.1991 y R. 12.06.1999, sobre los efectos de la condición en sus distintas fases).

–Los actos sujetos a condición son inscribibles, «como resulta del art. 9.2 LH, en el que se prevé expresamente entre las circunstancias que deben constar en la inscripción las *condiciones suspensivas o resolutorias, si las hubiere* que consten en el título, extremo que reitera el art. 51.6 RH [...] siempre que se fije un plazo en que dicha condición se haya de considerar cumplida o incumplida –a fin de evitar que las respectivas titularidades queden en permanente situación de pendencia (cfr. R. 22.07.2004)–».

–Tampoco puede rechazarse la inscripción por tratarse de una condición potestativa, puesto que «la jurisprudencia del Tribunal Supremo preconiza una interpretación restrictiva del art. 1115 C.c., entendiendo que el precepto reseñado se está refiriendo a las condiciones puramente potestativas, no a las simplemente potestativas [...] se considera válida la condición cuando no depende del mero arbitrio del obligado (vid. S. 13.02.1999, S. 16.05.2005 y S. 28.06.2007, entre otras, y R. 15.02.2002 y R. 22.07.2004).



–Valora también la existencia de una «causa justificativa suficiente» en el «riesgo para el vendedor de ser requerido de pago en razón a la responsabilidad personal derivada del préstamo garantizado con hipoteca».

–Rechaza que exista un pacto comisorio prohibido: si se admite que se trata de una condición suspensiva que afecta a la consumación del proceso transmisivo, no habrá pacto comisorio ya que el vendedor no dejará de ser propietario del bien en tanto no se verifique el pago del precio. Si, por el contrario, se considera que es una condición resolutoria, el pacto está expresamente reconocido en nuestro sistema en este supuesto (cfr. arts. 1504 C.c. y 59 RH).

–Y excluye que se trate de una reserva de dominio, aunque, si lo fuera también la consideraría inscribible: se han sostenido muy diversas posturas sobre su naturaleza jurídica (condición suspensiva, condición resolutoria, condominio temporal, titularidad fiduciaria, división en dominio directo y útil); e «igualmente son diversas las posiciones que sobre este tema ha sostenido la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo, pero sin cuestionar en ningún caso ni la validez y licitud del pacto, ni negar todo efecto de mutación jurídico-real al mismo (cfr. arts. 2 LH y 7 RH), y ello sin perjuicio del carácter limitado, temporal o condicional del derecho del comprador sujeto a tal pacto (cfr. S. 16.07.1993, S. 03.07.1996, S. 10.02.1998, S. 28.12.1999, S. 20.06.2000, S. 14.10.2003, y S. 16.03.2007)».

R. 12.05.2010 (Notario Jesús Domínguez Rubira contra Registro de la Propiedad de Denia-1) (BOE 17.07.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/07/17/pdfs/BOE-A-2010-11476.pdf>

## II.6. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 13 DE MAYO DE 2010, (BOE DE 16 DE JULIO DE 2010)

***Rectificación del Registro: No hay error en la finca inscrita tal como figura en el título Propiedad horizontal: La modificación requiere acuerdo unánime de los propietarios***

Una sociedad civil, encargada de la gestión de una urbanización, solicita la rectificación de un supuesto error en el sentido de que se inscriba como elemento común una parcela de la urbanización «inscrita formalmente a favor del constituyente del régimen de propiedad horizontal, si bien, en el cuerpo de la inscripción dice que pertenecerá por porciones indivisas y como anejo inseparable de los elementos privativos de la propiedad horizontal». Pero la Dirección dice que no existe tal error, puesto que la parcela ya venía configurada así en el título inscrito; y «es verdad que la naturaleza de la parcela se puede cambiar pero, para ello, sería preciso el consentimiento unánime de todos los propietarios (cfr. art. 17.1 LPH), ya que se trata de modificar el título constitutivo».

R. 13.05.2010 (S.C.P. Valle Residencial los Monasterios contra Registro de la Propiedad de Sagunto-1) (BOE 16.07.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/07/16/pdfs/BOE-A-2010-11387.pdf>

## II.7. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 20 DE MAYO DE 2010, (BOE DE 22 DE JULIO DE 2010)

***Anotación preventiva de crédito refaccionario: No procede por las aportaciones a una cooperativa***

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 19.05.2010.

R. 20.05.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de Madrid-39) (BOE 22.07.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/07/22/pdfs/BOE-A-2010-11697.pdf>

## II.8. RESOLUCION DE LA DGRN DE 01 DE JUNIO DE 2010 (BOE DE 16 DE JULIO DE 2010)

***Propiedad horizontal: Distinción entre actos de junta y actos individuales de los propietarios***

Se trata de la modificación de estatutos de una propiedad horizontal convenida por los dos únicos propietarios del edificio, con la circunstancia de que una de las propietarias se dice que es viuda, pero tiene inscrita la finca como ganancial con su esposo. El Registrador cree necesario el consentimiento de éste o de sus herederos. La Dirección, con cita de su R. 30.11.2006, vuelve a hacer su clásica distinción entre «actos colectivos, que no se imputan a cada propietario singularmente sino a la junta como órgano comunitario; y aquellos otros actos que por afectar al contenido esencial del derecho de dominio requieren el consentimiento individualizado de los propietarios correspondientes, el cual habría de constar mediante documento público para su acceso al Registro de la Propiedad». En el caso concreto, entiende que es un acto de junta, al que no se puede aplicar el principio de tracto sucesivo, y al que no resulta aplicable la doctrina de las R. 19.02.1999, R. 24.01.2001, R. 25.04.2002 y R. 14.05.2002, que se referían a «escrituras de modificación del título constitutivo en que con posterioridad al acuerdo de la junta de propietarios se habían producido enajenaciones de departamentos privativos de la propiedad horizontal que se habían inscrito antes de la presentación de la escritura de modificación», ni tampoco la de S. 27.02.1987, sobre modificación del título constitutivo por el promotor cuando ya había iniciado la venta de pisos. Llegada a este punto, la Dirección observa que no se ha acreditado el fallecimiento del titular en gananciales, ni quiénes sean sus herederos, ni si han otorgado representación a uno de ellos, aunque fuera «en la forma tácita admitida por nuestro Tribunal Supremo (cfr. S. 28.04.1986)»; pero finalmente dispone la inscripción, y no resuelve el fondo de ese problema porque «esta cuestión no ha sido planteada por el Registrador» (a pesar de que el Registrador decía que «se necesita previa liquidación de gananciales y aceptación de herencia, para poder realizar la operación por sus herederos»).

R. 01.06.2010 (Notario Enrique-Santiago Rajoy Feijoo contra Registro de la Propiedad de Corcubión) (BOE 16.07.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/07/16/pdfs/BOE-A-2010-11388.pdf>

## II.9. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 02 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010)

***Menores e incapacitados: Conflicto de intereses entre el heredero incapaz del vendedor y su tutor comprador***

***Régimen económico matrimonial: Debe indicarse si es el legal o el convencional cuando se otorga en territorios de régimen distinto***

***Comunidad: La inscripción de la adquisición en comunidad exige la fijación de la cuota de cada partícipe***

***Compraventa: Identificación de los medios de pago***

Se trata de una elevación a público de documento privado de compraventa en la que una persona comparece a la vez como tutor de un heredero incapaz del vendedor y como comprador. La Dirección examina los distintos defectos señalados en la nota del Registro:

–Conflicto de intereses entre el heredero incapaz del vendedor y su tutor comprador, que hace necesario el nombramiento de defensor judicial. Dice la Dirección que «es cierto, conforme alega la recurrente, que la venta en su día realizada se perfeccionó al tiempo de la celebración del documento privado ahora elevado a público, pero a pesar de ello, tal y como tiene resuelto este Centro Directivo en sus R. 15.07.2003 y R. 09.01.2004, desde el punto de vista del Registro de la Propiedad sólo puede considerarse como fecha en la que se produjo el negocio cuya inscripción se pretende la del documento público» (cita el art. 1227 C.c., el hecho de que se sujete a autorización judicial no sólo la enajenación o gravamen de bienes inmuebles, sino también la renuncia de derechos y la cesión a terceros de los créditos que el tutelado tenga contra el tutor –arts. 271, núms. 2 y 3, y 272.7 C.c., y concordantes del Código de Familia de Cataluña, art. 212.1, letras c) y g)–, por lo que con mayor motivo se han de sujetar a la misma exigencia las cartas o confesiones de pago aplazado».

–«No especificarse si el régimen económico matrimonial de separación de bienes alegado por los compradores es convencional o el legal supletorio». La Dirección reitera la doctrina indicada de las R. 15.06.2009 y R. 05.03.2010, en interpretación del art. 159 RN en el sentido de que el Notario, según las manifestaciones de los otorgantes, debe concluir si el régimen que estos alegan es el legal supletorio que les corresponde.

–«No identificarse la participación indivisa que cada uno de los compradores adquiere». Se confirma este defecto, según el art. 54 RH: «Por exigencias del principio de especialidad hipotecaria, que impide poder aplicar la presunción de igualdad del art. 393 C.c., ya que dicha presunción en modo alguno puede admitirse como definitiva a efectos de fijar la verdadera extensión del derecho».

–«No acreditarse los medios de pago del precio pactado». La Dirección reitera su doctrina sobre acreditación de los medios de pago, contenida en R. 02.06.2009 y R. 05.03.2010. Como se trataba de elevación a público de un documento privado otorgado antes de la L. 36/2006, la recurrente entendía que no procedía aplicar esta Ley; la Dirección replica que «en la escritura pública se produce una declaración de la parte vendedora por la que se confiesa recibida la totalidad del precio de la compraventa, incluida la parte que quedó aplazada en el momento de la firma del documento privado»; pero además, reitera lo dicho en R. 05.09.2009, que «el objeto del art. 177 RN no es el de regular la forma de los pagos, sino la forma de su constancia en los instrumentos públicos que documenten actos o contratos que tengan por objeto una mutación jurídico-real con contraprestación en dinero y, por lo tanto, las sucesivas redacciones dadas al mismo por los RD. 45/2007 y RD. 1804/2008, o el más reciente RD. 1/08.01.2010,

serán de aplicación a los documentos otorgados durante sus respectivos períodos de vigencia, aunque los pagos a que se refieran hubieran tenido lugar en un momento anterior».

R. 02.06.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de Almadén) (BOE 09.08.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/08/09/pdfs/BOE-A-2010-12803.pdf>

## II.10. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010)

***Exceso de cabida: Puede disponerse la inscripción en juicio ordinario, pero cumpliendo los requisitos de la Ley Hipotecaria***

***Documento judicial: Tras la sentencia de condena a otorgar una escritura, no puede ordenarse la inscripción dando por emitida la declaración de voluntad***

«En un procedimiento judicial de elevación a público de documento privado de compraventa, se dispone la inscripción de un exceso de cabida y se dicta auto en el que se tiene por emitida la declaración de voluntad de venta a favor de los herederos del comprador. El Registrador suspende la inscripción por dos defectos:

–«No quedar acreditado que se hayan cumplido los requisitos de los arts. 200 y 201 LH para inscribir el exceso de cabida». Dice la Dirección que, «si bien este Centro Directivo ha admitido que en un procedimiento declarativo, aunque no sea de los especialmente establecidos en la legislación hipotecaria al efecto, se acuerde la inscripción de un exceso de cabida, para ello será preciso que se cumplan los requisitos exigidos para estos últimos procedimientos»; en el caso concreto no se había citado a los colindantes, «a los que se deja indefensos por no haber tenido trámite para intervenir en una resolución judicial que les puede perjudicar. La citación de los titulares de estos predios es una exigencia para inscribir el exceso de cabida en el procedimiento del expediente de dominio, debiendo realizar tal citación cuando se pretenda inscribir un exceso en un procedimiento declarativo ordinario, sin que, como dice el Registrador en su nota, baste una demanda genérica frente a cuantas personas puedan resultar afectadas».

–«No aportarse la escritura pública de elevación a público de documento privado ordenada en la sentencia». Sobre la interpretación del art. 708 LEC, vuelve la Dirección a reiterar que esa declaración judicial de *tener por emitida la declaración de voluntad* se entiende *sin perjuicio de la observancia de las normas civiles y mercantiles sobre forma y documentación de actos y negocios jurídicos*; y, en consecuencia, «serán inscribibles en el Registro de la Propiedad las declaraciones de voluntad dictadas por el Juez en sustitución forzosa del obligado, cuando estén predeterminados los elementos esenciales del negocio; pero en nada suplen a la declaración de voluntad del demandante, que deberá someterse a las reglas generales de formalización en escritura pública (cfr. arts. 1217 y 1218 C.c. y arts. 143 y 144 RN). [...] La Ley de Enjuiciamiento Civil no dispone la inscripción directa de los documentos presentados, sino que la nueva forma de ejecución procesal permite al demandante otorgar la escritura de elevación a público del documento privado compareciendo ante el Notario por sí solo, apoyándose en los testimonios de la sentencia y del auto que suple la voluntad del demandado. [...] Sí serían directamente inscribibles las ejecutorias complementadas por testimonios de autos en que se ordene suplir por el Juez las declaraciones de voluntad del obligado a prestarlas, si se tratara de negocios para cuya inscripción bastara la declaración de voluntad unilateral del demandado que judicialmente se suple (como sería el ejercicio de un derecho de opción, el consentimiento

del titular de la carga para la cancelación de un derecho real de garantía o de una condición resolutoria por cumplimiento de la obligación garantizada, entre otros casos)».

La Dirección reitera también su repetida doctrina sobre calificación registral de los documentos judiciales (ver, por ejemplo, R. 28.11.1998 y R. 17.03.2001R. 02.10.2009).

R. 03.06.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de Roses-1) (BOE 09.08.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/08/09/pdfs/BOE-A-2010-12804.pdf>

## II.11. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 04 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010)

### ***Anotación preventiva de embargo: Derecho transitorio sobre la anotación prorrogada***

Reitera el contenido de otras muchas resoluciones (por ejemplo, R. 30.11.2005, R. 16.02.2006 y R. 11.05.2010), y de la Instr. DGRN 12.12.2000, en el sentido de que la anotación preventiva de embargo prorrogada con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 1/07.01.2000, de Enjuiciamiento Civil, no puede cancelarse por caducidad hasta que recaiga resolución definitiva en el procedimiento.

R. 04.06.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de Alicante-3) (BOE 09.08.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/08/09/pdfs/BOE-A-2010-12805.pdf>

## II.12. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010)

### ***Concurso de acreedores: Embargo en procedimiento administrativo con providencia de apremio anterior a la declaración de concurso***

Se plantea en el recurso «la posibilidad de tomar anotación preventiva de embargo a favor de la Tesorería General de la Seguridad Social, constando previamente anotada la declaración de concurso de la sociedad embargada; debe tenerse en cuenta que las providencias de apremio son de fecha anterior al auto de declaración de concurso, pero no se acredita –registralmente tampoco está reflejado– el pronunciamiento del Juez de lo Mercantil de que los bienes objeto de embargo no resulten necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor. [...] El art. 24.4, inciso final, L. 22/09.07.2003, Concursal, literalmente determina que, *practicada la anotación preventiva, no podrán anotarse respecto de aquellos bienes o derechos más embargos o secuestros posteriores a la declaración del concurso que los acordados por el Juez de éste, salvo lo establecido en el apartado 1 del artículo 55 de esta Ley.* [...] En el presente expediente, consta que las providencias de apremio son de fecha anterior al auto de declaración del concurso, pero no consta, sin embargo, que el Juzgado de lo Mercantil, ante quien se tramita el concurso, se haya pronunciado sobre el carácter no necesario de los bienes trabados para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor, por lo que es plenamente aplicable la doctrina, expuesta en los anteriores fundamentos de derecho, de la S. 22.06.2009 Sala de Conflictos de Jurisdicción y Competencia, en el sentido de que la ejecución

no puede llevarse a cabo en ningún caso sin el previo pronunciamiento judicial acerca de la vinculación de los bienes con la continuidad de la empresa; siendo nulas, como afirma el art. 51.3 L. 22/2003, todas las actuaciones que se practiquen en contravención de lo establecido en los apartados 1 y 2 del mismo artículo».

R. 07.06.2010 (Tesorería General de la Seguridad Social contra Registro de la Propiedad de Lugo-1) (BOE 09.08.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/08/09/pdfs/BOE-A-2010-12806.pdf>

## II.13. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 08 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010)

### ***Concurso de acreedores: Autorización judicial para la enajenación de bienes***

Se trata de una «escritura de compraventa de una finca perteneciente a una sociedad declarada en concurso de acreedores voluntario, habiendo interviniendo los administradores concursales para dar su conformidad, manifestando no ser necesaria la autorización judicial»; sin embargo se incorpora una «copia del correspondiente auto judicial autorizador», pero no testimonio formal. La Dirección señala que, aun con intervención de los administradores concursales, existe «la imposibilidad de enajenar o gravar los bienes y derechos que integran la masa activa sin la previa autorización del Juez hasta la aprobación judicial del convenio o la apertura de la liquidación, [aunque se] exceptúan los actos de disposición inherentes a la continuación de la actividad profesional o empresarial del deudor» (art. 44 L. 22/09.07.2003, Concursal). «En el caso al que se refiere el presente expediente, resulta de la propia escritura que la autorización judicial fue solicitada por los administradores concursales, y que la misma fue concedida por el auto cuya copia se inserta; por lo tanto, el Juez del concurso no consideró innecesaria dicha autorización, lo que parecería presumir que el acto de disposición autorizado no entra dentro del giro o tráfico propio de la actividad profesional o empresarial del concursado [...] resultaría lógico pedir que se acredite dicha autorización en la forma fehaciente [...], testimonio extendido por el Secretario Judicial que acredite la autenticidad y el contenido del citado auto». Sin embargo, la Dirección estima que la nota de calificación no pidió esta acreditación fehaciente, sino que se limitó a «la incongruencia existente entre el hecho de haber solicitado la autorización y la posterior manifestación hecha por los administradores concursales de que la misma es innecesaria», por lo que «en los términos en que ha sido formulada, no puede confirmarse la calificación recurrida» y decide «estimar el recurso interpuesto, en los términos que resultan de los anteriores fundamentos».

R. 08.06.2010 (Notario Ángel Arregui Laborda contra Registro de la Propiedad de Olot) (BOE 09.08.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/08/09/pdfs/BOE-A-2010-12807.pdf>

## II.14. RESOLUCION DE LA DGRN DE 09 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010)

**Condición resolutoria:** Su ejecución requiere consignación de las cantidades que han de ser devueltas

**Condición resolutoria:** No es necesario el consentimiento de terceros presentados después de la resolución

**Calificación registral:** No puede obstaculizarse la inscripción por títulos incompatibles presentados con posterioridad

Se presenta en el Registro una acta notarial por la que el vendedor de una finca notifica al comprador que, ante el impago del precio aplazado, quedaba resuelta la venta; en la misma acta se recoge la comparecencia de la parte compradora, que se allana a la resolución y a la pérdida, como indemnización de daños y perjuicios pactada, de las cantidades ya entregadas. Más tarde (según parece resultar de los fundamentos de derecho, aunque no está tan claro en los hechos ni en la nota de calificación), se presenta un mandamiento judicial de embargo en procedimiento seguido contra el comprador. El Registrador suspende la inscripción de la resolución por dos motivos:

—Entiende que «es necesaria la intervención de los titulares posteriores al sólo efecto de que puedan alegar si se cumplen o no los presupuestos de la resolución, conforme a la R. 28.05.1992». La Dirección explica que, «producida la resolución del contrato de compraventa al amparo del art. 1504 C.c., quedan extinguidos de pleno derecho, no sólo el derecho del comprador, sino también el de todos los adquirentes posteriores que de él traigan causa» (arts. 9.2, 23, 34, 37, 82.2 y 107.10 LH, y 59, 174.1, 175.6 RH). Pero, como es preciso «que conste la efectiva concurrencia de los presupuestos de hecho de la resolución», hay que entender, con la R. 28.05.1992, que se exige «la conformidad de los interesados o la subsidiaria declaración judicial', entre otros del actual titular registral del dominio [...] y de las posteriores cargas constituidas e inscritas sobre el mismo». En el caso concreto, como «la calificación de un documento debe realizarse en función de lo que resulte de ese título y de la situación tabular existente en el momento mismo de su presentación en el Registro, sin que puedan obstaculizar a su inscripción títulos incompatibles posteriormente presentados [...], no puede exigirse el consentimiento favorable a la resolución del acreedor a cuyo favor se expidió el mandamiento de embargo que se presentó con posterioridad al acta de notificación».

—«La constancia registral de la cláusula penal [de pérdida de las cantidades entregadas] no exige, para la reinscripción de la finca a favor del vendedor, de la previa o simultánea consignación de todas las cantidades percibidas por el vendedor» (cita las R. 06.07.1992, R. 19.06.2007; y el art. 175.6 RH, que exige la presentación de *el documento que acredite haberse rescindido o anulado la venta y que se ha consignado en un establecimiento bancario o Caja oficial el valor de los bienes o el importe de los plazos que, con las deducciones que en su caso procedan, haya de ser devuelto*). La Dirección añade que «no cabe deducción alguna de la cantidad que deba ser consignada, basándose en tal cláusula, por cuanto respecto de la misma puede tener lugar la corrección judicial prescrita en el art. 1154 C.c. (R. 29.12.1982, R. 16.09.1987, R. 19.01.1988 R. 04.02.1988, R. 28.03.2000), sin que resulte admisible a efectos registrales a fin de excepcionar dicha obligación de consignación sin deducción alguna pactar otra cosa en la escritura (R. 19.07.1994). [...] En el importe que en caso de resolución se consigne por el transmitente podrán existir cantidades que fueron indebidamente consignadas porque la deducción posible no pudo ser cuantificada en su momento, pero esto habrá de ser determinado en sede judicial».

R. 09.06.2010 (Notario Ricardo Manén Barceló contra Registro de la Propiedad de Barcelona-21) (BOE 09.08.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/08/09/pdfs/BOE-A-2010-12808.pdf>

## II.15. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 10 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010)

***Descripción de la finca:* De la descripción en el título debe resultar la identidad con la finca inscrita**

***Propiedad horizontal:* La modificación en la descripción de un departamento necesita acuerdo unánime de la junta de propietarios**

En una compraventa (elevación a público de documento privado de compraventa) se dan unas diferencias descriptivas de la finca entre las que figuran en el título calificado y las que constan en el Registro, que generan dudas acerca de la identidad de la finca; y «el acceso al Registro de los títulos exige que la descripción que en ellos se contenga de la finca objeto del correspondiente acto o negocio jurídico permita apreciar de modo indubitado la identidad entre el bien inscrito y el transmitido (había divergencias en superficie, linderos y cuota en la propiedad horizontal). Además, aunque se acreditasen las diferencias señaladas en el título, «la modificación, por afectar al título constitutivo del régimen de propiedad horizontal, no puede ser realizada unilateralmente por el titular del respectivo piso o local, sino mediante el acuerdo unánime de la junta de propietarios (cfr. art. 17.1 LPH)».

R. 10.06.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de Valladolid-6) (BOE 09.08.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/08/09/pdfs/BOE-A-2010-12809.pdf>

## II.16. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 11 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010)

***Concurso de acreedores:* La resolución de apertura del procedimiento concursal en un Tribunal de la Unión Europea es inscribible con determinados requisitos**

Se trata de una resolución judicial inglesa por las que se declara la apertura de procedimiento concursal frente a un nacional inglés. De los arts. 16 y 17 Rto.UE 1346/2000, sobre procedimientos de insolvencia, resulta el «reconocimiento automático de las declaraciones de apertura adoptadas por las autoridades de un Estado miembro» (expresión del «principio de confianza comunitaria»), con «los efectos que le atribuya la Ley del Estado en que se haya abierto el procedimiento [...], sin que, por lo tanto, sea necesario acudir a ningún procedimiento previo de homologación judicial». Por el contrario, el art. 220 L. 22/09.07.2003, Concursal, «somete el reconocimiento de la declaración de apertura extranjera al régimen de exequátur, lo que obligaría, con carácter previo a la inscripción, a acudir al procedimiento contemplado en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881». El conflicto debe resolverse en favor del Reglamento, «dada la primacía de los reglamentos comunitarios sobre el ordenamiento nacional», pero



siempre que se den los tres requisitos necesarios: que la resolución hubiera sido dictada en otro Estado miembro (salvo Dinamarca, para la que no está en vigor este instrumento), que el deudor concursal tenga su centro de intereses principales en el territorio de un Estado miembro, y «que las resoluciones estuvieran incluidas dentro del ámbito material del Reglamento, para lo cual es necesario que hubieran sido dictadas en el marco de un procedimiento que cumpla los requisitos contemplados en el artículo 1 [procedimientos insolvencia que impliquen desapoderamiento parcial o total y nombramiento de un síndico] y además se encuentre recogido en los anexos A o B del Reglamento [que enumeran los procedimientos de insolvencia y de liquidación de los distintos Estados]»; a estos requisitos se añade el que los efectos de la resolución no resulten manifiestamente contrarios al orden público del Estado requerido o que suponga una limitación de la libertad personal o del secreto postal (art. 26). La resolución en cuestión no se encuentra inmersa en uno de los motivos de denegación, por lo que «queda sin efecto la remisión del art. 4 LH al sistema interno de exequátur contemplado en los arts. 951-958 LEC-1881».

R. 11.06.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de San Javier – 1) (BOE 09.08.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/08/09/pdfs/BOE-A-2010-12810.pdf>

## II.17. RESOLUCION DE LA DGRN DE 14 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010)

**Descripción de la finca:** Los títulos inscribibles han de tener una descripción precisa y completa de los inmuebles

**Calificación registral:** Los títulos no pueden completarse en elementos esenciales por una instancia privada

**Principio de tracto sucesivo:** Debe estar previamente inscrito el derecho del transmitente

**Sociedad limitada:** Administración: Los socios, aun mayoritarios, no ostentan la representación de la sociedad

**Retracto:** El derecho debe determinarse precisamente –objeto, duración, contenido, etc.–

Ante la presentación de una escritura de elevación a público de un contrato privado de promesa de compraventa y cesión de derechos de usufructo y de retracto, la Dirección examina los defectos señalados por el Registrador:

–Indeterminación de las fincas a que se refieren las cesiones de derechos: «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 (arts. 9.1 LH 51, reglas 1 a 4, RH), y si bien cuando dichos títulos hacen referencia a inmuebles ya inscritos, la omisión o discrepancia en ellos de algunos de los datos descriptivos con que éstos figuran en el Registro no constituye en todo caso un obstáculo para la inscripción, dicho obstáculo existirá cuando la omisión o discrepancia sea de tal condición que comprometa la correspondencia segura y cierta entre el bien inscrito y el que según el título se transmite» (ver en el mismo sentido la R. 11.10.2005).

–Insuficiencia de la instancia subsanatoria presentada: «No basta para suplir tal omisión que se aporte como documento complementario una instancia en la que se solicita la inscripción de las fincas que se reseñan; para rectificar la escritura completándola con la descripción de las fincas, tratándose de un extremo esencial de la misma, sería preciso el consentimiento de los interesados mediante un nuevo otorgamiento, dando cumplimiento con ello al mandato contenido en el art. 21 LH».

–Falta de tracto sucesivo, al estar inscritas las fincas en favor de persona distinta de la disponente: «Para inscribir un título en el Registro de la Propiedad se exige que esté previamente inscrito el derecho del transmitente (art. 20 LH) [...] No resulta admisible el argumento utilizado por el recurrente, con relación a la cesión de doña..., según el cual, al ser esta última titular de una participación mayoritaria en la sociedad limitada, puede comparecer en nombre de la misma. Como resulta evidente, la sociedad tiene personalidad jurídica propia que se aísla de la de sus socios», y estos no tienen por el hecho de serlo representación alguna.

–Indeterminación del derecho transmitido: La Dirección reprocha la «indeterminación –objeto, duración, contenido, etc.– en la pretendida cesión de retracto en contra de los principios de especialidad y rogación (arts. 6 y 9 LH y 51.6 RH)».

R. 14.06.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de Enguera) (BOE 09.08.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/08/09/pdfs/BOE-A-2010-12811.pdf>

## II.18. RESOLUCION DE LA DGRN DE 15 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010)

***Documento judicial: Debe describir la finca y los actos o derechos cuya inscripción haya de practicarse***

Se rechaza la inscripción del «testimonio de un auto judicial que no se refiere a finca registral alguna y en el que en la parte dispositiva se desestima la oposición a la ejecución de un título judicial», pues (cita la R. 30.09.2005) es necesaria la «debida descripción de la finca», y la «determinación de los actos o derechos cuya inscripción haya de practicarse», cuya falta va en contra de los principios de especialidad y rogación (arts. 6 y 9 LH y 51.6 RH). «Procurar que dicha claridad se logre es tarea que debe imputarse no sólo respecto de los documentos notariales (art. 176 RN), sino también respecto de los documentos judiciales de acuerdo con la aplicación del art. 218 LEC».

R. 15.06.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de Valencia-7) (BOE 09.08.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/08/09/pdfs/BOE-A-2010-12812.pdf>

## II.19. RESOLUCION DE LA DGRN DE 16 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010)

***Separación y divorcio: Las adjudicaciones de bienes no matrimoniales deben hacerse en escritura pública***

La sentencia de «separación» de una pareja de hecho aprueba el convenio regulador «en adopción de las medidas paterno-filiales». Pero la propuesta de convenio contenía también la adjudicación a un miembro de la pareja del «domicilio común», que tenían por mitades indivisas, obligándose el otro a facilitar al primero «todos los trámites, gestiones, escrituras y otorgamientos necesarios para la formalización de dicha extinción de condominio y su inscripción en el Registro de la Propiedad». Como se pretende la inscripción por testimonio de la sentencia, la Dirección dice que, «al exigir el art. 3 LH para inscribir en el Registro los títulos relativos a bienes inmuebles o derechos reales que estén consignados en escritura pública, ejecutoria o documento auténtico, no quiere decir que puedan constar en cualquiera de estas clases de documentos indistintamente, sino en aquellos que legalmente sean los propios del acto o contrato que haya de inscribirse». Ciertamente, las R. 25.02.1988 y 09.03.1988 admitieron «el carácter inscribible del convenio regulador sobre liquidación del régimen económico matrimonial que conste en testimonio judicial acreditativo de dicho convenio y que haya sido aprobado por la sentencia que acuerda la separación [...], porque se considera que se trata de un acuerdo de los cónyuges que acontece dentro de la esfera judicial y es presupuesto necesario de la misma sentencia»; y eso también se aplica a «la adjudicación que mediante convenio regulador se realice respecto de los bienes adquiridos vigente el régimen de separación de bienes, pues aunque dicho régimen está basado en la comunidad romana, esto no autoriza a identificar ambas regulaciones». Pero eso no puede «servir de cauce formal para otros actos que tienen su significación negocial propia, cuyo alcance y eficacia habrán de ser valorados en función de las generales exigencias de todo negocio jurídico y de los particulares que imponga su concreto contenido y la finalidad perseguida». Cita la R. 22.03.2010, que excluye de la inscripción por testimonio de la sentencia a las «transmisiones adicionales de bienes privativos del patrimonio de un cónyuge al del otro»; y también debe excluirse la disolución de una comunidad romana, «en la que en ningún momento existen consecuencias patrimoniales derivadas de las circunstancias personales de los titulares, pues ni los bienes integrantes de esta comunidad se sujetan a afectación especial alguna ni sufren singulares limitaciones a su disposición (cfr. las R. 21.01.2006 y R. 29.10.2008)».

R. 16.06.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de Alicante-3) (BOE 09.08.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/08/09/pdfs/BOE-A-2010-12813.pdf>

## II.20. RESOLUCION DE LA DGRN DE 17 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010)

***División y segregación: La licencia por silencio administrativo no puede adquirirse en contra de la ordenación territorial o urbanística***

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 15.09.2009.

R. 17.06.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de Álora) (BOE 09.08.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/08/09/pdfs/BOE-A-2010-12814.pdf>

## II.21. RESOLUCION DE LA DGRN DE 18 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010)

**Propiedad horizontal: No pueden realizarse unilateralmente actos para los que los estatutos exigen consentimiento de la comunidad**

**Propiedad horizontal: La transformación de local en vivienda necesita consentimiento de la comunidad si lo exigen los estatutos**

«Los estatutos delimitan el contenido del derecho constituido por la propiedad horizontal y la autonomía de cada uno de los propietarios de elementos privativos, de manera que, si pudieran no aplicarse por voluntad unilateral de un propietario, podría producirse un perjuicio a los derechos de los demás, que han adquirido su piso o local en el entendimiento de la aplicación de los mismos. [...] Constando en los estatutos que las viviendas y locales tendrán únicamente tal destino y que las modificaciones en la fachada requieren consentimiento de la comunidad, debe mantenerse la nota de calificación que no inscribe tales alteraciones cuando a las mismas solo ha concurrido la voluntad del propietario».

R. 18.06.2010 (Elektra Arquitectura, S.L., contra Registro de la Propiedad de Madrid-13) (BOE 09.08.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/08/09/pdfs/BOE-A-2010-12815.pdf>

## II.22. RESOLUCION DE LA DGRN DE 19 DE JUNIO DE 2010, (BOE DE 09 DE AGOSTO DE 2010)

**Bienes gananciales: Inscrita la finca como ganancial, su inscripción como privativa requiere consentimiento de los dos cónyuges**

**Bienes gananciales: La legitimación pasiva para su defensa corresponde a los dos cónyuges conjuntamente**

El comprador había manifestado en la escritura de compraventa estar casado en régimen de gananciales; inscritas las fincas con este carácter, pretende ahora su inscripción como privativas «en virtud de una acta de manifestaciones otorgada unilateralmente por aquél, acompañada de determinados documentos con los que se pretende acreditar que el comprador y su esposa estaban acogidos, en el momento de otorgarse la escritura de compraventa, al régimen de separación de bienes catalán». La Dirección entiende que en este caso no se ha producido un error material ni de concepto, que pudiera rectificarse según los arts. 212 o 216 LH, sino que la rectificación de los asientos «exige, bien el consentimiento del titular registral y de todos aquellos a los que el asiento atribuya a algún derecho, 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» (art. 40.d LH); cita varias sentencias, como la S. 15.12.2005, sobre la acción de rectificación, la S. 04.04.1988, sobre el litisconsorcio necesario, y especialmente la S. 05.05.2000, donde se reitera que «la facultad que el art. 1385 C.c. concede a cualquiera de los cónyuges para defender los bienes o derechos comunes no significa sino que cualquiera de ellos está legitimado para efectuar dicha defensa, pero no que pasivamente haya de soportar con exclusividad el ejercicio de una acción que, por afectar a ambos, debió ser dirigida contra los dos». Y, aunque, entre otras, las R. 05.05.1978, R. 06.11.1980, R. 10.09.2004 y R. 13.09.2005 entendieron que cuando la rectificación se refiere a hechos suscepti-

bles de ser probados de un modo absoluto con documentos fehacientes y auténticos, independientes por su naturaleza de la voluntad de los interesados, no es precisa 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, sin embargo, en este caso se acredita la vecindad civil del comprador al tiempo de la celebración del matrimonio, pero no el régimen económico matrimonial, cuyo régimen de determinación, a falta o en defecto de pactos o capitulaciones matrimoniales, es mucho más complejo».

R. 19.06.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de Valencia de Don Juan) (BOE 09.08.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/08/09/pdfs/BOE-A-2010-12816.pdf>

### III.23. RESOLUCION DE LA DGRN DE 08 DE JULIO DE 2010. (BOE DE 13 DE SEPTIEMBRE DE 2010)

#### ***Prohibición de disponer: No cierra el Registro para actos anteriores a la anotación***

El Registro suspende la inscripción de una aportación de inmuebles a una sociedad hecha en 2004, porque al presentarse, en 2009, consta anotada una prohibición de disponer decretada por la Autoridad judicial. La Dirección, en una larga y documentada resolución (11 páginas del BOE), reitera la doctrina de las R. 07.04.2005, R 08.04.2005 y 18.04.2005: «El efecto de cierre registral viene claramente determinado por el tenor del art. 145 RH, que lo restringe a los actos dispositivos que se hayan realizado con posterioridad a la práctica de la misma anotación; no respecto de los anteriores. Algo, por lo demás, plenamente consecuente con la naturaleza instrumental de la anotación preventiva que despliega sus efectos frente a terceros –no se olvide– como enervante de la fe pública del Registro. Por consiguiente, no teniendo reflejo tabular dicha anotación preventiva (siquiera en el libro diario) al tiempo del otorgamiento de la escritura de venta, sino tiempo después, aquella no puede provocar el cierre registral respecto de dicho título, por lo que, en este concreto apartado, la nota de calificación debe de ser revocada». Añade que esta solución «guarda concordancia armónica con otras disposiciones más recientes como la del art. 40.2 L. 22/09.07.2003, Concursal, que prevé la suspensión del ejercicio por el deudor de las facultades de administración y disposición sobre su patrimonio, siendo sustituido por los administradores concursales, en los casos de concurso necesario, sin que ello impida el acceso registral de los actos realizados por el concursado con anterioridad (cfr. arts. 24 y 43.2 L. 22/2003)».

«Tal solución permite compatibilizar todos los intereses en juego, sin lesionar indebidamente ninguno, permitiendo el acceso al Registro del título rezagado, pero, sin cancelación de oficio por el Registrador del asiento de la anotación prohibitiva, pues, como se ha indicado, de un lado, la inscripción posterior del título anterior no priva de toda su eficacia potencial a la anotación y, de otro, sólo al Juez corresponde acordar la cancelación de tal asiento, conforme a lo previsto en el art. 83 LH, a la vista de las circunstancias del caso». (De esta forma, la anotación seguiría vigente si la finca volviera a poder del demandado, y seguiría vigente respecto de facultades del demandado que no hayan sido objeto de la disposición inscrita).

R. 08.07.2010 (Lara Jurado, S.L., contra Registro de la Propiedad de Cabra) (BOE 13.09.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/09/13/pdfs/BOE-A-2010-14079.pdf>

## II.24. RESOLUCION DE LA DGRN DE 12 DE JULIO DE 2010, (BOE DE 18 DE AGOSTO DE 2010)

***División y segregación: Necesita licencia municipal la venta de parte indivisa de suelo rústico (Andalucía)***

Se plantea en el recurso «la cuestión de si la venta de una participación indivisa sobre una finca rústica puede o no considerarse parcelación que precise el otorgamiento de la correspondiente licencia o declaración de innecesariedad», cuando se da la circunstancia de que el propietario de la finca va enajenando a lo largo del tiempo cuotas indivisas a la vez que hace declaraciones de obra nueva de «viviendas rurales aisladas». La Dirección repite la doctrina de la R. 23.07.2005, en el sentido de que «es la propia legislación sustantiva que resulte aplicable, la que ha determinar qué actos están sometidos a licencia y qué actos pueden estimarse como reveladores de una posible parcelación urbanística ilegal, teniendo en este tema el RD. 1093/1997, que complementa al Reglamento Hipotecario, un carácter meramente adjetivo». Ciertamente, como resultaba de la R. 10.10.2005, «la venta de participaciones indivisas de una finca no puede traer como consecuencia por sí sola la afirmación de que exista tal parcelación ilegal, ya que para ello es necesario, bien que junto con la venta de participación indivisa se atribuyera el uso exclusivo de un espacio determinado susceptible de constituir finca independiente (cfr. R. 12.02.2001), bien que exista algún otro elemento de juicio que, unido a la venta de la participación, pueda llevar a la conclusión de la existencia de la repetida parcelación». Cita la propia R. 14.07.2009 (en consulta elevada a la Dirección por el Colegio Notarial de Andalucía, que «ha fijado sistemáticamente su doctrina en la materia». Y, concretamente en este caso, señala que el art. 66 L. 7/17.12.2002, de Ordenación Urbanística de Andalucía, «considera como actos reveladores de una posible parcelación urbanística, sujetos por tanto a igual trato legal, aquellos en los que, mediante la interposición de sociedades, divisiones horizontales o asignaciones de uso o cuotas en pro indiviso de un terreno, fincas, parcelas, o de una acción, participación u otro derecho societario, puedan existir diversos titulares a los que corresponda el uso individualizado de una parte del inmueble»; aunque «la ausencia de asignación formal y expresa de uso individualizado de una parte del inmueble no es por sí sola suficiente para excluir la formación de nuevos asentamientos y, por tanto, la calificación de parcelación urbanística. Ni siquiera excluye esta posibilidad la manifestación contraria del hecho o voluntad de que se produzca aquella asignación, pues el elemento decisorio es la posible aparición de tales asentamientos, como cuestión de hecho, con independencia de que el amparo formal y legal de la titularidad individual esté más o menos garantizado, se realice en documento público o privado o se haga de forma expresa o incluso tácita». Y las circunstancias del caso sugieren, como prevé el art. 79 RD. 1093/04.07.1997, duda fundada sobre el peligro de creación de un núcleo de población.

R. 12.07.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de Barbate) (BOE 18.09.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/09/18/pdfs/BOE-A-2010-14357.pdf>

## II.25. RESOLUCION DE LA DGRN DE 13 DE JULIO DE 2010, (BOE DE 18 DE AGOSTO DE 2010)

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

Se había instruido expediente de dominio para inmatriculación; en la descripción hecha en el auto se consignaba la superficie catastral y se decía que, según reciente medición resultante de una reparcelación, la superficie real era mayor; y los interesados solicitaban que, una vez inmatriculada la finca con la superficie catastral, se inscribiera a continuación el exceso de cabida. La Dirección reitera en el sentido indicado la doctrina de muchas otras resoluciones (ver, por ejemplo, R. 05.06.2006), insistiendo en la necesidad de que se aporte junto al título inmatriculador «certificación catastral descriptiva y gráfica de la finca, en términos totalmente coincidentes con la descripción de ésta en dicho título» (art. 53.7 L. 13/30.12.1996, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, y art. 298 RH). De atenderse la indicada petición de operaciones registrales se estaría conculcando la finalidad de concordancia que persiguen los indicados preceptos; por eso, lo correcto será «reflejar el exceso de cabida en el Catastro, para posteriormente lograr la coincidencia con la descripción contenida en la escritura [o auto]».

R. 13.07.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de Cuenca) (BOE 18.09.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/09/18/pdfs/BOE-A-2010-14358.pdf>

## II.26. RESOLUCION DE LA DGRN DE 15 DE JULIO DE 2010, (BOE DE 27 DE SEPTIEMBRE DE 2010)

***Documento judicial:* La cancelación ordenada judicialmente debe resultar de resolución firme (no «a efectos registrales»)**

***Cancelación:* No puede practicarse la cancelación decretada en procedimiento no seguido contra el titular registral**

***Título inscribible:* De constar el título material de adquisición**

Se trata de «una sentencia en la que se estima una demanda interpuesta contra el comisario y sindicatura de la quiebra del titular registral, en ejercicio de tercería de dominio, por la que se declara que pertenece el dominio al demandante y se ordena que se levante la intervención decretada respecto de dicha finca en la quiebra». La Registradora suspende la por una serie de defectos que va tratando la Dirección General:

—«No constar la firmeza de la sentencia, sin que se considere admisible la expresión 'firme a efectos registrales'; aquí, la Dirección reitera la doctrina de otras resoluciones (R. 21.04.2005, R. 02.03.2006, R. 05.07.2006, R. 09.04.2007) sobre la necesidad de firmeza de la resolución judicial (cfr. arts. 79, 80, 82, 83 LH, 206, 207 y 524 LEC, 174 RH) y sobre que «la firmeza es un concepto unitario, no cabrá admitir que una resolución contra la cual cabe interponer recurso, sea firme a efectos simplemente registrales».

—«Sólo se ha presentado a calificación la sentencia que recayó en el recurso de apelación, de la cual no resulta el pronunciamiento que se haya de tener en cuenta para la inscripción (véase arts. 1, 3, 9, 18, 323 y 326 LH, 517 y 521 LEC, y 51 y 100 RH) [...] No es suficiente la aportación de esa sentencia».



—«Sólo cabrá llevar a cabo las inscripciones solicitadas en tanto el procedimiento se haya seguido contra todos los titulares registrales (la finca estaba inscrita con carácter ganancial). Dicha falta de tracto sucesivo es uno de los aspectos que el Registrador puede y debe calificar, tal y como ha señalado la R. 31.01.2006. En efecto, la falta de intervención en el procedimiento de los titulares registrales, atenta contra los principios de tutela judicial efectiva, legitimación y tracto sucesivo». Igualmente, «no cabe inscribir un derecho contradictorio del titular de la anotación preventiva de derecho hereditario sin que el mismo haya tenido la debida intervención».

—La sentencia declaraba que el dominio pertenece al demandante, pero no por qué título. Y dice la Dirección que «procede recordar que una sentencia declarativa no es título inscribible, sino que lo será el acto o negocio cuya existencia y validez se haya apreciado en la misma para declararlo»; y la falta de título «es contraria a las expresadas exigencias necesitadas para la inscripción (cfr. arts. 1, 3, y 9.6 LH; art. 51.11 RH; y las R. 11.09.2001 y R. 28.10.2005)».

—«De los documentos presentados deben resultar las circunstancias necesarias para extender la inscripción (cfr. arts. 3, 9, y 18 LH, y 51.9 y 100 RH). En el caso del documento judicial no resultan N.I.F., estado civil, circunstancias relativas al cónyuge, ni domicilio».

R. 15.07.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de Alcázar de San Juan-2) (BOE 27.09.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/09/27/pdfs/BOE-A-2010-14793.pdf>

## II.27. RESOLUCION DE LA DGRN DE 16 DE JULIO DE 2010, (BOE DE 18 DE SEPTIEMBRE DE 2010)

**Urbanismo: La nulidad de una licencia requiere intervención del titular registral en el procedimiento**

**Principio de tracto sucesivo: La inscripción de nulidad de una licencia administrativa requiere intervención del titular registral en el procedimiento**

«Se debate en este recurso la posibilidad de hacer constar en el Registro de la Propiedad la sentencia judicial firme de declaración de nulidad de una licencia de obras, siendo así que el procedimiento no se ha seguido contra los titulares registrales». Y, ciertamente, «de conformidad con el art. 19 RDLeg. 2/20.06.2008, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo, la transmisión de fincas no modifica la situación del titular respecto de los deberes del propietario conforme a esta Ley y los establecidos por la legislación de la ordenación territorial y urbanística aplicable o exigibles por los actos de ejecución de la misma; el nuevo titular queda por tanto subrogado en los derechos y deberes urbanísticos del anterior propietario [...] Ahora bien, la cuestión que se plantea en el presente recurso no es tanto determinar el alcance de la sucesión ex lege de los deberes del propietario conforme a la legislación urbanística, sino el grado de intervención que debe tener el titular registral al objeto de que se haga constar en el Registro de la Propiedad la declaración de nulidad de una licencia de edificación por resolución judicial [...] No se puede dejar indefensos a los titulares actuales, los cuales deberían haber sido advertidos oportunamente de la situación existente [...] no puede ahora pretenderse hacer efectiva la sentencia dictada en la jurisdicción contencioso administrativa contra el actual titular registral que no ha tenido participación en el procedimiento. [...] No quiere esto decir que los intereses generales urbanísticos queden sin protección, sino que la Administración debe iniciar



una nueva actuación contra el titular registral [...] Por eso todavía es procedente la constancia por nota marginal de la declaración de ilegalidad de la licencia de edificación, si bien de conformidad con el art. 75 RD. 1093/04.07.1997, es necesario que los titulares registrales sean citados en el procedimiento».

Se colige de todo lo anterior que no cabe la inscripción solicitada (cfr. art. 51.7, RDLeg. 2/2008).

R. 16.07.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de A Coruña-2) (BOE 18.09.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/09/18/pdfs/BOE-A-2010-14359.pdf>

## II.28. RESOLUCION DE LA DGRN DE 19 DE JULIO DE 2010, (BOE DE 18 DE SEPTIEMBRE DE 2010)

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

«La cuestión a resolver en el presente recurso es la de si se puede cancelar una inscripción en virtud de una instancia privada por la que se alega omisión del trámite de audiencia en el procedimiento de ejecución e incongruencia en el mandato contenido en el auto de adjudicación que causó la inscripción...». La Dirección reitera una vez más que, «encontrándose los asientos bajo la salvaguarda de los Tribunales, con arreglo al art. 1 LH, su modificación o cancelación sólo podrá realizarse mediante el consentimiento del o de todos los titulares registrales que se encuentren legítimamente acreditados (art. 3 LH), o bien mediante una resolución judicial recaída en juicio declarativo contra los mismos (vid. también arts. 82, 214 y 217 LH); y la que, por tanto, «no es el recurso contra la calificación de los Registradores el procedimiento adecuado para la revisión de una inscripción practicada, ya que el ámbito de este recurso se circunscribe a las calificaciones del Registrador por las que se suspende o deniega la inscripción solicitada (art. 66 LH)».

R. 19.07.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de Ceuta) (BOE 18.09.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/09/18/pdfs/BOE-A-2010-14360.pdf>

## II.29. RESOLUCION DE LA DGRN DE 20 DE JULIO DE 2010, (BOE DE 18 DE SEPTIEMBRE DE 2010)

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

Se debate en este recurso si se puede inscribir un mandamiento de cancelación de cargas dictado en procedimiento de apremio, cuando la anotación del embargo está cancelada registralmente por caducidad. [...] El llamado trasvase de prioridad (en expresión acertada de la doctrina), consistente en permitir la inscripción de un bien con cancelación de cargas posteriores a favor del adjudicatario que ha adquirido en procedimiento que según el Registro tiene una determinada posición de prioridad, se supedita a la vigencia temporalmente limitada de la

anotación preventiva». La Dirección cita las R. 28.11.2001 y R. 11.04.2002, y concluye que, «cancelada por caducidad la anotación, como acontece en el caso, no es posible obtener el trasvase de prioridad en detrimento de las cargas posteriores, debiendo el Registrador denegar la inscripción del mandamiento en que dicha cancelación se pretenda».

R. 20.07.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de Madridejos) (BOE 18.09.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/09/18/pdfs/BOE-A-2010-14361.pdf>

## II.30. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 22 DE JULIO DE 2010, (BOE DE 18 DE SEPTIEMBRE DE 2010)

### **Obra nueva: No puede dispensarse del seguro a las viviendas construidas por varias personas en régimen de comunidad**

Dos matrimonios, propietarios en comunidad de una finca, declararon la obra nueva de una vivienda, que se inscribió en su día; ahora declaran la de otra vivienda y no contratan el seguro decenal alegando que se trata de una vivienda destinada a uso propio. La Registradora entiende que «al no tratarse de una única vivienda unifamiliar ni tampoco de autopromotor individual, es indispensable la constitución de un seguro decenal». La Dirección hace un extenso estudio del seguro decenal del art. 19 L. 38/05.11.1999, de Ordenación de la Edificación, del cierre registral del art. 20, y de la excepción de la disp. adic. 2:

1. En cuanto al seguro decenal, señala que se trata de un seguro de daños o caución, y no de responsabilidad civil (por lo que es exigible al promotor aunque no surja un tercero); y que, «siendo la finalidad de la Ley la *adecuada protección de los intereses de los usuarios* (cfr. art. 1.1), es importante advertir que el concepto legal de 'usuario' es distinto al de 'propietario', con el que podrá coincidir o no [...] De donde se colige sin dificultad que fuera de los estrictos casos enunciados en la Ley no puede dispensarse el cumplimiento del requisito legal del seguro».

2. En cuanto a la excepción del *autopromotor individual de una única vivienda unifamiliar para uso propio*, son «requisitos distintos y no alternativos que, en consecuencia, deben concurrir acumulativamente para que la excepción legal sea procedente»:

–El concepto de autopromotor individual «no debe ser objeto de interpretaciones rigoristas o restrictivas, sino que ha de interpretarse de forma amplia; así lo destacan, entre otras, las R. 09.07.2003 y R. 05.04.2005, que admiten comprender en tal concepto legal tanto a las personas físicas como a las personas jurídicas». Puede incluirse en este concepto incluso «la comúnmente llamada 'comunidad valenciana' para la construcción de edificios; si bien únicamente cuando las circunstancias arquitectónicas de la promoción de viviendas así lo permitan, y respecto de cada uno de los promotores que se asocien en cuanto a su propia vivienda unifamiliar para cuya construcción se han constituido en comunidad. En suma, el concepto de autopromotor individual ha de interpretarse en contraposición al promotor colectivo que contempla la propia Ley».

–Ha de tratarse de una *única vivienda unifamiliar* (ver S.AP de Barcelona 22.06.2009), con lo que la Dirección corrige sus propios excesos de otra época (ver R. 17.03.2007).

–Y, en cuanto al concepto de *uso propio*, «debe ser excluyente de otras titularidades de disfrute sobre el mismo bien coetáneas a las del autopromotor»; pero, como el requisito es de

cumplimiento futuro, «puede entenderse cumplido el requisito de su acreditación con la manifestación del promotor en tal sentido, siempre que no quede desvirtuada por ningún otro elemento documental (como, por ejemplo, en el caso citado por la R. 09.05.2007, de aportarse una licencia municipal de obras que no lo sea para una vivienda unifamiliar)».

En el caso objeto de la resolución, «en estos casos de comunidad ordinaria la construcción no puede predicarse individual, sino que por su propia naturaleza es un acto colectivo (cfr. art. 398 C.c.); también el uso corresponde a todos los comuneros (cfr. art. 394 C.c.). Por lo que se desestima el recurso.

R. 22.07.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de Almuñécar) (BOE 18.09.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/09/18/pdfs/BOE-A-2010-14362.pdf>

## II.31. RESOLUCION DE LA DGRN DE 23 DE JULIO DE 2010, (BOE DE 18 DE SEPTIEMBRE DE 2010)

***Obra nueva: No puede dispensarse del seguro a las viviendas construidas por varias personas en régimen de comunidad***

***Obra nueva: El seguro decenal en la «comunidad valenciana»***

Tras una donación, los dos donatarios declaran una obra nueva en construcción sobre la finca adquirida pro indiviso y la dividen en propiedad horizontal, con varios locales y garajes y dos viviendas, declaran el fin de obra, disuelven la comunidad y se adjudican una vivienda cada uno, y amplían después la obra y modifican la obra nueva y la disolución de comunidad, manteniendo la adjudicación de las viviendas. «El Registrador suspende la inscripción por entender que es necesaria la constitución del seguro decenal del edificio conforme al art. 20 L. 38/05.11.1999, de Ordenación de la Edificación, al no considerar aplicable la excepción a favor del autopromotor individual de una única vivienda unifamiliar para uso propio». La Dirección hace un extenso estudio del seguro decenal en términos coincidentes con la anterior R. 22.07.2010; añade otras observaciones sobre el seguro decenal en la ampliación de edificios, en línea con la Resolución-Circular DGRN 03.12.2003 y la R. 19.07.2005, y rechaza la aplicación de la excepción del autopromotor individual al caso concreto, en que «tanto la obra nueva inicialmente declarada como la ampliación posterior, se realizan en régimen de comunidad ordinaria por los dos propietarios del inmueble».

No obstante, como se podría argüir que se había construido en «comunidad valenciana» (ver R. 03.12.2003 y R. 09.05.2007), supuesto que se da «cuando se construyan diversas viviendas por una pluralidad de propietarios, pero siendo dueños cada uno de ellos ab initio de su propia vivienda con carácter independiente», la Dirección señala que la Resolución-Circular admite su asimilación al autopromotor individual «si bien únicamente cuando las circunstancias arquitectónicas de la promoción de viviendas así lo permitan, y respecto de cada uno de los promotores que se asocien en cuanto a su propia vivienda unifamiliar para cuya construcción se han constituido en comunidad. Para ello, debe tenerse presente que en esta especie de comunidad no rigen las normas de propiedad horizontal, sino que se constituyen diversas viviendas por una pluralidad de propietarios, siendo dueños cada uno de ellos de su propia vivienda con carácter independiente; de tal manera que los vicios o defectos de que adolezca cada vivienda unifamiliar únicamente fueren imputables a sus propios elementos estructurales,

y no a los derivados de la estructura de los elementos comunes del total conjunto, generalmente sitios en parcela independiente».

R. 23.07.2010 (Notario Jorge Díaz Cadórniga contra Registro de la Propiedad de Vera) (BOE 18.09.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/09/18/pdfs/BOE-A-2010-14363.pdf>

## II.32. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 26 DE JULIO DE 2010, (BOE DE 18 DE SEPTIEMBRE DE 2010)

***Obra nueva: No puede dispensarse del seguro a las viviendas construidas por varias personas en régimen de comunidad***

***Obra nueva: El seguro decenal en la «comunidad valenciana»***

Dos cónyuges declaran sobre una finca ganancial la obra nueva en construcción de un edificio y la dividen en propiedad horizontal formando como elementos independientes dos pisos y un local; donan los departamentos a diversos hijos; y los dos propietarios de los pisos declaran la terminación de la obra, diciendo que no se contrata el seguro decenal por destinarse los departamentos «a su uso propio como viviendas». «La Registradora suspende la inscripción por entender que es necesaria la constitución del seguro decenal del edificio conforme al art. 20 L. 38/05.11.1999, de Ordenación de la Edificación, al no considerar aplicable la excepción a favor del autopromotor individual de una única vivienda unifamiliar para uso propio». La Dirección hace un extenso estudio del seguro decenal en términos coincidentes con las anteriores R. 22.07.2010 y R. 23.07.2010; y también excluye la asimilación del supuesto a la «comunidad valenciana», porque, aunque «la declaración de finalización de la obra se hace de forma separada respecto de cada una de las dos viviendas por los respectivos titulares de las mismas [...] no concurre esta independencia estructural [exigida por la Resolución-Circular DGRN 03.12.2003] de las dos viviendas, situadas respectivamente en las plantas primera y segunda del edificio, e integradas en un mismo régimen de propiedad horizontal, del que precisamente son elementos comunes e inseparables el suelo, vuelo, cimentaciones... (cfr. art. 396 C.c.), lo que imposibilita dicha asimilación».

R. 26.07.2010 (Notario José-Manuel Rodrigo Paradells contra Registro de la Propiedad de Albaida) (BOE 18.09.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/09/18/pdfs/BOE-A-2010-14364.pdf>

## II.33. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 29 DE JULIO DE 2010, (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2010)

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

***Publicidad registral: El titular tiene derecho a conocer quiénes solicitan información sobre su persona o bienes***

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

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

En una larga y fundamentada resolución de ocho páginas del BOE, se plantea si la solicitante de certificación relativa a determinada sociedad inscrita en el Registro Mercantil está legitimada para obtener la información. La Dirección examina las dos fundamentales objeciones del Registrador:

1. Sobre la falta de interés legítimo, cita la Instr.DGRN 05.02.1987 y arts. 221 y 222 LH y 332 RH; señala que es al Registrador a quien corresponde apreciar la legitimación del solicitante (cfr. S. 16.06.1990 y de S. 07.06.2001); y recuerda que el interés ha de ser:

–Directo («en caso contrario se ha de acreditar debidamente el encargo, sin perjuicio de la dispensa prevista en el art. 332.3 RH»).

–Conocido («en el sentido de acreditado o justificado, salvo que se trate de autoridades, empleados o funcionarios públicos que actúen en razón de su oficio o cargo, en cuyo caso el art. 221.2 LH presume dicho interés»).

–Legítimo (cfr. art. 332.3 RH), que es un concepto «más amplio que el de 'interés directo', de forma que alcanza a cualquier tipo de interés lícito», y cita en ese sentido la S. 24.02.2000 y el art. 221.7 LH. de los que deduce que el interés legítimo significa un «interés no contrario a Derecho».

–Patrimonial («es decir, que el que solicita la información tiene o espera tener una relación patrimonial para la cual el conocimiento que solicita resulta relevante»).

Así definido el interés legítimo, la Dirección se detiene en la diferencia entre el Registro de la Propiedad, en el que el interés «ha de probarse a satisfacción del Registrador de acuerdo con el sentido y función de la institución registral; ello no significa que el Registrador pueda discrecionalmente manifestar el contenido de los asientos registrales, sino que queda bajo su responsabilidad la publicidad»; y el Registro Mercantil, en el que «se refuerza el principio general de publicidad para adaptarse a las exigencias de transparencia y agilidad de mercado, por lo que no es necesaria dicha prueba, pues el interés del solicitante se presume, tal y como afirmó la Instr.DGRN 17.02.1998», y como «resulta de los arts. 23.1 C. de c. y 12 RRM, conforme a los cuales *el Registro Mercantil es público*, sin exigencias adicionales sobre acreditación de un interés que legitime la petición de información».

2. Sobre el obligado cumplimiento de la legislación de protección de datos personales, el art. 12.3 RRM señala que *los Registradores Mercantiles calificarán, bajo su responsabilidad, el cumplimiento de las normas vigentes en las solicitudes de publicidad en masa o que afecten a los datos personales reseñados en los asientos*; obligación que recuerda la Instr.DGRN 29.10.1996 y ratifica la Instr.DGRN 17.02.1998; la Dirección cita también el art. 4, pfos. 1 y 2 LO. 15/13.12.1999 (que se refieren al tratamiento automatizado solamente de datos adecuados, pertinentes y no excesivos conforme a las finalidades para las que se hayan obtenido, y que no podrán usarse para finalidades distintas de aquellas para las que hubieran sido recogidas), y la S.TC 20.11.2000, que aclaró que el derecho fundamental a la protección de datos «no se reduce sólo a los datos íntimos de la persona, sino a cualquier tipo de dato personal, sea íntimo o no, cuyo conocimiento o empleo por terceros pueda afectar a sus derechos, sean o no fundamentales...»; la sentencia se refiere especialmente a los datos que «permitan la identificación de la persona, pudiendo servir para la confección de su perfil ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otra índole, o que sirvan para cualquier otra utilidad que en determinadas circunstancias constituya una amenaza para el individuo». Y así, «los datos sensibles de carácter personal o patrimonial contenidos en los asientos registrales no podrán ser objeto de publicidad formal ni de tratamiento automatizado, para finalidades distintas de las propias de la institución

registral»; si la información se ajusta a esta finalidad, «no requiere el consentimiento del titular ni es tampoco necesario que se le notifique su cesión o tratamiento, sin perjuicio del derecho de aquél a ser informado, a su instancia, del nombre o de la denominación y domicilio de las personas físicas o jurídicas que han recabado información respecto a su persona o bienes (vid. art. 4 Instr.DGRN 05.02.1987 y principio 3 Instr. DGRN 17.12.1998); y ello sin perjuicio del régimen especial legalmente previsto para la publicidad o cesión de datos a favor de funcionarios y Administraciones Públicas para el ejercicio de sus atribuciones (cfr. art. 21 LO. 15/13.12.1999)».

A estos efectos, decía la Instr.DGRN 17.02.1998 que «se consideran, pues, finalidades de la institución registral la investigación, jurídica, en sentido amplio, patrimonial y económica (crédito, solvencia y responsabilidad), así como la investigación estrictamente jurídica encaminada a la contratación o a la interposición de acciones judiciales (objeto, titularidad, limitaciones, representación...), pero no la investigación privada de datos no patrimoniales contenidos en el Registro, de manera que el Registrador sólo podrá dar publicidad de los mismos si se cumplen las normas sobre protección de datos (art. 18.4 C.E. «habeas data», vid. S.TC 254/1993)».

Por todo esto, puede recordarse, con la S. 07.06.2001, «la necesidad de expresar la causa y finalidad de la consulta para que el Registrador pueda no sólo calificar la concurrencia de interés legítimo (si bien en el Registro Mercantil éste se presume), sino también para que pueda velar por el cumplimiento de las normas sobre protección de datos de carácter personal». Y el Registrador ha de calificar no sólo si procede o no procede expedir la información o publicidad formal respecto de la finca o derecho (en el caso del Registro de la Propiedad) o de la sociedad mercantil o empresario inscrito (en el caso del Registro Mercantil) que se solicita, sino también qué datos y circunstancias de los incluidos en el folio registral correspondiente puede incluir o debe excluir de dicha información» («excluye la manifestación de los datos carentes de trascendencia jurídica», dice en otro lugar) (ver art. 4 Instr.DGRN 17.02.1998 y art. 14 Instr.DGRN 29.10.1996).

En el caso concreto, la Dirección considera correcta la finalidad alegada por la recurrente de realizar una investigación jurídica de sus bienes gananciales con objeto de aportarla a un procedimiento judicial, y estima que no es ajena a la finalidad propia de la institución registral.

R. 29.07.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de Palencia-2 y Mercantil) (BOE 12.08.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/08/12/pdfs/BOE-A-2010-13064.pdf>

## II.34. RESOLUCION DE LA DGRN DE 16 DE AGOSTO DE 2010, (BOE DE 27 DE SEPTIEMBRE DE 2010)

### ***Anotación preventiva de demanda: Debe denegarse si la finca está inscrita a nombre de persona distinta del demandado***

Se pretende la anotación preventiva de demanda sobre varias fincas en un procedimiento en el que los titulares registrales de las mismas no han sido demandados ni han tenido intervención; la demanda versaba sobre ejecución de una condición resolutoria explícita que se había pactado en la venta de una finca; esa finca fue objeto de reparcelación, «trasladándose la carga de la condición resolutoria sobre las fincas adjudicadas en correspondencia a la parte demandada (compradora), pero no a las restantes fincas respecto de las que se solicita la anotación

preventiva, las cuales fueron adjudicadas en el proyecto de reparcelación, como fincas de resultado, al Ayuntamiento y a otros propietarios minoritarios. El Registrador practicó la anotación preventiva sobre las fincas de resultado adjudicadas a la compradora, denegándola en cuanto a las demás fincas por falta de tracto sucesivo al no haberse dirigido la demanda contra los titulares registrales de estas últimas». La Dirección, tras reiterar una vez más su conocida doctrina sobre «que el principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos e intereses legítimos y el principio del tracto sucesivo (cfr. art. 20 LH) no permiten extender las consecuencias de un proceso a quienes no han sido parte en él», concluye que «el mero hecho de que estos efectos, incompatibles con el mantenimiento de la titularidad registral de los citados causahabientes, se puedan producir en este caso por la ejecución de la sentencia que se dicte, es más que suficiente para acreditar un interés directo en el procedimiento judicial en que se acordó la anotación preventiva de demanda y, por lo tanto, el derecho a ser llamado al mismo a fin de evitar una situación de indefensión procesal de tales titulares». Y todo esto, aunque «se padeciera un error en el Registro en la inscripción del proyecto de reparcelación urbanística, al no haber trasladado el Registrador a las fincas de resultado, a que se refiere este recurso, la carga de la condición resolutoria...», porque los asientos registrales están bajo la salvaguardia de los Tribunales, además de que no puede prejuzgarse si realmente hubo un error, ya que la subrogación no opera sobre las fincas de cesión obligatoria al municipio, y está sujeta a otras excepciones.

R. 16.08.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de La Unión – 2) (BOE 27.09.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/09/27/pdfs/BOE-A-2010-14794.pdf>

## II.35. RESOLUCION DE LA DGRN DE 19 DE AGOSTO DE 2010, (BOE DE 27 DE SEPTIEMBRE DE 2010)

### ***Herencia: Posibilidad de inscripción en procedimiento seguido contra herederos indeterminados del titular***

Ante un «auto recaído en procedimiento ejecutivo seguido contra los herederos ignorados de la titular registral y su cónyuge, sin que conste que haya tenido lugar el nombramiento del administrador judicial de la herencia», la Dirección reitera la doctrina de la R. 27.07.2010, en el sentido de que, si bien «es cierto que este Centro Directivo ha exigido el nombramiento judicial de un administrador de la herencia yacente en procedimientos judiciales seguidos contra herederos indeterminados del titular registral, para poder considerarse cumplimentado el tracto sucesivo (cfr. art. 20 LH y 166.1 RH por analogía) [...] Sin embargo, no debe esto convertirse en una exigencia formal excesivamente gravosa, de manera que debe limitarse a aquellos casos en que el llamamiento a los herederos indeterminados es puramente genérico y obviarse cuando de los documentos presentados resulte que el Juez ha considerado suficiente la legitimación pasiva de la herencia yacente...».

R. 19.08.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de Madrid-27) (BOE 27.09.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/09/27/pdfs/BOE-A-2010-14795.pdf>

**II.36. RESOLUCION DE LA DGRN DE 20 DE AGOSTO DE 2010, (BOE DE 27 DE SEPTIEMBRE DE 2010)*****Herencia: Posibilidad de inscripción en procedimiento seguido contra herederos indeterminados del titular***

Se trata de una «sentencia declarativa de dominio dictada en procedimiento seguido contra los herederos ciertos de la titular registral y otras personas interesadas, algunos de los cuales se allanan y otros son declarados en rebeldía». La Dirección reitera la doctrina de las R. 27.07.2010 y R. 19.08.2010, en el sentido de que el nombramiento de administrador de la herencia yacente sólo debe exigirse en los «casos en que el llamamiento a los herederos indeterminados es puramente genérico», y no cuando «de los documentos presentados resulte que el Juez ha considerado suficiente la legitimación pasiva de la herencia yacente». Máxime en el caso concreto, en el que «la demanda se ha dirigido contra herederos determinados del titular registral, existiendo incluso allanamiento de alguno de ellos, lo cual –aunque no prueba la aceptación– determina la innecesariedad de exigir el nombramiento de una administrador de la herencia yacente, por imperativo del art. 795 LEC y la referida doctrina del Tribunal Supremo».

R. 20.08.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de Álora) (BOE 27.09.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/09/27/pdfs/BOE-A-2010-14796.pdf>







---

# **RESOLUCIONES DE LA DGRN EN MATERIA MERCANTIL**

*Pedro Ávila Navarro*

---



### III.1. RESOLUCION DE LA DGRN DE 09 DE JULIO DE 2010. (BOE DE 13 DE SEPTIEMBRE DE 2010)

***Sociedad limitada: Junta general: La petición de complemento de convocatoria por los socios no es anotable***

Solicitada la prórroga de una anotación preventiva de solicitud de complemento de convocatoria por un socio de una sociedad limitada, el Registrador la deniega porque «el art. 104 RRM no prevé la prórroga de la misma, y dado el sistema de numerus clausus que rige en derecho en materia de anotación preventiva, no cabe aplicar una prórroga no especialmente prevista en la Ley». La Dirección explica que la falta de inclusión del complemento en la convocatoria (ver actualmente art. 172 Ley de Sociedades de Capital) produce la nulidad de la junta y la anotación preventiva tiene por objeto impedir que se inscriban en el Registro Mercantil los acuerdos sociales mientras no se justifique la publicación del complemento. Pero aquí se trata de una sociedad limitada, para la que no se establecen la misma previsión sustantiva ni registral, por lo que «no debió siquiera llegar a practicarse la anotación preventiva»; por ende, rechaza la posible prórroga de la anotación practicada, basándose en la finalidad de la anotación, que no se cumple en la sociedad limitada, el sistema de «numerus clausus» de las anotaciones preventivas, y el art. 86 LH, que excluye de su sistema de prórroga a las anotaciones que tengan señalado un plazo de caducidad inferior a cuatro años.

R. 09.07.2010 (Particular contra Registro Mercantil de Burgos) (BOE 13.09.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/09/13/pdfs/BOE-A-2010-14080.pdf>

### III.2. RESOLUCION DE LA DGRN DE 29 DE JULIO DE 2010, (BOE DE 12 DE AGOSTO DE 2010)

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

***Publicidad registral: El titular tiene derecho a conocer quiénes solicitan información sobre su persona o bienes***

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

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

En una larga y fundamentada resolución de ocho páginas del BOE, se plantea si la solicitante de certificación relativa a determinada sociedad inscrita en el Registro Mercantil está

legitimada para obtener la información. La Dirección examina las dos fundamentales objeciones del Registrador:

1. Sobre la falta de interés legítimo, cita la Instr.DGRN 05.02.1987 y arts. 221 y 222 LH y 332 RH; señala que es al Registrador a quien corresponde apreciar la legitimación del solicitante (cfr. S. 16.06.1990 y de S. 07.06.2001); y recuerda que el interés ha de ser:

–Directo («en caso contrario se ha de acreditar debidamente el encargo, sin perjuicio de la dispensa prevista en el art. 332.3 RH»).

–Conocido («en el sentido de acreditado o justificado, salvo que se trate de autoridades, empleados o funcionarios públicos que actúen en razón de su oficio o cargo, en cuyo caso el art. 221.2 LH presume dicho interés»).

–Legítimo (cfr. art. 332.3 RH), que es un concepto «más amplio que el de 'interés directo', de forma que alcanza a cualquier tipo de interés lícito», y cita en ese sentido la S. 24.02.2000 y el art. 221.7 LH. de los que deduce que el interés legítimo significa un «interés no contrario a Derecho».

–Patrimonial («es decir, que el que solicita la información tiene o espera tener una relación patrimonial para la cual el conocimiento que solicita resulta relevante»).

Así definido el interés legítimo, la Dirección se detiene en la diferencia entre el Registro de la Propiedad, en el que el interés «ha de probarse a satisfacción del Registrador de acuerdo con el sentido y función de la institución registral; ello no significa que el Registrador pueda discrecionalmente manifestar el contenido de los asientos registrales, sino que queda bajo su responsabilidad la publicidad»; y el Registro Mercantil, en el que «se refuerza el principio general de publicidad para adaptarse a las exigencias de transparencia y agilidad de mercado, por lo que no es necesaria dicha prueba, pues el interés del solicitante se presume, tal y como afirmó la Instr.DGRN 17.02.1998», y como «resulta de los arts. 23.1 C. de c. y 12 RRM, conforme a los cuales *el Registro Mercantil es público*, sin exigencias adicionales sobre acreditación de un interés que legitime la petición de información».

2. Sobre el obligado cumplimiento de la legislación de protección de datos personales, el art. 12.3 RRM señala que *los Registradores Mercantiles calificarán, bajo su responsabilidad, el cumplimiento de las normas vigentes en las solicitudes de publicidad en masa o que afecten a los datos personales reseñados en los asientos*; obligación que recuerda la Instr.DGRN 29.10.1996 y ratifica la Instr.DGRN 17.02.1998; la Dirección cita también el art. 4, pfos. 1 y 2 LO. 15/13.12.1999 (que se refieren al tratamiento automatizado solamente de datos adecuados, pertinentes y no excesivos conforme a las finalidades para las que se hayan obtenido, y que no podrán usarse para finalidades distintas de aquellas para las que hubieran sido recogidas), y la S.TC 20.11.2000, que aclaró que el derecho fundamental a la protección de datos «no se reduce sólo a los datos íntimos de la persona, sino a cualquier tipo de dato personal, sea íntimo o no, cuyo conocimiento o empleo por terceros pueda afectar a sus derechos, sean o no fundamentales...»; la sentencia se refiere especialmente a los datos que «permitan la identificación de la persona, pudiendo servir para la confección de su perfil ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otra índole, o que sirvan para cualquier otra utilidad que en determinadas circunstancias constituya una amenaza para el individuo». Y así, «los datos sensibles de carácter personal o patrimonial contenidos en los asientos registrales no podrán ser objeto de publicidad formal ni de tratamiento automatizado, para finalidades distintas de las propias de la institución registral»; si la información se ajusta a esta finalidad, «no requiere el consentimiento del titular ni es tampoco necesario que se le notifique su cesión o tratamiento, sin perjuicio del derecho de aquél a ser informado, a su instancia, del nombre o de la denominación y domicilio de las personas físicas o jurídicas que han recabado información respecto a su persona o bienes (vid. art. 4 Instr.DGRN 05.02.1987 y principio 3 Instr. DGRN 17.12.1998); y ello sin perjuicio del

régimen especial legalmente previsto para la publicidad o cesión de datos a favor de funcionarios y Administraciones Públicas para el ejercicio de sus atribuciones (cfr. art. 21 LO. 15/13.12.1999)».

A estos efectos, decía la Instr.DGRN 17.02.1998 que «se consideran, pues, finalidades de la institución registral la investigación, jurídica, en sentido amplio, patrimonial y económica (crédito, solvencia y responsabilidad), así como la investigación estrictamente jurídica encaminada a la contratación o a la interposición de acciones judiciales (objeto, titularidad, limitaciones, representación...), pero no la investigación privada de datos no patrimoniales contenidos en el Registro, de manera que el Registrador sólo podrá dar publicidad de los mismos si se cumplen las normas sobre protección de datos (art. 18.4 C.E. «habeas data», vid. S.TC 254/1993)».

Por todo esto, puede recordarse, con la S. 07.06.2001, «la necesidad de expresar la causa y finalidad de la consulta para que el Registrador pueda no sólo calificar la concurrencia de interés legítimo (si bien en el Registro Mercantil éste se presume), sino también para que pueda velar por el cumplimiento de las normas sobre protección de datos de carácter personal». Y el Registrador ha de calificar no sólo si procede o no procede expedir la información o publicidad formal respecto de la finca o derecho (en el caso del Registro de la Propiedad) o de la sociedad mercantil o empresario inscrito (en el caso del Registro Mercantil) que se solicita, sino también qué datos y circunstancias de los incluidos en el folio registral correspondiente puede incluir o debe excluir de dicha información» («excluye la manifestación de los datos carentes de trascendencia jurídica», dice en otro lugar) (ver art. 4 Instr.DGRN 17.02.1998 y art. 14 Instr.DGRN 29.10.1996).

En el caso concreto, la Dirección considera correcta la finalidad alegada por la recurrente de realizar una investigación jurídica de sus bienes gananciales con objeto de aportarla a un procedimiento judicial, y estima que no es ajena a la finalidad propia de la institución registral.

R. 29.07.2010 (Particular contra Registro de la Propiedad de Palencia-2 y Mercantil) (BOE 12.08.2010).

<http://www.boe.es/boe/dias/2010/08/12/pdfs/BOE-A-2010-13064.pdf>



**IV**

---

**ACTUALIDAD PARLAMENTARIA**

*María isabel de la Iglesia Monje*

---





## IV.1. PROYECTO DE LEY DEL REGISTRO CIVIL

Presentado el 26/07/2010, calificado el 03/09/2010

Autor: Gobierno.

Situación Actual: Comisión de Justicia

Plazos: Hasta: 25/09/2010 De enmiendas

Tramitación seguida por la iniciativa:

Comisión de Justicia Publicación desde 03/09/2010 hasta 08/09/2010

Comisión de Justicia Enmiendas desde 08/09/2010

### EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

#### I

La importancia del Registro Civil demanda la adopción de un nuevo modelo que se ajuste tanto a los valores consagrados en la Constitución de 1978 como a la realidad actual de la sociedad española.

Aunque la vigente Ley del Registro Civil, de 8 de junio de 1957 ha dado muestras de su calidad técnica y de su capacidad de adaptación a lo largo de estos años, es innegable que la relevancia de las transformaciones habidas en nuestro país exigen un cambio normativo en profundidad que, recogiendo los aspectos más valiosos de la institución registral, la acomode plenamente a la España de hoy, cuya realidad política, social y tecnológica es completamente distinta a la de entonces.

La Constitución de 1978 sitúa a la personas y a sus derechos en el centro de la acción pública. Y ese inequívoco reconocimiento de la dignidad y la igualdad ha supuesto el progresivo abandono de construcciones jurídicas de épocas pasadas que configuraban el estado civil a partir del estado social, la religión, el sexo, la filiación o el matrimonio.

Un Registro Civil coherente con la Constitución ha de asumir que las personas –iguales

en dignidad y derechos– son su única razón de ser. No solo desde una perspectiva individual y subjetiva sino también en su dimensión objetiva, como miembros de una comunidad políticamente organizada.

Por este motivo, la Ley abandona la vieja preocupación por la constatación territorial de los hechos concernientes a las personas, sustituyéndola por un modelo radicalmente distinto que prioriza el historial de cada individuo, liberándolo de cargas administrativas y equilibrando la necesaria protección de su derecho fundamental a la intimidad con el carácter público propio del Registro Civil.

En este sentido, la Ley suprime el tradicional sistema de división del Registro Civil en Secciones –nacimientos, matrimonios, defunciones, tutelas y representaciones legales– y crea un registro individual para cada persona a las que desde el momento de su nacimiento o desde la adquisición de nacionalidad se le asigna un «código personal de ciudadanía».

Asimismo, en la presente Ley se incorpora tanto la Convención de los derechos del niño de 20 de noviembre de 1990, ratificada por España el 30 de noviembre de 1990 como la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, de 13 de diciembre de 2006, ratificada por España el 23 de noviembre de 2007.

#### II

La modernización del Registro Civil también hace pertinente que su levanza sea asumida por funcionarios públicos distintos de aquellos que integran el poder judicial del Estado, cuyo cometido constitucional es juzgar y ejecutar lo juzgado.

En efecto, la aplicación al Registro Civil de técnicas organizativas y de gestión de naturaleza administrativa, permitirá una mayor

uniformidad de criterios y una tramitación más ágil y eficiente de los distintos expedientes, sin merma alguna del derecho de los ciudadanos a una tutela judicial efectiva, pues todos los actos del Registro Civil quedan sujetos a control judicial.

Esta ley deslinda con claridad las tradicionales funciones gubernativas y judiciales que por inercia histórica todavía aparecen entremezcladas en el sistema de la Ley de 1957, y aproxima nuestro modelo de Registro Civil al existente en otros países de nuestro entorno, en los que también se ha optado por un órgano o entidad de naturaleza administrativa con el fin de prestar un servicio público de mayor calidad, sin perjuicio de la garantía judicial de los derechos de los ciudadanos.

Puesto que la materia a la que el funcionamiento del Registro Civil se refiere al estado civil de las personas y en ciertos aspectos, al derecho de familia, la jurisdicción competente es la civil. No obstante, se exceptúa la nacionalidad por residencia, respecto de la que persisten las razones que aconsejaron trasladar esta materia a la jurisdicción contencioso administrativa con la entrada en vigor de la Ley 18/1990, de 17 de diciembre, de reforma del Código Civil.

### III

Esa misma vocación modernizadora hace que en la Ley se diseñe un Registro Civil único para toda España, informatizado y accesible electrónicamente.

El Registro Civil se configura como una base de datos única que permite compaginar la unidad de la información con la gestión territorializada y la universalidad en el acceso. Este salto conceptual, que implica la superación del Registro físicamente articulado en libros custodiados en oficinas distribuidas por toda España, obliga a un replanteamiento de toda su estructura organizativa, que ahora ha de tener por objetivo principal eximir al ciudadano de la carga de tener que acudir presencialmente a las oficinas del Registro.

Un Registro Civil electrónico exige una estructura organizativa bien distinta de la actual. Estructura que, además, ha de tener presente a las Comunidades Autónomas.

A todo ello se dedica el Título III de esta Ley, en el que se contempla una organización del Registro Civil mucho más sencilla que la anterior, diferenciándose entre Oficinas Generales, Oficina Central y Oficinas Consulares, dotadas de funciones y competencias propias aunque dependiendo de la Dirección General de los Registros y del Notariado en tanto que centro superior directivo, consultivo y responsable último del Registro Civil.

Existirá una Oficina General por cada Comunidad o Ciudad Autónoma y otra más por cada 500.000 habitantes, al frente de la cuál se encontrará un Encargado al que se le asignan las funciones de recepción de declaraciones y solicitudes, la tramitación y resolución de expedientes, la práctica de inscripciones y, en su caso, la expedición de certificaciones. A la Oficina Central le corresponde, entre otras funciones, practicar las inscripciones derivadas de resoluciones dictadas por la Dirección General de los Registros y del Notariado en los expedientes que son de su competencia. En cuanto a las Oficinas Consulares, su régimen jurídico no difiere sustancialmente del vigente.

La unidad de actuación queda garantizada por el establecimiento de un sistema de recursos que sigue las reglas generales de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, con la previsión expresa de un recurso de alzada ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

### IV

La Ley concibe el Registro Civil como un registro electrónico, en el que se practican asientos informáticos, que organiza la publicidad y da fe de los hechos y actos del estado civil. Desde esta concepción se incorpora el

uso de las nuevas tecnologías y de la firma electrónica.

El régimen de la publicidad del Registro Civil se articula a partir de dos instrumentos: la certificación electrónica y el acceso de la Administración en el ejercicio de sus funciones públicas, a la información registral. Este último se concibe como el instrumento preferente de publicidad, de tal forma que sólo en casos excepcionales el ciudadano deberá presentar certificaciones de datos del Registro Civil.

El carácter electrónico del Registro Civil no significa alterar la garantía de privacidad de los datos contenidos en el mismo. Aunque el Registro Civil está excluido del ámbito de aplicación de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, se presta una especial protección a los datos, en tanto contengan información que afecta a la esfera de la intimidad de la persona. Lo relevante es que los datos protegidos sólo pertenecen a su titular y a él corresponde autorizar que sean facilitados a terceros.

## V

En relación con los aspectos sustantivos de la Ley, merece una mención especial el Título VI, relativo a «Hechos y actos inscribibles». Respecto de la inscripción de nacimiento, se mantienen los criterios generales y se prevé la remisión de los datos del nacido a través de un documento oficial por los responsables de los centros sanitarios. A cada nacido se le abrirá un registro individual y le será asignado un código personal de ciudadanía.

El nombre y apellido se configura como un elemento de identidad del nacido derivado del derecho de la personalidad y como tal se incorpora a la inscripción de nacimiento. Con el fin de avanzar en la igualdad de género se prescinde de la histórica prevalencia del apellido paterno frente al materno permitiendo que ambos progenitores sean los que decidan el orden de los apellidos. Igualmente se sistematiza y agiliza el procedimiento de

cambio de nombres y apellidos y se somete, como regla general, a la competencia del Encargado del Registro Civil. En cuanto a la filiación, se elimina toda referencia a la no matrimonial, con plena equiparación a la matrimonial.

La instrucción del expediente matrimonial y la celebración del matrimonio compete a los Ayuntamientos, los cuales deberán remitir de oficio la documentación prescriptiva al Registro Civil. Los Cónsules autorizarán, celebrarán e inscribirán los matrimonios de españoles en el extranjero. No se modifica la comunicación al Registro Civil de los matrimonios celebrados en forma religiosa.

De modo similar a la del nacimiento se regula la inscripción de la defunción mediante la remisión del documento oficial, acompañado de parte médico, por los centros sanitarios. Se mantiene el requisito de la práctica previa de la inscripción de fallecimiento para proceder a la inhumación o incineración.

La descentralización introducida por la Constitución de 1978 está presente, no sólo desde el punto de vista territorial, sino también desde la perspectiva de la distribución de competencias. Así, se contempla el acceso al Registro Civil de actos regulados en algunos Derechos Civiles especiales como, por ejemplo, las autotutelas, apoderamientos preventivos o especialidades en materia de régimen económico del matrimonio. Igualmente, se prevé la utilización de las lenguas cooficiales, tanto en la inscripción como en la expedición de certificaciones. Además, la Ley garantiza la adecuada coexistencia de la competencia estatal sobre Registro Civil y las de carácter ejecutivo que corresponden a las Comunidades Autónomas.

## VI

La normativa de Derecho internacional privado se contiene en el Título X de la Ley con una actualización de las soluciones jurídicas influidas por el avance de la legislación europea y la creciente importancia del elemento extranjero con acceso al Registro Civil. La

coherencia del modelo exige a este respecto mantener, dentro de las particularidades inherentes a cada sector.

Una de las mayores novedades se centra en la inscripción de documentos judiciales extranjeros. De este modo, se permite no sólo la inscripción previo exequátur sino también la posibilidad de que el Encargado del Registro Civil realice la inscripción tras proceder a un reconocimiento incidental.

La complejidad inherente a las situaciones internacionales justifica que la inscripción de documentos extranjeros judiciales y no judiciales, así como de certificaciones extranjeras corresponda con carácter exclusivo a la Oficina Central del Registro. La Oficina Central se configura además como la autoridad encargada en materia de cooperación internacional en todas aquellas materias sometidas a la Ley.

## VII

El articulado se completa con disposiciones derogatorias, transitorias, adicionales y finales.

Se deroga la Ley de Registro Civil de 8 de junio de 1957 que, no obstante, seguirá siendo aplicada en tanto quede extinguido el complejo régimen transitorio previsto en la Ley. De este modo se prevé un régimen de incorporación progresivo de los registros individuales y se mantienen temporalmente los efectos que el ordenamiento vigente atribuye al Libro de Familia. Igualmente se derogan expresamente los preceptos del Código civil que resultan incompatibles con las previsiones de la presente Ley.

En efecto, puesto que se prescindirá del Libro de Familia –que pierde sentido dentro del modelo moderno que se ha configurado en la presente Ley– se ha previsto que en cada registro individual conste una hoja

o extracto en la que figuren los datos personales de la vida del individuo. Consecuentemente con este diseño de la hoja individual, y en la búsqueda de una mayor simplicidad y eficiencia del sistema, la Ley distingue entre las inscripciones, las anotaciones registrales y, por último, el asiento de cancelación.

Se modifica la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil a fin de determinar el órgano judicial y el procedimiento para conocer de los recursos frente a las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado en materia de estado civil. Dichas previsiones no serán de aplicación a los recursos frente a resoluciones relativas a la adquisición de nacionalidad por residencia cuya regulación y competencia judicial no se modifica.

La desjudicialización del Registro Civil impone la derogación del artículo 86.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial –que se lleva a cabo a través de Ley Orgánica complementaria– y de lo previsto en la Ley de Planta y Demarcación Judicial respecto a los Registros Civiles.

En cuanto a las disposiciones adicionales, se incorporan previsiones específicas, como la que completa la regulación del Código Personal de Ciudadanía, las relativas a las competencias ejecutivas de las Comunidades Autónomas en materia de Registro Civil. Debe destacarse también las particularidades en la tramitación y resolución de los expedientes de nacionalidad por residencia, que corresponden a la Administración Periférica del Estado.

La complejidad de la Ley y el cambio radical respecto al modelo anterior, aconseja un extenso plazo de *vacatio legis*, que se ha fijado en dos años, para permitir la progresiva puesta en marcha del nuevo modelo, evitando disfunciones en el tratamiento de la información registral y la implementación de la nueva estructura organizativa.

## IV.2.

# Proyecto de Ley Orgánica, complementaria de la Ley del Registro Civil, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial

Presentado el 26/07/2010, calificado el 03/09/2010

Autor: Gobierno

Situación Actual: Comisión de Justicia

Plazos:

Hasta: 19/10/2010 Ampliación de enmiendas

Tramitación seguida por la iniciativa:

Comisión de Justicia Publicación desde 03/09/2010 hasta 08/09/2010

Comisión de Justicia Enmiendas desde 08/09/2010

### EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La Ley del Registro Civil introduce importantes novedades en la llevanza de este instrumento de publicidad del estado civil de las personas. Entre estos cambios destaca la desjudicialización de la tarea registral.

Esta nueva forma de gestión del Registro Civil exige un ajuste de la Ley Orgánica

6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, que hasta ahora atribuía, en su artículo 2.2, a los Juzgados y Tribunales las funciones de Registro Civil. Atribución que en determinados aspectos era desarrollada en los artículos 86 y 100 de dicha Ley. Esta Ley revisa esas previsiones para ajustarlas con el nuevo Registro Civil.

Asimismo, se ha de tener en cuenta que en este modelo los Encargados del Registro Civil pasan a ser tanto funcionarios de carrera del Subgrupo A1 que tengan la Licenciatura en Derecho o titulación universitaria equivalente como secretarios judiciales. Por ello es necesario añadir un nuevo párrafo en el artículo 445.1 de la Ley Orgánica, que contemple la posibilidad de que los secretarios judiciales sean designados Encargados del Registro Civil y, en tal caso, pasen a la situación administrativa de servicios especiales.



### IV.3.

## Proyecto de Ley sobre responsabilidad civil por daños nucleares o producidos por materiales radiactivos

Presentado el 26/07/2010, calificado el 03/09/2010

Autor: Gobierno

Situación Actual: Comisión de Industria, Turismo y Comercio

Plazos:

Hasta: 19/10/2010 Ampliación de enmiendas

Hasta: 13/10/2010 Ampliación de enmiendas

Hasta: 05/10/2010 Ampliación de enmiendas

Hasta: 28/09/2010 Ampliación de enmiendas

Hasta: 25/09/2010 De enmiendas

Tramitación seguida por la iniciativa:

Comisión de Industria, Turismo y Comercio

Publicación desde 03/09/2010 hasta 08/09/2010

Comisión de Industria, Turismo y Comercio  
Enmiendas desde 08/09/2010

Boletines:

BOCG. Congreso de los Diputados Núm. A-92-1 de 08/09/2010 Pág.:1

Iniciativa

### EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

#### I

La regulación de la responsabilidad civil por daños nucleares se ha venido efectuando en los capítulos VII, VIII y IX de la Ley 25/1964, de 29 de abril, sobre energía nuclear, en los que se establecen las responsabilidades y obligaciones de los explotadores de las instalaciones nucleares, así como en la normativa que lo desarrolla, el Decreto 2177/1967, de 22 de julio, por el que se aprueba el Reglamento sobre Cobertura de Riesgos Nucleares.

España es parte contratante del Convenio de París de 29 de julio de 1960, sobre la responsabilidad civil en materia de energía nuclear,

y del Convenio de Bruselas de 31 de enero de 1963, complementario del anterior, de cuyas disposiciones se deriva, básicamente, la regulación nacional en esta materia. Estos convenios se han revisado de manera puntual en el pasado para precisar algunos de los criterios sobre los que se basa la aplicación de sus disposiciones. Adicionalmente, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), depositaria del Convenio de París, recomendó en 1990 actualizar los niveles de responsabilidad de los explotadores por daños nucleares para asegurar una cobertura más amplia. Estos cambios se han venido reflejando en la regulación nacional mediante la revisión de la citada Ley 25/1964, de 29 de abril, por la Ley 40/1994, de 30 de diciembre, de ordenación del sistema eléctrico, y posteriormente por la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico.

En el mes de febrero de 2004 se aprobaron dos nuevas enmiendas de los Convenios de París y Bruselas. Estas enmiendas conforman una revisión en profundidad de algunos de los elementos básicos del régimen de responsabilidad civil nuclear, y hacen necesaria una modificación sustancial de la legislación interna vigente para reflejar los cambios y concretar aquellas estipulaciones que, de conformidad con las disposiciones de los convenios, corresponde a los Estados contratantes determinar en sus legislaciones nacionales.

La importancia de las modificaciones que habría que introducir en la Ley 25/1964, de 29 de abril, la especialidad de la materia, la intervención de diferentes órganos de la Administración en razón de sus competencias, y el hecho de que las actualizaciones de este régimen responden a necesidades y



circunstancias propias de un ámbito que es independiente del resto de las materias que se regulan en dicha ley, han aconsejado su regulación mediante una norma específica.

El objeto principal de la presente ley es, por tanto, regular la responsabilidad civil nuclear de conformidad con los Convenios internacionales de París y Bruselas, lo que se complementa con el establecimiento de un régimen específico de responsabilidad civil por los daños que puedan causar accidentes en los que se vean involucrados materiales radiactivos que no sean sustancias nucleares.

Los Protocolos de estas últimas enmiendas de los Convenios de París y de Bruselas fueron ratificados por España con fecha 18 de noviembre de 2005. No obstante, de conformidad con la «Decisión 2004/294/CE, del Consejo, de 8 de marzo de 2004, por la que se autoriza a los Estados miembros que son Partes contratantes en el Convenio de París, de 29 de julio de 1960 acerca de la responsabilidad civil en materia de energía nuclear, a ratificar, en interés de la Comunidad Europea, el Protocolo por el que se modifica dicho Convenio o a adherirse a él», la presentación del instrumento de ratificación del Convenio de París ante el Secretario General de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, así como su entrada en vigor, deberá efectuarse conjuntamente y en la fecha en que todos los Estados miembros que son parte del mismo lo acuerden. La necesidad de la Decisión del Consejo es consecuencia de la existencia de competencia comunitaria judicial en los ámbitos civil y mercantil, concretamente a través del Reglamento (CE) n.º 44/2001 del Consejo, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil.

Dado que España, como se ha indicado, ya ha ratificado ambos Protocolos, se consideró conveniente introducir una reforma, de carácter transitorio, del vigente régimen de responsabilidad civil hasta la entrada en vigor de la presente ley. Esta reforma, que fue

aprobada por dos disposiciones adicionales insertas en la Ley 17/2007, de 4 de julio, por la que se modifica la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico, para adaptarla a lo dispuesto en la Directiva 2003/54/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2003, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad, actualiza los límites de responsabilidad civil nuclear para los daños nucleares que ya se contemplaban en la Ley 25/1964, de 29 de abril y, además, introduce, de manera separada, obligaciones en materia de responsabilidad civil por daños medioambientales de origen nuclear. Este régimen transitorio queda derogado por la presente ley, la cual, de conformidad con las disposiciones de los Convenios de París y Bruselas, integra en un mismo régimen jurídico los daños nucleares que tradicionalmente se contemplaban en la Ley 25/1964, de 29 de abril, y los daños medio-ambientales de origen nuclear considerados por primera vez en los Protocolos de enmienda de los citados Convenios recientemente ratificados.

## II

Los Convenios de París y Bruselas establecen como principio fundamental la responsabilidad objetiva del explotador por los daños nucleares producidos como consecuencia de un accidente en una instalación nuclear con independencia de la causa origen, dentro de las limitaciones y en las condiciones que se establecen en los mismos. El Convenio de París determina la responsabilidad mínima obligatoria a la que debe hacer frente el explotador, mientras que el de Bruselas establece compensaciones complementarias, hasta un límite determinado, para indemnizar a las víctimas o reparar daños en caso de que los daños superen la responsabilidad fijada para el primero.

Los Protocolos de enmiendas de estos Convenios, aprobados en febrero del 2004, mantienen esta misma estructura de compensaciones por daños nucleares. Sin embargo, las

cantidades de las compensaciones por cada accidente e instalación se aumentan de manera significativa, pasando a ser:

a) Un primer tramo de 700 millones de euros de responsabilidad mínima obligatoria del explotador, de conformidad con lo establecido en el Convenio de París.

b) Un segundo tramo de compensación complementaria entre 700 millones de euros y 1200 millones de euros, establecido en el Convenio de Bruselas, cuya responsabilidad correspondería al explotador o al Estado según lo que se establezca en la legislación nacional.

c) Un tercer tramo de compensación complementaria entre 1200 millones de euros y 1500 millones de euros, establecido en el Convenio de Bruselas, que se sufragaría, caso de ser necesario, con fondos públicos aportados por todos los Estados parte del Convenio de Bruselas de forma proporcional a su Producto Nacional Bruto y su potencia nuclear instalada.

Además, la enmienda al Convenio de París mantiene la opción de que las legislaciones nacionales reduzcan la responsabilidad mínima obligatoria del explotador en los casos de instalaciones nucleares cuyo riesgo no requiera una cobertura mayor y de transportes de sustancias nucleares, si bien las cantidades mínimas de responsabilidad obligatoria de los explotadores en estos casos también se incrementan, no pudiendo ser inferiores a 70 millones de euros y a 80 millones de euros, respectivamente.

Por otra parte, las enmiendas introducen otros cambios significativos en el régimen de responsabilidad civil, entre los que destacan:

1. La extensión del concepto de daño nuclear para incluir toda pérdida económica que se derive de los daños a las personas o a los bienes, las medidas de restauración del medio ambiente degradado, el lucro cesante directamente relacionado con el uso o disfrute del medio ambiente degradado y el coste de las medidas preventivas y cualquier pérdida o daño causado por tales medidas.

2. La extensión del ámbito geográfico de aplicación del Convenio, para incluir como objeto de compensación, en los casos en que sea procedente, los daños producidos en terceros países firmantes del Protocolo Común de los Convenios de responsabilidad civil nuclear de París y de Viena, así como en terceros países que no tengan instalaciones nucleares o aquellas cuya legislación conceda beneficios recíprocos equivalentes.

3. La extensión del periodo de reclamación por daños personales de 10 a 30 años.

### III

Los Convenios de París y Bruselas establecen un marco jurídico obligatorio para los Estados contratantes que viene a armonizar la aplicación de los conceptos de responsabilidad civil por daños nucleares. No obstante, algunas de sus disposiciones conceden un margen de discrecionalidad en su aplicación que los Estados contratantes deben concretar en sus legislaciones nacionales.

Como aspecto destacable, la presente ley establece que por encima del tramo de responsabilidad mínima obligatoria del explotador que fija el Convenio de París, el segundo tramo de compensación complementaria que establece el Convenio de Bruselas entre 700 millones de euros y 1.200 millones de euros también tiene que ser garantizado íntegramente por los explotadores de las instalaciones. A tal efecto, éstos están obligados a establecer una cobertura de responsabilidad civil por daños nucleares, en las condiciones que se establecen en esta ley, por una cuantía de 1200 millones de euros mediante alguno de los procedimientos autorizados que se contemplan en el capítulo II del título I de la ley.

Por otra parte, los convenios no determinan ninguna preferencia en el orden de pago de las indemnizaciones, dejando la fijación de prioridades a la decisión de los Estados contratantes dentro de sus legislaciones nacionales. La ausencia de prelación puede dar lugar a dificultades de índole práctico a la hora de

resolver los procedimientos, ya que sería necesario esperar a que transcurriese el plazo de reclamación antes de liberar los fondos necesarios para hacer frente a las reclamaciones formuladas por las víctimas. Estas dificultades, que ya se planteaban con la redacción de los convenios hasta ahora vigentes, se han visto acrecentadas en las enmiendas como consecuencia de la ampliación del concepto de daño nuclear y de la extensión del período para la reclamación de los daños personales de 10 a 30 años. Para superarlas, la presente ley establece una prelación de las reclamaciones, de manera que se da prioridad a las reclamaciones por daños personales que se formulen dentro de los tres primeros años desde la fecha en la que se produjo el accidente, las cuales deben atenderse sin demora. En segundo lugar, tendrían preferencia las reclamaciones por los daños que sean consecuencia de la degradación del medio ambiente que se formulen dentro de los tres primeros años y seguidamente las reclamaciones formuladas por los daños a los bienes, por las pérdidas económicas derivadas de los daños a las personas y a los bienes, así como por el lucro cesante directamente relacionado con el uso y disfrute del medio ambiente, también dentro de los tres primeros años. A partir del tercer año queda extinguida la prelación, debiéndose atender las reclamaciones por su orden de presentación, hasta el agotamiento de la cuantía máxima establecida en la ley para la compensación de los daños. En caso de que los fondos necesarios para hacer frente a las reclamaciones por daños personales superasen la cuantía máxima establecida, el Estado se obliga a arbitrar los medios legales para compensar a las víctimas ocurridas dentro de España.

Con respecto a las instalaciones de bajo riesgo, tales como las fábricas de combustible de óxido de uranio, así como en los transportes de sustancias nucleares, se mantiene la habilitación que ya constaba en la Ley 25/1964, de 29 de abril, por la que se autoriza al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio, previo informe del Consejo de Seguridad

Nuclear, a reducir la responsabilidad del explotador hasta las cantidades mínimas establecidas a tal efecto en el Convenio de París. En caso de que dichas cantidades fuesen insuficientes para atender a las reclamaciones por daños causados por un accidente, el Estado quedaría obligado a arbitrar las medidas necesarias para hacer frente a las mismas hasta los límites de responsabilidad previstos en los Convenios de París o de Bruselas, según proceda.

Por último, se mantienen en la presente ley algunos de los conceptos de la Ley 25/1964, de 29 de abril, entre ellos la salvedad de no exigir una cobertura de responsabilidad civil por daños nucleares a los organismos de titularidad pública, la habilitación al Ministerio de Economía y Hacienda para fijar una franquicia a costa del asegurado, y la subsistencia de la responsabilidad del explotador por los daños nucleares que pudieran producirse con materiales que hayan sido abandonados, extraviados, robados o hurtados.

#### IV

Como se ha indicado, la presente ley obliga a que el explotador establezca una cobertura de responsabilidad civil por daños nucleares por una cantidad de 1.200 millones de euros para las instalaciones nucleares. Sin embargo, durante la tramitación de la presente ley se ha constatado la dificultad de que el mercado de entidades de seguros que opera en el territorio nacional cubra la totalidad de la garantía requerida, así como de ofrecer a los explotadores, en el momento presente, aseguramiento para algunos de los daños contemplados dentro de la definición de daño nuclear, en particular de los medioambientales y de los personales que se reclamen después de transcurridos 10 años de la fecha del accidente.

Las circunstancias que concurren en el mercado nacional de entidades aseguradoras se repiten en otros países, por lo que los Estados contratantes de los convenios han establecido o están desarrollando diferentes mecanismos

jurídicos o financieros para ofrecer a los explotadores métodos de aseguramiento alternativos al mercado de las entidades de seguros. Estos métodos de aseguramiento alternativo suelen contar con la intervención, directa o indirecta, del Estado, que presta la garantía necesaria como contraprestación del pago de una tasa o de una prima.

En la presente ley se contemplan como procedimientos válidos para el establecimiento de la cobertura de la responsabilidad civil nuclear: la contratación de una póliza de seguro, cualquier otra garantía financiera con una entidad autorizada por el Ministerio de Economía y Hacienda o una mezcla de ambas. Entre las garantías financieras, la ley contempla expresamente que el sistema eléctrico pueda ofrecer dicha garantía para los daños no asegurables por las entidades de seguros con la contrapartida del pago de una prima determinada a tal efecto. De esta forma se viene a concretar un mecanismo flexible, que tiene carácter de último recurso, al que los explotadores pueden recurrir cuando las condiciones del mercado de las entidades aseguradoras sean tales que no se ofrezca cobertura para algunos de los daños nucleares que se definen en el Convenio de París.

## V

Por otra parte, en la actualidad, no existe ningún régimen internacional que regule la responsabilidad civil por daños provocados por materiales radiactivos que no sean sustancias nucleares. Esto es debido a que no se espera que dichos accidentes puedan producir daños importantes que tengan consecuencias transfronterizas. No obstante, se ha considerado oportuno incluir en la presente ley, en línea con lo establecido en la Ley 25/1964, de 29 de abril, la regulación de la responsabilidad de los explotadores de las instalaciones radiactivas por daños ocurridos dentro del territorio español que sean causados por accidentes en los que intervengan materiales radiactivos que no sean sustancias nucleares, graduándose las cantidades de cobertura

obligatoria en función de la actividad de dichos materiales. El régimen que se establece separa el tratamiento de los daños a las personas y a los bienes, así como de las pérdidas económicas derivadas de éstos, del tratamiento de los daños medioambientales. En el primer caso, éstos se regulan siguiendo un procedimiento análogo al establecido para los daños producidos por sustancias nucleares, mientras que en el segundo, la presente ley se remite al régimen de responsabilidad medioambiental que esté en vigor, habilitando al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio para que, previos informes del Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino y del Consejo de Seguridad Nuclear, determine la cuantía de las garantías financieras que correspondan en función de la gravedad del daño medioambiental que pudiera provocar la actividad.

## VI

La presente ley se estructura en un título preliminar y dos títulos con una disposición derogatoria, seis disposiciones finales y un anexo. La norma se ha redactado de manera que, en lo que se refiere a los daños nucleares, al margen de las disposiciones de carácter general, sólo se regulan de forma expresa aquellos aspectos que, de conformidad con los Convenios de París o de Bruselas, quedan a la iniciativa de los Estados contratantes en sus legislaciones nacionales, remitiendo al texto de los convenios para todo aquello que es de aplicación directa.

El título preliminar contempla las disposiciones de carácter general de la ley, que son el objeto, el ámbito de aplicación y las definiciones. Estas últimas son las mismas que se contemplan en el Convenio de París, si bien se han añadido algunas definiciones adicionales para facilitar la aplicación de la ley, tanto en relación con las sustancias nucleares como con los materiales radiactivos que no son sustancias nucleares.

El título I establece el régimen de la responsabilidad civil por daños nucleares y aparece

estructurado en tres capítulos. En su capítulo I se determina la forma y cuantía de la responsabilidad civil de los explotadores de instalaciones nucleares por los daños nucleares que se produzcan tanto dentro como fuera del territorio nacional. En este último caso la ley contempla la casuística diversa que se puede plantear en función de la reciprocidad que se establezca en las legislaciones nacionales de los países terceros en los que se ha causado el daño. Asimismo, se establece la obligación del Estado de contribuir mediante fondos públicos al pago de las indemnizaciones complementarias que se establecen en el Convenio de Bruselas cuando las compensaciones por los daños sean superiores a 1.200 millones de euros y hasta un límite de 1.500 millones de euros. Por último, en caso de que el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio, previo informe del Consejo de Seguridad Nuclear, fije una cuantía de responsabilidad por debajo de la establecida para las instalaciones nucleares o los transportes de sustancias nucleares, se contempla la obligación del Estado de hacer frente a las indemnizaciones que superen dicha responsabilidad hasta un límite de 700 ó 1.200 millones de euros, según corresponda. Por otra parte se contemplan los daños excluidos, las condiciones bajo las que puede aplicarse el derecho de repetición y la subsistencia de la responsabilidad del explotador por los daños nucleares causados por sustancias nucleares extraídas o abandonadas, así como cuando hayan sido objeto de robo o de hurto, la cual permanece vigente hasta que hayan transcurrido tres años desde la fecha en la que el explotador notifique a las autoridades la pérdida de control de las sustancias.

El capítulo II del título I regula la obligación de los explotadores de establecer una cobertura por la responsabilidad civil que le atribuye la ley y los procedimientos válidos para el establecimiento de la misma, entre los cuales se contempla de manera expresa que el sistema eléctrico puede suplir al mercado privado de las entidades de seguros con respecto a los

riesgos no asegurables, bajo el cobro de una prima establecida a tal efecto.

Finalmente, el capítulo III del título I contempla el procedimiento para la reclamación de las indemnizaciones, remitiendo a la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, sin perjuicio de la aplicación de otros mecanismos de resolución de conflictos que puedan acelerar el pago de las indemnizaciones a las víctimas. Por último se enumeran los plazos de garantía y prescripción de los daños nucleares.

El título II regula la responsabilidad civil por los daños que pudieran producir las instalaciones radiactivas en el manejo, almacenamiento o transporte de los materiales radiactivos que no sean sustancias nucleares, estableciendo procedimientos diferenciados según que los daños se produzcan, por un lado a las personas, los bienes, o las pérdidas económicas que dichos daños produzcan, y por otro lado al medioambiente. En el anexo figura la asignación de los límites inferiores por los que se deberá establecer la garantía para responder de los daños producidos por los materiales radiactivos que no sean sustancias nucleares en función de su actividad.

Por lo que se refiere a la parte final de la presente ley, la disposición derogatoria única ordena la derogación del capítulo VII de la Ley 25/1964, de 29 de abril, a excepción del artículo 45, que se modifica mediante una disposición final, así como los capítulos VIII, IX y X de la misma Ley, relativos a responsabilidad civil nuclear. También queda derogada la disposición adicional segunda de la Ley 17/2007 de 4 de julio, por la que se modifica la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del sector eléctrico, para adaptarla a lo dispuesto en la Directiva 2003/54/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2003, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad, en la que se establecía un régimen transitorio de responsabilidad civil nuclear por daños medioambientales. Asimismo quedan derogadas aquellas disposiciones del Decreto 2177/1967, de 22 de julio, que aprueba el

Reglamento sobre Cobertura de Riesgos Nucleares, y las contenidas en el artículo 9 del Reglamento sobre Instalaciones Nucleares y Radiactivas, aprobado mediante Real Decreto 1836/1999, de 3 de diciembre, en lo que se opongán a la ley.

La disposición final primera revisa el artículo 45 de la Ley 25/1964, de 29 de abril, sobre Energía Nuclear, que en su nueva redacción remite a la normativa específica de responsabilidad civil nuclear en relación con la obligación de establecer una cobertura de tal responsabilidad.

La disposición final segunda modifica el artículo 9 del texto refundido del Estatuto Legal del Consorcio de Compensación de Seguros, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2004, de 29 de octubre, haciendo referencia a las modalidades bajo las cuales el Consorcio puede ofrecer cobertura de los riesgos asegurables cuando el conjunto de las entidades aseguradoras no alcance el límite mínimo de responsabilidad que fija la ley.

La disposición final tercera determina el título competencial en el que se ampara esta ley, y la disposición final cuarta autoriza al Gobierno para dictar las disposiciones preci-

sas para su desarrollo y, en particular, para incorporar al derecho interno las decisiones que adopte el Comité de Dirección de la Agencia de Energía Nuclear de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) en virtud de lo establecido en el Convenio de París. La disposición final quinta habilita al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio para establecer, mediante orden, una franquicia a cargo del asegurado con relación a los riesgos por daño nuclear cubiertos por las entidades de seguro y en función de las circunstancias del mercado que en cada momento concurren.

La disposición final sexta establece que la entrada en vigor de la ley se producirá cuando se produzca la entrada en vigor de los Protocolos de 12 de enero de 2004 por los que se modifican los Convenios de París y de Bruselas, una vez que todos los Estados Miembros de la Unión Europea que son partes contratantes del primero de ellos depositen conjuntamente sus instrumentos de ratificación ante el Secretario General de la OCDE, de conformidad con lo dispuesto en la Decisión del Consejo de la Unión Europea de 8 de marzo de 2004.



## IV. 4.

# Proyecto de Ley de reforma de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje y de regulación del arbitraje institucional en la Administración General del Estado

Presentado el 16/07/2010, calificado el 03/09/2010

Autor: Gobierno

Situación Actual: Comisión de Justicia

Plazos: Hasta: 19/10/2010 Ampliación de enmiendas

Tramitación seguida por la iniciativa:

Comisión de Justicia Publicación desde 03/09/2010 hasta 08/09/2010

Comisión de Justicia Enmiendas desde 08/09/2010

### EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

#### I

La vigente Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, ha supuesto un avance cualitativo de entidad en la regulación de esta institución, estableciendo un nuevo marco para el arbitraje interno e internacional que toma como referencia la Ley Modelo de la UNCTRAL, sobre el arbitraje comercial, aprobada el 21 de junio de 1985.

Sin ánimo de exhaustividad, los logros de esta ley pasan por la formulación unitaria del arbitraje, el reconocimiento del arbitraje internacional, el aumento de la disponibilidad arbitral, sus reglas sobre notificaciones, comunicaciones y plazos, el apoyo judicial al arbitraje o su antiformalismo.

Sin embargo, dentro del impulso de modernización de la Administración de Justicia, que también incluye la aprobación de la Ley de mediación en asuntos civiles y mercantiles, se trata ahora de modificar algún aspecto de la Ley de Arbitraje que en la práctica se ha mostrado mejorable y que contribuya al fomento de los medios alternativos de solu-

ción de conflictos y, en especial, del arbitraje, al que las sentencias del Tribunal Constitucional 43/1988 y 62/1991 ya reconocieron la consideración de «equivalente jurisdiccional».

#### II

Con este propósito de impulsar el arbitraje, la presente ley comienza por llevar a cabo una reasignación de las funciones judiciales en relación con el arbitraje, tanto las funciones de apoyo, como el conocimiento de la acción de anulación del laudo y el exequátur de laudos extranjeros, que permita dar más uniformidad al sistema mediante una «elevación» de determinadas funciones. Se trata en concreto de las relativas al nombramiento judicial de árbitros, el conocimiento de anulación del laudo y la competencia para conocer el exequátur de los laudos extranjeros, que ahora se atribuyen a las Salas de lo Civil y de lo Penal de los Tribunales Superiores de Justicia. Estos cambios han llevado a dar una nueva redacción al artículo 8 de la Ley de Arbitraje, así como a modificar la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881.

La ley también aclara, mediante la inclusión de dos nuevos preceptos en la Ley 60/2003, las dudas existentes en relación con el arbitraje estatutario en las sociedades mercantiles. Con la modificación se reconoce la arbitrabilidad de las impugnaciones de acuerdos sociales y en línea con la seguridad y transparencia que guía la reforma con carácter general, se exige unanimidad y la presencia de instituciones arbitrales.

Otras modificaciones de la Ley de Arbitraje buscan incrementar tanto la seguridad jurídica como la eficacia de estos procedimientos a



la vista de la experiencia de estos últimos años. En esa línea se restringe el arbitraje de equidad, lógicamente sin afectar al ámbito específico del arbitraje de consumo, que cuenta con una regulación propia. Se exige siempre la motivación de los laudos, se habilita una solución rápida para los supuestos de extralimitación parcial del laudo y se facilita la ejecución provisional de los laudos. De manera paralela se incide en la capacidad de los árbitros, su responsabilidad y sus incompatibilidades en relación con la mediación.

De igual manera se suprime el arbitraje de equidad en los arbitrajes internos. La regulación de la mediación propicia que este tipo de arbitraje se traslade a dicha institución, donde el acuerdo descansa en las partes y encuentra su lugar la figura del amigable componedor. De este modo se potencia la idea del arbitraje como solución alternativa cuasijurisdiccional de conflictos que, sin perjuicio de la necesaria ponderación de la equidad en su aplicación, debe sustentarse necesariamente en Derecho. Queda en todo caso al margen de esta modificación el régimen propio del arbitraje de consumo de acuerdo con la disposición adicional única de la Ley 60/2003.

### III

Es de reseñar la importancia de la disposición adicional única de esta ley, en la que se regula un cauce procedimental de carácter ordinario e institucional para resolver los conflictos internos entre la Administración General del Estado y sus Entes instrumentales, superando los actuales mecanismos de facto, ajenos al rigor jurídico y a la objetividad que son imprescindibles en una organización que, por imperativo constitucional, ha de estar regida por el Derecho y actuar al servicio de los intereses generales bajo la dirección del Gobierno. La indudable naturaleza jurídica pública de las relaciones de organización en el seno de la Administración hacen imprescindible un procedimiento ordinario de resolución de conflictos como el que ahora se configura, más allá de soluciones meramente

parciales como pueden ser las ofrecidas por una determinada línea jurisprudencial que ha venido negando a los Organismos Autónomos legitimación para impugnar los actos de la Administración matriz; línea que hoy encuentra una confirmación legal en el artículo 20.c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Se entiende que esos conflictos deben ser resueltos por el Gobierno por lo que al efecto se crea una Comisión Delegada cuya presidencia se otorga al Ministro de la Presidencia, en su función coordinadora de la Administración siendo miembros natos, el Ministro de Economía y Hacienda y el Ministro de Justicia. Asimismo, la secretaría se encarga al Ministerio de Justicia en atención a sus funciones y a la adscripción de los Servicios Jurídicos del Estado.

Por otro lado, ligada a la reforma de la Ley de Arbitraje se encuentra la reforma del artículo 52.1 de la Ley Concursal. La nueva redacción se adapta a las soluciones comunitarias en la materia y elimina la incoherencia existente hasta la fecha entre los dos apartados del artículo 52. Se pretende con ella mantener la vigencia del convenio arbitral siempre que se proyecte sobre meras acciones civiles que, pese a que pudieran llegar a tener trascendencia patrimonial sobre el deudor concursal, podrían haberse planteado con independencia de la declaración del concurso. Es el caso, entre otras, de las acciones relativas a la existencia, validez o cuantía de un crédito, las destinadas al cobro de deudas a favor del deudor, las acciones reivindicatorias de propiedad sobre bienes de un tercero en posesión del deudor concursal, los litigios relativos a planes de reorganización concluidos entre el deudor y sus acreedores antes de la declaración de apertura.

### IV

La reforma de los artículos 39, 65 y 66 de la Ley de Enjuiciamiento Civil tiene por objeto sustituir el tratamiento dentro de la declinatoria del arbitraje por el de una excepción pro-

cesal. Esta modificación está ligada a la reforma que también se hace del artículo 11 de la Ley de Arbitraje. De esta forma, la existencia de un convenio arbitral supone una excepción que enerva una posible acción ante un tribunal, la cual no debe tratarse como una falta de jurisdicción o competencia que haya de ponerse de manifiesto mediante declinato-

ria. La jurisdicción es un presupuesto procesal, siempre analizable de oficio y cuya falta origina la nulidad de lo actuado. La excepción de arbitraje es un óbice u obstáculo procesal, que sólo pueden oponer las partes y que si no lo hacen el tribunal seguirá conociendo de un litigio para el que tiene jurisdicción.



## IV.5. Proyecto de Ley de pesca sostenible

Presentado el 24/08/2010, calificado el 03/09/2010

Autor: Gobierno

Situación Actual: Comisión de Medio Ambiente, Agricultura y Pesca

Plazos:

Hasta: 19/10/2010 Ampliación de enmiendas  
Tramitación seguida por la iniciativa: Comisión de Medio Ambiente, Agricultura y Pesca  
Publicación desde 03/09/2010 hasta 08/09/2010

Comisión de Medio Ambiente, Agricultura y Pesca Enmiendas desde 08/09/2010

### EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

España mantiene una estrecha relación con el mar y sus recursos naturales, especialmente con la pesca. A lo largo de la historia, en las costas españolas han nacido y prosperado muchas comunidades marineras creadoras de una cultura y de una manera de vivir únicas.

La pesca marítima en aguas exteriores se define como un conjunto de medidas de protección, conservación y regeneración de los recursos marinos vivos en aguas exteriores, la regulación del acceso a estos recursos y de la actividad pesquera en dichas aguas.

La actividad pesquera es una actividad económica que abarca un conjunto de actividades íntimamente relacionadas entre sí que, basadas en el aprovechamiento de los recursos marinos vivos, engloba actividades como la pesca extractiva, la comercialización, la transformación de los productos pesqueros, la construcción naval, la industria auxiliar y los servicios relacionados, que configuran un conjunto económico y social inseparable.

El hecho de que la actividad pesquera se base en el aprovechamiento de los recursos marinos vivos renovables, hace que la gestión

correcta de los mismos adquiera una importancia preponderante sobre el resto de los aspectos de la política pesquera. Sin recursos, ninguna de las actividades que conforman el sector pesquero tiene sentido alguno. Por ello, resulta de capital importancia asegurar que el aprovechamiento de los recursos se realice bajo cánones que aseguren la sostenibilidad de la actividad, como único medio para lograr un aprovechamiento óptimo y duradero.

La Ley 3/2001, de 26 de marzo, de Pesca Marítima del Estado, estableció el marco jurídico de los principios generales del régimen jurídico de la actividad pesquera y del sector económico y productivo de la pesca, aplicable al conjunto de actividades íntimamente relacionadas que configuran el sector pesquero.

Los principios de una explotación racional de los recursos pesqueros y el desarrollo sostenible vienen orientando la política pesquera, española y comunitaria, desde entonces, mediante el establecimiento de un régimen basado en el equilibrio de las disponibilidades existentes y la protección de los recursos. Hoy en día, la necesidad de asegurar un adecuado y óptimo abastecimiento de los productos de la pesca y asegurar la pervivencia del sector, hacen más necesario gestionar los recursos marinos vivos de manera responsable y defender una pesca sostenible y rentable, que ofrezca a las próximas generaciones las mismas oportunidades para la práctica de esta actividad de manera comprometida con el medio marino, tanto en sus hábitats como con los recursos.

El acceso a los recursos marinos vivos no se lleva a cabo sólo mediante la actividad pesquera profesional, sino también mediante otras actividades que difieren, en cierto modo, de la actividad pesquera profesional pro-

piamente dicha, en parte por la técnica empleada, en parte por los fines de la actividad, o por carecer del elemento de profesionalidad.

Aunque la Ley 3/2001, de 26 de marzo, ya regulaba de alguna manera estos accesos, sin embargo, habida cuenta del alcance significativo que empiezan a cobrar y su indudable impacto en la sostenibilidad del recurso, resulta imprescindible reforzar y completar la regulación de actividades como la práctica de la pesca de recreo, la extracción de algas o flora marina, o el aprovechamiento de los recursos marinos vivo para acceder a su material genético, para asegurar una gestión sostenible y coherente de los recursos marinos vivos en todos sus ámbitos.

La Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 1982, ratificada por España mediante instrumento de 20 de diciembre de 1996, emplaza a los Estados para que incorporen a su ordenamiento interno las medidas de gestión responsable de los recursos pesqueros, tanto en sus zonas exclusivas, como en alta mar, cooperando con terceros países y Organismos internacionales con la finalidad de conservar y proteger los recursos vivos. Es decir, el principio esencial establecido en estas disposiciones es que todos los Estados tienen el deber de adoptar medidas adecuadas para asegurar la gestión sostenible de los recursos marinos y de cooperar unos con otros para este fin.

En el año 2002, en la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sostenible, los gobiernos de todo el mundo acordaron poner en práctica el Código de Conducta para la Pesca Responsable de la FAO con el fin de recuperar en 2015 las poblaciones de pesca a nivel mundial.

Desde la entrada en vigor de la Ley 3/2001, de 26 de marzo, hasta nuestros días, las administraciones públicas han venido trabajando en el reforzamiento de estos principios, mediante la aprobación de distintas disposiciones normativas y la adopción de medidas concretas encaminadas a la consecución de los fines anteriormente indicados.

Nuestra condición de Estado miembro de la Unión Europea nos obliga a incorporar a nuestro Derecho interno todo el acervo comunitario relativo a la política pesquera común. Así, desde la aprobación de la Ley 3/2001, se ha adoptado diversa normativa comunitaria que reincide en el objetivo de garantizar una explotación de los recursos marinos vivos que facilite unas condiciones económicas, medioambientales y sociales sostenibles.

Uno de los cambios más relevantes en la normativa comunitaria lo constituye el nuevo régimen de lucha contra la pesca ilegal, no declarada y no reglamentada. Esta práctica es considerada como una de las mayores amenazas para la gestión y aprovechamiento sostenible de los recursos marinos vivos que socava los cimientos mismos de la política pesquera común, además de ser una gran amenaza para la biodiversidad marina, así como para el propio sector por la competencia desleal que supone frente a aquellos que compiten en el mismo mercado y cumplen con la legalidad.

En aplicación de éste régimen se establecen fuertes controles de las importaciones de productos pesqueros en el territorio comunitario, se refuerzan las normas por las que se rige el acceso a los puertos de los buques pesqueros que enarbolan el pabellón de terceros países para asegurar un control adecuado de la legalidad de los productos de pesca desembarcados por esos buques y se adecua la regulación del régimen sancionador, estableciendo medidas sancionadoras efectivas para evitar y disuadir el ejercicio de esta pesca ilegal.

Otra modificación destacable en la normativa comunitaria ha sido el nuevo régimen de control de la política pesquera común, que impone a los Estados miembros la obligación de velar por el cumplimiento de la normativa comunitaria en sus aguas, tanto de sus buques como de otros Estados miembros y países terceros. Asimismo establece que los Estados miembros velarán por la actividad pesquera de sus buques en todas las aguas, incluida la

alta mar, y controlaran el cumplimiento de la normativa comunitaria, estando obligados a adoptar las medias sancionadoras adecuadas. La Ley supone asimismo la adaptación de la legislación pesquera a las directrices comunitarias en materia medioambiental establecidas en la Directiva Marco sobre Estrategia Marina cuya prioridad es alcanzar o mantener un buen estado medioambiental del medio marino comunitario, perseverar en su protección y conservación y evitar un nuevo deterioro, en el marco de una política marítima integrada.

La coherencia de políticas para el desarrollo es un compromiso del Gobierno de España, expresado en el artículo 4 de la Ley 23/1998, de 7 de julio, de Cooperación Internacional para el Desarrollo y en los Planes Directores de la Cooperación Española. Asimismo, constituye una prioridad para la Unión Europea y para la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE). También en el ámbito pesquero la coherencia de políticas es de especial relevancia, incluyendo las políticas e incentivos públicos a la empresa privada así como las estrategias empresariales, concretamente a través de la implantación efectiva de la agenda de responsabilidad social empresarial.

La Ley no podía dejar al margen la importancia y el auge de la acuicultura, como actividad económica, complementaria de la pesca marítima en cuanto que supone una fuente alternativa de alimentos de origen marino y abastecimiento del mercado, teniendo en cuenta la actual tendencia al ajuste de la capacidad de pesca en aras del principio de la sostenibilidad.

En este sentido la Ley regula, en el marco de las competencias del Estado y respetando la competencia exclusiva en la materia de las comunidades autónomas, aspectos relacionados con la coordinación de esta actividad económica, con las importaciones y en materia de comercio exterior. Estas materias se regulaban hasta ahora en la Ley 23/1984, de 25 de junio, de Cultivos Marinos, cuyos preceptos fueron declarados plenamente

constitucionales por el Tribunal Constitucional con ocasión de su pronunciamiento sobre la citada Ley, y su regulación en la presente Ley suponen una actualización normativa de los mismos, dando una coherencia a la regulación de este sector desde la perspectiva de la política pesquera.

En cuanto a su estructura, la ley consta de cinco Títulos, ordenados en Capítulos y éstos, a su vez, en Secciones.

El Título Preliminar contiene las disposiciones generales sobre el objeto, ámbito, fines de la ley y definiciones.

Como novedades destacables, se incorporan en el artículo 1 los principios de sostenibilidad, pesca y comercio responsable, expresados ya en la Exposición de Motivos de la Ley 3/2001, de 26 de marzo, pero que no figuraban recogidos en ninguno de sus preceptos.

En cuanto al ámbito de aplicación, éste se amplía, incluyendo el principio de personalidad y utilizándolo como punto de conexión para que sea posible sancionar las infracciones cometidas por personas de nacionalidad española a bordo de buques extranjeros con abanderamiento de conveniencia cuando el Estado de bandera no haya ejercido su competencia sancionadora, en consonancia con lo dispuesto en la normativa comunitaria en materia de pesca ilegal, no declarada y no reglamentada y asegurando el cumplimiento de nuestros compromisos internacionales en organizaciones regionales de pesquerías.

En este mismo sentido, dentro de los fines de la ley, se incluye como nuevo, el de promover medidas para desalentar y perseguir la pesca ilegal no declarada y no reglamentada.

El Título I, de la Sostenibilidad de la pesca, establece las medidas de la política de pesca marítima sostenible en aguas exteriores, las medidas de conservación, protección y regeneración de los recursos pesqueros, la investigación oceanográfica-pesquera del Estado, el acceso a los recursos pesqueros, medidas de gestión de la actividad pesquera profesional, el control e inspección de acceso a los recursos y de las medidas para prevenir la pesca ilegal, no declarada y no reglamentada.

Dentro de las medidas de la política de pesca marítima en aguas exteriores que se establecen en el Capítulo I, se añaden a las ya establecidas por la Ley 3/2001, las encaminadas a la regulación de la pesca turismo como una actividad alternativa y complementaria de la pesca profesional, las orientadas a un mayor control de las importaciones y exportaciones de productos pesqueros para prevenir y desalentar la pesca INDNR, así como el fomento de la investigación oceanográfica-pesquera y la innovación en técnicas y artes más selectivas de la pesca, en eficiencia energética y en gestión de residuos.

El Capítulo II del Título I hace referencia a las medidas de conservación de los recursos marinos vivos, en el que cabe destacar que se establecen dos nuevas medidas de regulación del esfuerzo pesquero referidas a las artes de pesca y a la reducción de la capacidad de pesca.

El Capítulo III establece medidas de protección de los recursos recogiendo en el texto una nueva regulación de las zonas de protección pesquera.

Se introducen modificaciones en línea con la Directiva 56/2008/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008 por la que se establece un marco de acción comunitaria para la política del medio marino (Directiva marco sobre la estrategia marina). Se recoge la posibilidad de que las reservas marinas puedan formar parte de la Red de Áreas Marinas Protegidas creadas por la Ley 42/2007, de 13 diciembre, de Patrimonio Natural y Biodiversidad. Ello está en concordancia con el espíritu integrador de la nueva ley en aras de lograr un verdadero desarrollo sostenible, que abarque no sólo a los recursos pesqueros, sino a la totalidad de la biodiversidad.

Asimismo se regula el régimen aplicable a la actividad de acceso a los recursos pesqueros en los espacios naturales protegidos y a los recursos pesqueros en régimen de protección especial, previendo la posibilidad de que puedan incluirse en el Catálogo Español de Especies Amenazadas a que se refiere la Ley

42/2007, otorgándoles por tanto la mayor protección posible.

La Ley 42/2007, de 13 de diciembre, supuso una novedad respecto de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres, que regulaba conjuntamente todas las especies con un régimen de protección especial. No obstante, la disposición adicional 3.ª de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, excluye de su ámbito de aplicación los recursos pesqueros regulados por la Ley 3/2001, de 26 de marzo.

El legislador consideró que las especies pesqueras para las cuales fuera necesario un régimen de protección especial contaban con una serie de particularidades que exigían de un tratamiento diferenciado que debería quedar regulado en su normativa específica, es decir, la ley reguladora de la pesca.

La legislación pesquera, a estos efectos, no puede quedar al margen de lo que dispongan los convenios internacionales en cuanto a protección de especies se refiere. Estos convenios normalmente exigen a los Estados parte la adopción de medidas de protección, pudiendo incluso prohibir la caza o pesca de determinadas especies, otorgándoles en este caso, la protección más intensa.

Es por ello que se ha decidido abordar en la presente ley, la protección de las especies pesqueras protegidas por normativa internacional y comunitaria estableciendo que el Gobierno establecerá distintos niveles de protección en la regulación de la actividad pesquera para garantizar la conservación de estas especies, pudiendo llegar incluso a la prohibición de la pesca de especies que se consideren amenazadas.

Asimismo, se establecen medidas de protección de los recursos pesqueros respecto de aquellas actividades, sea cual fuere su naturaleza, que puedan alterar el estado de los recursos pesqueros, condicionando dichas actividades a la emisión de un informe preceptivo del Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino, sin perjuicio del informe que, en virtud de lo dispuesto en la

normativa reguladora de la protección del medio marino, corresponda al citado Ministerio desde el punto de vista ambiental.

El citado informe preceptivo, no vinculante, proviene de la Ley 3/2001, de 26 de marzo, y se mantiene en esta ley, en sus mismos términos, siendo necesario solicitarlo para cualquier obra o instalación en el mar y demás actividades de las que puedan derivarse efectos para los recursos pesqueros o interferencias en el desarrollo de la actividad pesquera. En la práctica viene siendo habitual la emisión de este informe en las concesiones de explotación de hidrocarburos, si bien, en estos casos, una vez emitido dicho informe en la concesión del permisos para la investigación, se entiende implícito para las sucesivas fases posteriores a dicha investigación, cuando tengan lugar, siempre que se refieran a la misma zona o área de actuación.

El Capítulo IV está destinado a la investigación oceanográfica-pesquera del Estado, potenciándose de manera significativa el fomento de la investigación en estos ámbitos, incluyéndose entre sus objetivos el del estudio de los recursos genéticos y su aplicación en la determinación de la productividad de las poblaciones de peces y su adaptabilidad a las presiones medioambientales y al rendimiento de los peces de cría.

La política de fomento de la investigación oceanográfica-pesquera, es el instrumento indispensable que permitirá orientar el diseño de una política pesquera realista, adecuando la actividad pesquera a las disponibilidades existentes y bajo los principios de pesca sostenible y responsable.

Para ello, el Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino llevará a cabo las actividades de investigación sobre los recursos vivos marinos en los distintos mares y océanos, que sean de interés para el sector pesquero español, todo ello sin perjuicio de las competencias atribuidas al Ministerio de Ciencia e Innovación. Ambos departamentos ministeriales fijarán mecanismos de colaboración en relación con la investigación y fines de esta ley, especialmente en lo que se refiere

a la actuación del Instituto Español de Oceanografía.

El Capítulo V del Título I está dedicado a la regulación del acceso a los recursos pesqueros bajo cualquier forma de actividad, ya sea la pesca profesional, la pesca recreativa, la pesca turismo. Como novedad se regula el acceso a los recursos genéticos, y por último el acceso a la flora, que aun tratándose de un recurso pesquero, sin embargo el acceso a la misma se realiza con unas particularidades diferentes.

Con carácter general la Ley establece que para cualquier acceso a los recursos pesqueros es necesario contar con una licencia o autorización especial del Ministerio de Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino y en determinados casos la inclusión en un censo.

La Sección I regula los requisitos para el ejercicio de la actividad pesquera profesional. Dentro de esta sección se regulan las licencias, permisos y autorizaciones especiales para el ejercicio de dicha actividad y el Censo de la flota pesquera operativa, estableciéndose que su funcionamiento se desarrollará reglamentariamente. Vinculados a este Censo podrá haber censos específicos por modalidades, pesquerías y caladero.

La Sección II está dedicada a la pesca recreativa en aguas exteriores. Se modifica el artículo relativo a la explotación lucrativa de la pesca recreativa para adaptarlo a la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

La Sección III regula la pesca turismo. La actividad de pesca turismo se presenta como un complemento y diversificación de las actividades de la pesca extractiva.

Su desarrollo en las zonas dependientes de la pesca permitirá crear nuevas fuentes de ingresos haciendo sostenible la actividad pesquera, mediante la realización de otras actividades vinculadas a la misma, contribuyendo a la mejora de la calidad de vida de sus habitantes y permitiendo a los pescadores mantener una actividad complementaria mientras



realizan las paradas biológicas que permiten la reproducción de las especies.

La actividad podrá desarrollarse, tanto a bordo de buques adaptados para el desarrollo de la misma, como en tierra. En esta segunda alternativa, se podrán aprovechar instalaciones pesqueras como lonjas, o antiguas fábricas, además de generar potencialmente una fuente de ingresos alternativa a la pesca, podrá tener un efecto positivo en el sector de los servicios, con recorridos turísticos, alojamientos, restaurantes, tiendas relacionadas con la pesca, etc.

El Gobierno impulsará la aprobación de normas que regulen las condiciones en que podrá llevarse a cabo esta actividad y su compatibilidad con la actividad pesquera.

La Sección IV incorpora como novedad la regulación del acceso a los recursos genéticos del medio marino, en concordancia con los criterios de la FAO que establecen la importancia de éstos recursos para garantizar el desarrollo de una pesca responsable. Así, el Código de Conducta para la Pesca Responsable de la FAO, fomenta la conservación de la diversidad genética marina, manteniendo la integridad de las comunidades y los ecosistemas y el uso responsable de los recursos marinos vivos, en todos los niveles, incluido el genético. En el mar, los recursos genéticos de la pesca, ayudan a determinar la productividad de las poblaciones de peces y su adaptabilidad a presiones medioambientales tales como: el cambio climático y el desarrollo humano. Por estas razones, la regulación del acceso a los recursos genéticos del medio marino, se convierte en uno de los objetivos de esta ley.

En la Sección V, se regula el acceso a la extracción de flora, cuya regulación proviene de la Ley 3/2001.

El Capítulo VI regula las medidas de gestión de la actividad de la pesca profesional. En él se recogen las medidas de gestión de las posibilidades de pesca. Asimismo, se modifican ciertos aspectos contenidos en la Ley 3/2001 para regular situaciones en las que las transferencias de los derechos de pesca pue-

den incidir en la gestión eficiente de los caladeros o de determinadas pesquerías en situación de sobreexplotación.

Una de las mayores novedades de la ley es la creación de una Reserva Nacional de posibilidades de pesca, que permitirá al Estado contar con un nuevo instrumento para mejorar el control de la actividad pesquera y favorecer la gestión empresarial.

El Capítulo VII se refiere al control e inspección de las actividades de acceso a los recursos. Los instrumentos de control más desarrollados son los relativos a la actividad de pesca profesional, pero la Ley prevé la posible adaptación de algunos de ellos a otras actividades de acceso.

Las últimas modificaciones de la normativa comunitaria reforzando las medidas de control e inspección para la efectividad del cumplimiento de las normas de conservación de los recursos obligan a una revisión del Capítulo correspondiente al control e inspección de la actividad de pesca marítima.

En este Capítulo se regula la actividad de control que se ejerce mediante el seguimiento de la actividad a través de los documentos y comunicaciones relativas a la gestión de la actividad pesquera. Estos documentos y comunicaciones se regulaban en la anterior Ley 3/2001, pero se adaptan a las nuevas modificaciones de la normativa comunitaria en la materia, incorporando entre sus novedades más destacables la utilización de medios electrónicos para el registro y la transmisión de dichos datos.

Es destacable en materia de control la adaptación de la Ley a la normativa comunitaria en materia de autorizaciones de las actividades pesqueras de los buques pesqueros comunitarios fuera de las aguas comunitarias y el acceso de los buques de terceros países a las aguas comunitarias y asimismo, en consonancia con lo dispuesto en la normativa comunitaria en materia de pesca ilegal, no declarada y no reglamentada el establecimiento de un régimen de control de importaciones de productos pesqueros, para evitar la entrada en el mer-

cado comunitario de productos procedentes de dicha pesca ilegal.

Asimismo, dado el creciente incremento de la cooperación entre los diferentes servicios de inspección pesquera de la Unión Europea, así como de las actividades de control de la actividad pesquera en el ámbito internacional, se considera necesario que dichas intervenciones cuenten con la necesaria cobertura legal que permita conferir el necesario valor probatorio a las pruebas que originen de las actas formuladas por los inspectores de pesca del Estado español, por los inspectores de la Unión Europea o por los inspectores adscritos a Organizaciones regionales de pesca.

En el Capítulo VIII, en consonancia con lo dispuesto en la normativa comunitaria en materia de pesca ilegal, no declarada y no reglamentada se establecen medidas para la prevención de esta pesca ilegal, no declarada y no reglamentada; certificado de capturas; decomiso de los productos pesqueros procedentes de la pesca ilegal, no declarada y no reglamentada; y actuaciones previas y de instrucción por posibles infracciones de pesca ilegal, no declarada y no reglamentada o por incumplimiento de las medidas para la prevención de la pesca ilegal, no declarada y no reglamentada.

El Título II establece la normativa básica de ordenación del sector pesquero y primera venta de los productos pesqueros.

La eficacia de las medidas de gestión de los recursos pesqueros expuesta en el Título I, necesita ser complementada por una adecuada política de estructuras pesqueras, ya que su interrelación condiciona la óptima utilización de las posibilidades de pesca, especialmente la adecuada dimensión de la flota pesquera, así como la formación y reciclaje de los profesionales del sector dedicados a la actividad pesquera y demás agentes del sector económico y productivo de la pesca.

Dentro del Capítulo I, con el fin de cumplir los objetivos perseguidos se modifica el artículo referente a los instrumentos de la política de ordenación del sector pesquero introduciendo una nueva que incluye las

medidas para evitar la comercialización de los productos procedentes de la pesca ilegal, no declarada y no reglamentada.

En el Capítulo II, la ley reconoce la tradicional implantación de las Cofradías de Pescadores en el litoral, y su naturaleza jurídica de corporaciones de derecho público sin ánimo de lucro, y establece las bases de su régimen democrático de composición y funcionamiento, cuyo desarrollo y control corresponde a las comunidades autónomas. La Federación Nacional podrá integrar, en su caso, a las Cofradías y actuará como órgano interlocutor entre éstas y la Administración General del Estado en materia de pesca marítima, realizando aquellas actuaciones que por delegación le encomiende la Administración General del Estado.

Por lo que se refiere a las organizaciones de productores, se añade la obligación de que sus miembros lo sigan siendo durante al menos tres años después de su reconocimiento, así como la obligación de comunicar a la organización de productores su intención de renunciar a su condición de miembros como mínimo un año antes.

Por lo que respecta a la flota pesquera, la ley dedica el Capítulo III a la regulación de la misma.

En el Capítulo IV se modifica el concepto de puerto base, estableciendo que para los buques que faenan fuera del caladero nacional, el puerto base será aquel con el que se mantenga una vinculación basada en la habitualidad de las entradas y salidas.

El Capítulo V regula la primera venta de los productos pesqueros, productos de la pesca, del marisqueo y de la acuicultura, adaptándola a la normativa comunitaria en materia de control. La primera venta de productos pesqueros regulada anteriormente en el artículo 70 de la Ley 3/2001, de 26 de marzo, se modifica su contenido, habida cuenta de que la normativa comunitaria no hace distinción en la primera venta entre producto fresco y congelado.

Además se amplían los lugares donde realizar la primera venta de los productos pesqueros

disponiéndose que ésta se realice a través de los compradores autorizados, lonjas autorizadas y demás organismos autorizados.

Se incluye expresamente la prohibición de comercializar los productos procedentes de la pesca ilegal, no declarada y no reglamentada, junto con los procedentes de la pesca no profesional. La regulación contenida en este Capítulo V, se dicta al amparo de los títulos competenciales contenidos en el artículo 149.1 de la Constitución, cláusulas 13.<sup>a</sup>, bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica y 19.<sup>a</sup>, bases de ordenación del sector pesquero. Este doble anclaje competencial responde a la necesidad de establecer un marco regulador común en todo el territorio nacional sobre la primera venta, por imperativo de la normativa comunitaria en materia de control de capturas y desembarques, que obliga al establecimiento de unos mismos principios de ordenación de todos los productos sometidos a primera venta en territorio nacional, con independencia del lugar de desembarque, del origen del producto o del método de captura.

El Título III establece las bases de la comercialización y transformación de los productos pesqueros en todo el territorio nacional, desde que se ha realizado su primera venta hasta su llegada al consumidor final, garantizándose que los productos objeto de dichas operaciones han sido capturados de conformidad con la normativa sobre conservación y protección de los recursos pesqueros.

La necesaria transparencia de mercado y la información veraz a los consumidores sobre los productos pesqueros, en todas las fases de la cadena de comercialización, exige el establecimiento de medidas de normalización de los productos y la correcta identificación de los mismos en todo momento.

Por todo ello en el precepto referente a los instrumentos de comercialización y transformación de los productos pesqueros se incluye nuevas medidas destinadas a las actuaciones relacionadas con los requisitos generales y específicos de la higiene de la producción primaria pesquera y acuícola.

El Título IV establece disposiciones básicas en materia de acuicultura regulando, en el marco de las competencias del Estado y respetando la competencia exclusiva en la materia de las comunidades autónomas, aspectos relacionados con la coordinación de esta actividad económica, con las importaciones y en materia de comercio exterior.

El Título V establece el régimen de infracciones y sanciones. La ley recoge los criterios sustantivos contenidos en la jurisprudencia constitucional para diferenciar los ámbitos materiales correspondientes a la pesca marítima y a la ordenación del sector pesquero y comercialización de productos pesqueros.

La necesidad del régimen sancionador es mayor ante el hecho de que la normativa comunitaria impone a los Estados miembros velar por el cumplimiento de la normativa comunitaria en sus aguas, tanto de sus buques como de otros Estados miembros y países terceros. Asimismo, los Estados miembros velarán por la actividad pesquera de sus buques en todas las aguas, incluida la alta mar, y controlarán el cumplimiento de la normativa comunitaria, estando obligados a adoptar las medidas sancionadoras apropiadas.

De acuerdo con ello, la ley viene a establecer, de una parte, el ámbito competencial propio y exclusivo del Estado, esto es, referido a las infracciones y sanciones en materia de pesca marítima y, de otra, las normas básicas para definir un marco unitario de infracciones y sanciones en materia de ordenación del sector y comercialización de productos pesqueros, marco dirigido a asegurar de manera homogénea y en condiciones de igualdad, el interés general y a establecer las imprescindibles garantías de certidumbre jurídica que permitan a las comunidades autónomas el ejercicio de sus competencias sancionadoras en estas materias.

Por las mismas razones que las señaladas en el párrafo anterior y también para garantizar en su integridad el cumplimiento de la política de pesca comunitaria, se define un marco de infracciones y sanciones en materia de acuicultura.

De acuerdo con ello, el régimen sancionador propio de la pesca marítima es competencia exclusiva del Estado y se aplica en las aguas exteriores. En materia de ordenación del sector, de comercialización de productos pesqueros, y de acuicultura, la ley establece el catálogo mínimo de infracciones y sanciones de aplicación común y uniforme en todo el territorio y en las aguas bajo jurisdicción o soberanía nacional. Así, todas las comunidades autónomas, tanto las del litoral por su competencia en el desarrollo y ejecución de la normativa básica en materia de «ordena-

ción del sector pesquero», como las del interior, por tener atribuciones estatutarias en materia de «comercio interior», como al amparo de sus competencias en materia de acuicultura, conforme a sus respectivos Estatutos de Autonomía, son competentes para inspeccionar y sancionar las conductas tipificadas por la ley.

En este Título cobran especial importancia las disposiciones de adaptación de nuestro régimen jurídico en materia sancionadora a la normativa comunitaria en materia de pesca ilegal, no declarada y no reglamentada.



## IV.6.

# Proyecto de Ley Orgánica de reforma de la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de reintegración y mejoramiento del Régimen Foral de Navarra

Presentado el 16/07/2010, calificado el 03/09/2010

Autor: Gobierno

Situación Actual: Senado

Tramitación seguida por la iniciativa:

Senado desde 30/09/2010

### PREÁMBULO

#### I

La Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra supuso en su momento un hito político y jurídico constituido por la feliz y fructífera conciliación de los principios constitucional y foral. El respeto y amparo por los poderes públicos de los derechos originarios e históricos de la Comunidad Foral de Navarra, se lleva a cabo así con arreglo no sólo a las históricas leyes de 25 de octubre de 1839 de Confirmación y Modificación de Fueros y la Paccionada de 16 de agosto de 1841 y disposiciones complementarias, sino también con arreglo al mismo Amejoramiento y a la propia Constitución Española de 1978, tal y como señala el artículo 2 del propio Amejoramiento.

Respetuoso con el pasado histórico y determinante de la presente configuración de la Comunidad Foral, el Amejoramiento del Fuero se ha revelado durante los últimos 28 años como el instrumento idóneo para organizar la convivencia y potenciar el desarrollo de Navarra dentro del Estado de las Autonomías actualmente existente en España, por lo que dicha experiencia aconseja que los nuevos retos con los que la Comunidad Foral afronta el actual siglo sean abordados a través

de la mejora y actualización de aquél, profundizando en la experiencia ya acreditada por sus resultados de libertad y progreso.

#### II

La modificación y actualización de la Ley Orgánica 13/1982 supone la adaptación del texto vigente a la nueva realidad jurídico-política existente, tras casi tres décadas de vigencia del mismo, en los siguientes aspectos:

A) En primer lugar, y en relación con las instituciones de la Comunidad Foral de Navarra (Título I), se adecua la regulación de las tres Instituciones Forales de Navarra ya reconocidas como tales por el artículo 10 del Amejoramiento (en particular del Parlamento de Navarra y del Presidente del Gobierno de Navarra, que pasa a configurarse como Presidente de la Comunidad Foral), y se introduce en dicho texto una mención expresa tanto al Defensor del Pueblo de Navarra como al Consejo de Navarra, que por su rango, relevancia y funciones, se considera deben tener cabida en el mismo.

De entre las modificaciones operadas en el Título I merece destacarse la del artículo 30, con el objetivo de romper el límite del transcurso del término natural de la legislatura para el mandato del nuevo Parlamento elegido como consecuencia de la disolución anticipada del anterior por decisión del Presidente de la Comunidad Foral de Navarra, aumentándolo al término ordinario de una nueva legislatura completa (cuatro años); facultad de disolución anticipada que le fue atribuida al Presidente por la única reforma operada hasta la fecha en el Amejoramiento (Ley Orgánica 1/2001, de 26 de marzo).

B) En cuanto a las facultades y competencias de Navarra (Título II), se adecua la terminología del año 1982 a la actualmente utilizada en el ordenamiento jurídico vigente, se suprime alguna figura jurídica ya inexistente, se introduce en el Amejoramiento una expresa referencia al Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Navarra y a la Fiscalía Superior de la Comunidad Foral de Navarra, se da un contenido sustantivo a la actuación exterior de la Comunidad Foral y sus relaciones con la Unión Europea, y se perfilan mejor las funciones de la Junta de Cooperación.

C) Finalmente, y desde un punto de vista estrictamente técnico, se derogan cuatro disposiciones transitorias (1.ª, 2.ª, 5.ª y 6.ª), por haber sido ya cumplidos debidamente los mandatos en ellas contenidos.

### III

El preámbulo de la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, establece que es «rasgo propio del Régimen Foral navarro, amparado por la Constitución, que, previamente a la decisión de las Cortes Generales, órgano del Estado en el que se encarna la soberanía indivisible del pueblo español, la representación de la Administración del Estado y la de la Diputación Foral de Navarra, acuerden la reforma y modernización de dicho Régimen. Dada la naturaleza y alcance del mejoramiento acor-

dato entre ambas representaciones, resulta constitucionalmente necesario que el Gobierno, en el ejercicio de su iniciativa legislativa, formalice el pacto con rango y carácter de proyecto de Ley Orgánica y lo remita a las Cortes Generales para que éstas procedan, en su caso, a su incorporación al ordenamiento jurídico español como tal Ley Orgánica».

Consecuente con esos criterios, contempla en su artículo 71 la posibilidad de su propia reforma estableciendo el siguiente procedimiento: «a) La iniciativa corresponderá a la Diputación Foral o al Gobierno de la Nación. b) Tras las correspondientes negociaciones, la Diputación Foral y el Gobierno formularán, de común acuerdo, la propuesta de reforma, que será sometida a la aprobación del Parlamento Foral y de las Cortes Generales, por el mismo procedimiento seguido para la aprobación de la presente Ley Orgánica».

Se han observado escrupulosamente las precedentes previsiones legales, tanto por el Gobierno de España como por el de Navarra.

En primer lugar, la iniciativa de reforma de dicha Ley Orgánica, promovida por el Gobierno de Navarra, ha sido aceptada por el de España, consumándose así el pacto necesario. Y, asimismo, tras ser aprobada la propuesta de reforma por el Parlamento de Navarra, se ha verificado la correspondiente tramitación parlamentaria de la presente Ley Orgánica ante las Cortes Generales.

**V**

---

**NOVEDADES LEGISLATIVAS**

---





V.1. LEY 24/2010, de 22 de julio, de aprobación de la escala autonómica del impuesto sobre la renta de las personas físicas. (DOGC 29/07/2010)

<https://www.gencat.cat/eadop/imagenes/5681/10201058.pdf>

V.2 Resolución de 22 de julio de 2010, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se aprueba la lista provisional de solicitantes admitidos y excluidos a las oposiciones al Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles. (BOE 30/07/2010)

[PDF \(BOE-A-2010-12223 – 2 págs. – 161 KB\)](#)

V.3. LEY 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia. (DOGC 05/08/2010)

<https://www.gencat.cat/eadop/imagenes/5686/10209061.pdf>

V.4. LEY 26/2010, de 3 de agosto, de régimen jurídico y de procedimiento de las administraciones públicas de Cataluña. (DOGC 05/08/2010)

<https://www.gencat.cat/eadop/imagenes/5686/10209202.pdf>

V.5. DECRETO LEGISLATIVO 1/2010, de 3 de agosto, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley de urbanismo. (DOGC 05/08/2010)

<https://www.gencat.cat/eadop/imagenes/5686/10209124.pdf>

V.6. Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de consumo de Cataluña. (BOE de 13/08/2010).

[PDF \(BOE-A-2010-13115 – 72 págs. – 1247 KB\)](#)

V.7. Ley 24/2010, de 22 de julio, de aprobación de la escala autonómica del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. (BOE 14/08/2010).

[PDF \(BOE-A-2010-13131 – 2 págs. – 168 KB\)](#)

V.8. Real Decreto-ley 12/2010, de 20 de agosto, por el que se prorroga el programa temporal de protección por desempleo e inserción, regulado en la Ley 14/2009, de 11 de noviembre. (BOE 23/08/2010)

[PDF \(BOE-A-2010-13336 – 3 págs. – 170 KB\)](#)

V.9. Ley 27/2010, de 3 de agosto, de modificación de la Ley 2/2009, de 12 de febrero, del Consejo de Garantías Estatutarias. (BOE 23/08/2010)

[PDF \(BOE-A-2010-13337 – 3 págs. – 169 KB\)](#)

V.10. Corrección de errores del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital. (BOE 30/08/2010)

[PDF \(BOE-A-2010-13539 – 3 págs. – 168 KB\)](#)

V.11. Recurso de inconstitucionalidad n.º 1017-2010, en relación con diversos preceptos de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, de 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de derecho catalán que deban inscribirse en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña. (BOE 12/08/2010)

[PDF \(BOE-A-2010-13041 – 1 pág. – 151 KB\)](#)

V.12. Resolución de 28 de julio de 2010, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se resuelve el concurso entre miembros del Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, constituido por Orden JUS/1150/2010, de 26 de abril, convocado por Resolución de 21 de junio de 2010, y se dispone su comunicación a las Comunidades Autónomas para que se proceda a los nombramientos. (BOE 10/08/2010)

**[PDF \(BOE-A-2010-12896 – 2 págs. – 189 KB\)](#)**

V.13. Resolución de 28 de julio de 2010, de la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas, del Departamento de Justicia, por la que se resuelve el concurso para la provisión de Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, convocado por Resolución de 21 de junio de 2010. (BOE 10/08/2010)

**[PDF \(BOE-A-2010-12902 – 2 págs. – 178 KB\)](#)**

V.14. RESOLUCIÓN JUS/2672/2010, de 28 de julio, por la que se resuelve el concurso para la provisión de registros de la propiedad, mercantiles y de bienes muebles convocado por la Resolución de 21 de junio de 2010.(DOGC 10/08/2010)

**<https://www.gencat.cat/eadop/imagenes/5689/10209159.pdf>**

V.15. Corrección de errores del Real Decreto 716/2009, de 24 de abril, por el que se desarrollan determinados aspectos de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de regulación del mercado hipotecario y otras normas del sistema hipotecario y financiero. (BOE 31/08/2010)

**[PDF \(BOE-A-2010-13566 – 1 pág. – 150 KB\)](#)**

V.16. Resolución de 23 de agosto de 2010, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se eleva a definitiva la lista provisional de solicitantes admitidos y excluidos a las oposiciones al Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, se corrigen errores y se señala lugar y fecha del sorteo. (BOE 01/09/2010)

**[PDF \(BOE-A-2010-13599 – 2 págs. – 166 KB\)](#)**

V.17. CORRECCIÓN DE ERRATAS en la Ley 19/2010, de 7 de junio, de regulación del impuesto sobre sucesiones y donaciones (DOGC núm. 5648, pág. 45299, de 11.6.2010). (DOGC 16/09/2010)

<https://www.gencat.cat/eadop/imagenes/5716/10258085.pdf>

V.18. Orden JUS/2407/2010, de 9 de septiembre, por la que se nombran los miembros del Tribunal Calificador de las oposiciones al Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, convocadas por Resolución de 13 de mayo de 2010. (BOE 16/09/2010)

[PDF \(BOE-A-2010-14208 – 1 pág. – 161 KB\)](#)

V.19. CORRECCIÓN DE ERRATA en la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de medidas fiscales, financieras y administrativas (DOGC núm. 5537, pág. 97667, de 31.12.2009). (DOGC 20/09/2010)

<https://www.gencat.cat/eadop/imagenes/5718/10258086.pdf>

V.20. CORRECCIÓN DE ERRATA en la Ley 26/2010, de 3 de agosto, de régimen jurídico y de procedimiento de las administraciones públicas de Cataluña (DOGC núm. 5686, pág. 61261, de 5.8.2010). (DOGC 20/09/2010)

<https://www.gencat.cat/eadop/imagenes/5718/10252090.pdf>

V.21. Ley 30/2010, de 3 de agosto, de veguerías. (BOE 23/09/2010).

[PDF \(BOE-A-2010-14561 – 16 págs. – 286 KB\)](#)

V.22. RESOLUCIÓN JUS/3080/2010, de 20 de septiembre, de nombramiento de registradores de la propiedad, mercantiles y de bienes muebles. (DOGC 30/09/2010)

<https://www.gencat.cat/eadop/imagenes/5725/10263022.pdf>

V.23. Acuerdo de 1 de octubre de 2010, del Tribunal calificador de las oposiciones al Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, por el que se señala la fecha en que han de dar comienzo los ejercicios de las mismas. (BOE de 08/10/2010)

[PDF \(BOE-A-2010-15382 – 1 pág. – 153 KB\)](#)

V.24. LLEI 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades. (DOGC 08/10/2010)

<http://www.gencat.cat/eadop/imatges/5731/10273092.pdf>



**VI**

---

**COLABORACIONES**

---





# VI.1. Inscripción a favor de entidades sin personalidad jurídica

**José Luis Valle Muñoz**

Director del Servicio de Estudios Registrales de Cataluña  
Registrador de la Propiedad

## 1) Introducción

Es sabido que los artículos de la ley Hipotecaria son en muchos casos muy difíciles de entender. sirva como ejemplo el artículo 36 con su prescripción «contra tábulas». Sin embargo hay un artículo meridianamente claro que, debido precisamente a su claridad, parece que no existe. Este es el artículo 9,4 de la Ley cuando señala que toda inscripción que se haga en el Registro debe expresar «la persona natural o jurídica a cuya favor se haga la inscripción». Por si quedaba alguna duda ante semejante claridad, el artículo 11 del Reglamento nos remarca que «No serán inscribibles los bienes inmuebles y derechos reales a favor de entidades sin personalidad jurídica».

No deja de ser curioso que tanta claridad se traduzca en la práctica con que diversas resoluciones de la Dirección General de los Registros y el Notariado admitan la inscripción a favor de entidades sin personalidad jurídica. Y no dejan de ser curiosas estas resoluciones, básicamente por dos razones, porque contradicen el principio de jerarquía normativa y porque utilizan para admitir y para negar exactamente, como veremos, los mismos argumentos.

En el aspecto jerárquico, la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de marzo de 2.001 negó al Reglamento Hipotecario la potestad de ampliar el elenco de posibles titulares registrales por ser una materia reservada a la Ley. Nos encontramos, pues, ante una situación donde una resolución, que es vinculante, sí puede lo que el Reglamento no pudo.

En el aspecto de la contradicción uno no puede evitar quedarse perplejo si lee las resoluciones de 25 de mayo de 2005, relativa a la inscripción de una finca a favor de una comunidad de propietarios, y la de 20 de septiembre del mismo año, relativa a la cesión por el acreedor a la masa de la quiebra: sustitúyase la palabra acreedor por la de comunero y se verá la gran similitud en los supuestos de hecho que sin embargo lleva a soluciones opuestas.

La Dirección niega la inscripción de bienes a favor de comunidades de propietarios dada su carencia de personalidad jurídica. Después de este argumento, al que considera concluyente, reconoce, sin embargo, que las mismas tienen capacidad procesal, como resulta del artículo 6 de la LEC; admite la posible existencia de un número amplio de titulares, lo cual podría dificultar la inscripción a su nombre (piénsese que tan propiedad horizontal es la de dos elementos como la de quinientos); y señala la existencia legal de órganos de gestión y administración de los intereses comunes.

Paradójicamente, sólo unos meses después la misma Dirección reconoce la posibilidad de inscribir la cesión que hace el deudor a la masa de la quiebra, «pues aunque es cierto que, en principio, la titularidad registral debe atribuirse a un ente con personalidad jurídica, no es lo menos que esta regla general tiene excepciones». ¿Que argumentos utiliza la Dirección General para justificar la excepción?

a) La probable existencia de un número amplio de acreedores cesionarios (sustitúyase esta expresión por la de propietarios en régimen de propiedad horizontal).

b) La existencia de órganos de gestión y administración de los intereses comunes (que también existen en la comunidad de propietarios).

c) El carácter en mano común de las titularidades ostentadas por los acreedores (la titularidad de los elementos comunes no es, desde luego, una comunidad por cuotas, pues no se admite la acción de división o el retracto de comuneros).

d) La articulación de un órgano legitimado para el ejercicio de los derechos correspondientes en nombre de tales acreedores (en la comunidad en régimen de propiedad horizontal la legitimación en juicio y fuera de él corresponde al presidente, como expresamente señala el artículo 13 de la LPH y el artículo 553-16 del CCC).

Concluye la Dirección que todas estas circunstancias han de hacer posible la práctica de inscripciones transitorias, de mero puente, a favor de estas colectividades imperfectamente identificadas en su composición pero plenamente articuladas para su funcionamiento y sin que por ello se resientan los principios básicos rectores de nuestro sistema registral. Habría que decir que mayor imperfección existe en la determinación de los integrantes de una comunidad en régimen de propiedad horizontal, pues pueden existir titulares de departamentos adquiridos en documento privado, por ejemplo, cuya adquisición sólo sea conocida por el secretario y, por otra parte, que mejor articulación para el correcto funcionamiento que un presidente, un secretario, un administrador y una junta de propietarios.

Viene al caso toda esta introducción para traer a colación la polémica que a lo largo de estos últimos meses se ha suscitado en relación con la inscripción a favor de Fondos de Titulación Hipotecaria y de Fondos de Titulación de Activos, materia en la que en los distintos foros registrales se vertieron con distintos fundamentos tanto la postura favorable a la inscripción a favor de aquellos, como las posturas contrarias. Incluso alguna opinión abogaba por maniobras de distracción pidiendo consentimientos no previstos en normativa alguna. En definitiva, quedó claro que cada vez que nos encontremos ante un problema similar, la generalidad de los Registradores nos hallamos huérfanos de argumentos para sustentar una u otra postura más allá de la consabida falta de personalidad jurídica del ente correspondiente.

Hoy la polémica en cuanto a los Fondos ha sido resuelta (yo diría que mal resuelta) por el Real Decreto-Ley 6/2010, de 9 de abril, «de medidas para el impulso de la recuperación económica y el empleo», que en su artículo 27 señala que «La inscripción de los bienes inmuebles pertenecientes a los Fondos de Titulación en el Registro de la Propiedad y de cualesquiera otros bienes en los registros que correspondan, se podrá efectuar a nombre de los mismos». He de reconocer que mi postura, y así está publicado en el BCERC de marzo de este año, era contraria a la inscripción, por una serie de razones que luego señalaré. Nada más publicarse la norma recibí la llamada de un compañero que se había manifestado a favor de la inscripción diciéndome: ¡ves como yo tenía razón, se puede inscribir!, frente a lo cual yo le respondí que «si para que tu tengas razón hay que sacar una nueva Ley, más bien creo que antes de la norma la inscripción no era procedente y, en consecuencia, yo era el que tenía razón». Aún así, pienso que la nueva norma ha resuelto la cuestión de modo lamentable y creo que mucha presión debe haberse ejercido sobre los poderes públicos en un momento en que las mayores inmobiliarias del país son precisamente, y muy a su pesar, las entidades de crédito. Parece que se ha buscado un remedio para que este globo no se siga hinchando.

Por lo tanto, el motivo de estas líneas es buscar la línea divisoria entre lo inscribible y lo no inscribible por razón de la titularidad. Hablando en plata, yo tengo que tener un argumento cuando alguien pretenda inscribir sus bienes a nombre, por ejemplo, de su gato por título de donación. No le puedo alegar la falta de personalidad desde el momento en que me puede rebatir que inscribo a favor de entidades carentes de ella. Tampoco le podré objetar que la Ley no prevé la inscripción a favor de animales, porque me pondrá encima de la mesa todas aquellas resoluciones que permiten la inscripción a favor de entidades sin personalidad jurídica respecto de las cuales la Ley tampoco prevé la posibilidad de inscripción a su favor. Con el

afecto que muestra por el minino, al cual considera como un hijo, tampoco le podré alegar que no existe un interés legítimo que proteger. No podré invocar que el morroño no tiene aptitud para ser titular de un patrimonio, porque me dirá que las masas de acreedores tampoco. Le objetaría la incapacidad de los felinos para la administración y disposición de un patrimonio, pero me contestaría que hay patrimonios que se separan de la administración y disposición de su titular para ser gestionados por terceras personas y que en la propia donación él pretende nombrar administradores de los bienes con amplias facultades, los cuales aceptarán por él la referida donación.

El método de exposición será una escalera, descendente, cuyo primer peldaño está constituido por la personalidad jurídica: la regla general es que toda persona física o entidad dotada de personalidad jurídica puede inscribir sus bienes o derechos inmobiliarios en el Registro de la Propiedad. No obstante, analizaré el caso de las sociedades civiles, respecto de las cuales su personalidad jurídica, a la luz de las resoluciones de la DGRN, parece un poco como el Guadiana: tan pronto desaparece como aparece. El segundo escalón estaría constituido por la posibilidad de ser titulares registrales aquellos entes que pueden ser titulares de un patrimonio: la pregunta en este escalón es si toda entidad que se halle en esta situación podría inscribir sus bienes inmuebles en el Registro de la Propiedad o sería necesario que una Ley recogiese expresamente esta posibilidad. Bajando un escalón, nos encontraríamos con los patrimonios separados, cuyo paradigma es el trust, pero también entraría en esta categoría, por ejemplo, el patrimonio autónomo que las personas con discapacidad física o psíquica pueden constituir al amparo de la Ley 41/2003, a los efectos de que la asistencia económica de los mismos no se haga sólo con cargo al Estado o a las familias.

## 2) Inscripción a favor de personas jurídicas: El caso de las sociedades civiles.

El hecho de que la inscripción se condicione a la personalidad jurídica provoca que la inscripción a favor de las sociedades civiles no sea pacífica, pues la doctrina de la DGRN ha sido cambiante al respecto:

a) La resolución de 28 de junio de 1985 al tratar la cuestión de la inscripción de un inmueble a favor de una sociedad, civil por su constitución pero mercantil por su objeto, no inscrita en el Registro Mercantil, concluye que «todo contrato por el que se constituye una sociedad cuyo objeto sea la realización de actos de comercio tiene la consideración de acto de comercio y por lo tanto se regirá esta sociedad en primer lugar por las disposiciones contenidas en el Código de Comercio, muchas de las cuales tienen carácter imperativo». Por ello, su válida constitución requiere de escritura pública e inscripción en el Registro Mercantil y, por aplicación del artículo 383 del Reglamento Hipotecario, no procede practicar inscripción alguna de adquisición sin que conste previamente haberse extendido la que corresponda en el Registro Mercantil. Este criterio se reitera en las resoluciones de 25 de abril de 1.991 y de 30 de abril de 1997, así como en la reciente resolución de 20 de abril de 2010.

b) Las resoluciones de 31 de marzo y 11 de diciembre de 1997 plantean el tema de la personalidad de la sociedad civil por su objeto. La propia Dirección señala que la solución dista de ser sencilla pero que una primera consideración a tener en cuenta es la trascendencia «erga omnes» de la atribución de la personalidad. La concesión de la personalidad no resulta de ninguna norma expresa salvo para las sociedades que adopten alguna de las formas reconocidas en el Código de Comercio. No parece lógico que se suspenda la concesión de personalidad a las sociedades mercantiles no inscritas y que sí se reconozca a las civiles, cuyos pactos se mantienen reservados. Por tanto los pactos sociales deberían acceder a un instrumento oficial

de publicidad establecido al efecto y, por ello, las sociedades civiles no contempladas en el artículo 1.670 del Código Civil carecerán de personalidad, produciéndose frente al exterior una cotitularidad en los derechos sociales que se registrará por las disposiciones estipuladas en el contrato social, en las disposiciones especiales para la sociedad y, subsidiariamente, por las normas de la comunidad de bienes. Por ello, la inscripción debe practicarse a favor de todos los socios si bien, al tratarse de una cotitularidad específica, no de una comunidad romana o por cuotas, deberán recogerse en el asiento las normas estipuladas que, junto con las previsiones legales, determinan el régimen jurídico de dicha cotitularidad, de modo que quede perfectamente consignada la titularidad, naturaleza y extensión del derecho que se inscribe.

c) La resolución de 22 de abril de 2000 reconoce que la sociedad mercantil en formación tiene autonomía patrimonial pero sin que se permita la inscripción de un bien inmueble a su nombre, sino sólo a nombre de los socios y por cuotas.

d) La doctrina de la Dirección General da un vuelco con la resolución de 14 de febrero de 2.001, la cual, tras un exhaustivo análisis de la resolución de 31 de marzo de 1.997 y de la reforma del Reglamento del Registro Mercantil por el Real Decreto 1867/1998, así como de la anulación de la reforma por Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de febrero de 2.000<sup>1</sup>, aun reconociendo que la seguridad jurídica ganaría con la inscripción de las sociedades civiles en un registro específico, entiende que con la legislación vigente no puede negarse la personalidad jurídica de una sociedad civil, aunque no revista forma mercantil, a los efectos de figurar como titular registral de bienes inmuebles. Cuestión distinta es como se han de acreditar, a los efectos de la inscripción en el Registro de la Propiedad, la existencia de dicha personalidad y la representación de quienes actúan en su nombre, para lo cual un documento privado resulta insuficiente.

Reconoce la Dirección que la cuestión base de esta resolución es idéntica a la resuelta, con profusión de argumentos, por la de 31 de marzo de 1.997 pero, sin embargo, se considera oportuno revisar los mismos para determinar si procede mantener o corregir el criterio entonces seguido. Utiliza el argumento de que ciertos preceptos legales recientes reconocen personalidad jurídica a las sociedades mercantiles en formación así como también a las irregulares. Mantener que toda sociedad mercantil no inscrita carece de personalidad contradice otras resoluciones como las de 1 y 20 de mayo de 1.992, en base a las cuales, aún después de la cancelación registral de la sociedad, persiste la misma todavía como centro residual de imputación en tanto no se agoten totalmente las relaciones jurídicas de la cual era titular.

Por otra parte, el artículo 1.699 del Código Civil, al negar personalidad jurídica a las sociedades cuyos pactos se mantengan secretos entre los socios, no puede referirse a las sociedades en que se mantengan reservados algunos pactos, sino a sociedades que no se muestran como tales frente a terceros.

---

1. La reforma del reglamentaria de 1.998 introdujo en su disposición adicional primera un nuevo apartado al artículo 81 del Reglamento del Registro Mercantil, a cuyo tenor 3. *Podrán también inscribirse las sociedades civiles, cualquiera que sea su objeto, aunque no tengan forma mercantil.* Este nuevo apartado fue suprimido por la sentencia del Tribunal Supremo de 24 de febrero de 2.000.

### 3) Inscripción a favor de entidades sin personalidad jurídica pero que sin embargo pueden ser titulares de un patrimonio

#### a) *Las comunidades de propietarios en régimen de propiedad horizontal*

El legislador no ha reconocido nunca personalidad jurídica a las comunidades de propietarios en régimen de propiedad horizontal, lo cual no se entiende muy bien, pues de hecho actúan en el tráfico como si la tuvieran pues son titulares de créditos (La Ley establece que tienen la consideración de preferentes los créditos a favor de la comunidad derivados de la obligación de contribuir al sostenimiento de los gastos generales), pueden ser deudoras (concretamente de los tributos, cargas y responsabilidades que no sean susceptibles de individualización). También pueden ser titulares de derechos reales (el artículo 9,1 letra c) obliga a cada uno de los propietarios a permitir en su piso o local las servidumbres que sean imprescindibles para la creación de servicios comunes de interés general), les pertenece el fondo de reserva (expresamente señala el párrafo 2.º de la letra f) que la titularidad del fondo corresponde a todos los efectos a la comunidad), contratan con terceros, tienen empleados y están dotadas de órganos a los que se encomienda la gestión de los intereses comunes. Por tanto estamos ante el típico ejemplo de entidad sin personalidad pero que puede ser titular de un patrimonio<sup>2</sup>.

La falta de personalidad, o más bien habría que decir, su incapacidad para ser titulares de asientos registrales, provoca claros perjuicios a las comunidades. Así las entidades de crédito no suelen concertar préstamos con el presidente de una comunidad para, por ejemplo, hacer frente a una obra importante de reforma fachada, debido a los problemas que desde el punto de vista de la legitimación pasiva tienen las comunidades de vecinos.

Lo chocante en el caso de las comunidades de propietarios en que sí se les reconoce una capacidad limitada para ser titulares registrales, y no precisamente por la Ley, que nada establece al respecto. Sí que es cierto que el silencio legal puede estar inducido por la fecha de la reforma de la Ley, 6 de abril de 1.999, poco después del Reglamento Hipotecario de 1.998 cuyo artículo 11

---

2. La STS de 31 de Enero de 2001 señala que: «La cuestión a dirimir se centra en si cabe practicarlas en favor de una comunidad de propietarios en régimen de propiedad horizontal, la cual, según el artículo 22.1 de la Ley de Propiedad Horizontal reformada por Ley 8/1999, responde frente a terceros con todos los fondos y créditos a su favor, y cuyo presidente o administrador, debidamente autorizados por la Junta de propietarios, está legitimado para exigir judicialmente a los comuneros, propietarios de viviendas o locales, el cumplimiento de las obligaciones impuestas por los apartados e) y f) del artículo 9.1 de esta misma Ley, solicitando el embargo preventivo de bienes del deudor (artículo 21.1 y 8 de dicha Ley). A pesar de ello, estos preceptos no otorgan a estas comunidades de propietarios el carácter de personas jurídicas, como lo demuestra el hecho de que carecen de la posibilidad de adquirir bienes como únicos titulares, ya que su adquisición vendría a integrarse entre los elementos comunes en régimen de copropiedad, de manera que, si no pueden adquirir y poseer bienes, les falta una de las facultades inherentes a cualquier persona jurídica según el artículo 38 del Código Civil.»

Esta negativa a admitir la personalidad jurídica de las comunidades también ha sido refrendada por la Dirección General de los Registros y del Notariado en varias resoluciones, una de las más recientes es la de 3 de Marzo de 2008, en la que señala que «hay determinados aspectos cuyo lenguaje recuerda al de las personas jurídicas. Así, hay «órganos de gobierno» (artículo 13.1 LPH), el Presidente es el representante legal de la Comunidad (artículo 13.3 LPH), la Comunidad responderá de sus deudas (artículo 22 LPH), hay créditos a favor de la Comunidad (artículo 9), le corresponde la titularidad del fondo de reserva (artículo 9.1 f) LPH), etc. Además, nos encontramos con habituales situaciones en las que la Comunidad tiene empleados (conserjes, etc.), abona nóminas, paga la Seguridad Social por ellos, practica retenciones fiscales a los mismos, arrienda partes comunes y repercute IVA (por ejemplo, cartel publicitario en azotea, etc.). No obstante estas apariencias, es doctrina común la de entender que no tiene personalidad, hipótesis que se barajó en la tramitación parlamentaria de la Ley de 21 de julio de 1960 pero se consideró que no procedía tal reconocimiento.»

establecía la posibilidad de practicar a su favor anotaciones de embargo y demanda. Como sabemos, la sentencia del Tribunal Supremo de 31 de enero 2.001 anuló dicho precepto por tratarse de una materia reservada a la Ley. Podríamos pensar, por tanto, que la Ley no recogió esta posibilidad intencionadamente porque el Reglamento Hipotecario ya lo hacía, aunque también tenemos que tener en cuenta que ya han pasado más de ocho años desde la anulación del artículo 11 del Reglamento y, sin embargo, nadie se ha preocupado de modificar la Ley.

Las resoluciones de la DGRN admiten la práctica de anotaciones de embargo y de demanda a favor de la comunidad (entre otras las de 19 de febrero de 1993 y la de 20 de mayo de 2.005), lo cual no es más que una consecuencia de su capacidad procesal. Sin embargo surgen una serie de cuestiones:

a) ¿Cuáles son los derechos de la comunidad en el procedimiento? Una vez practicada la anotación, cuya finalidad es dar eficacia frente a terceros a la traba practicada sobre el bien, si el deudor no paga debe abrirse la ejecución del bien. En este procedimiento el embargante tiene una serie de derechos como el de adjudicarse la finca por el 30 por cien del valor de tasación si no hubiere posturas que sobrepasen dicha cantidad. Si la comunidad ejercita este derecho. ¿A favor de quien practicamos la inscripción? No queda más remedio que practicarla a favor de los distintos propietarios con carácter indiviso por lo que tendrían que comparecer todos y cada uno de ellos en el procedimiento o en un documento público posterior solicitando la inscripción a su favor, lo cual no solo complica mucho el procedimiento sino que también plantea problemas de tracto sucesivo pues al tener el bien adjudicado el carácter de privativo no hay soberanía alguna de la comunidad sobre el mismo, por lo que la inscripción sólo se podrá practicar a favor de los titulares registrales actuales con independencia de que sean o no los verdaderos propietarios. Se produce la contradicción de que algo que es de la titularidad de la comunidad, el crédito, da lugar a una inscripción privativa. ¿No sería totalmente lógico que se admitiese la inscripción a favor de la comunidad de propietarios, ya sea porque es una titularidad interina, como la masa de la quiebra, que lo único que busca es facilitar las operaciones registrales en tanto se vende la finca a un tercero, manteniéndose todo el procedimiento en el ámbito de la soberanía comunitaria, o incluso ya sea porque la comunidad pretende dar a ese elemento un nuevo régimen jurídico, convirtiendo en común lo que era privativo? En este segundo caso ¿Por qué no mantener la inscripción con carácter definitivo a favor de la comunidad por sí en un momento posterior se vuelve a cambiar el régimen?

Las resoluciones de 4 de marzo de 2.004 y de 23 de marzo de 2.005 tienen que hacer una verdadera pirueta jurídica para no convertir un acto relativamente frecuente y conveniente, la desafectación y venta de la portería, en algo imposible de realizar en la práctica. Según estas resoluciones nos encontramos ante un acto de junta que no requiere consentimientos individuales y que, por tanto, no precisa del cumplimiento del principio de tracto sucesivo. Pero ¿que ocurre si se pretende inscribir la vivienda a favor de la comunidad en tanto no se encuentra comprador?, o ¿si una vez pactadas las condiciones el comprador se echa atrás?, ¿Cómo quedaría inscrita la portería? Parece que la DGRN sólo se ha preocupado del resultado final, es decir, que la finca quede inscrita a nombre del comprador, pero sin dar una solución a los trámites intermedios. ¿No parece lógico aplicar también su doctrina de la titularidad meramente instrumental y transitoria que sí aplica a la masa de la quiebra?

En Cataluña se ha buscado una solución intermedia cual es la creación de los llamados «elementos privativos de beneficio común»<sup>3</sup>, como categoría especial cuya titularidad pertenece

---

3. Establece el artículo 553-34 del Código Civil de Cataluña que «El título de constitución o la junta de propietarios pueden establecer que uno o más elementos privativos se destinen a beneficio común, ya sea por el servicio directo que prestan a lo propietarios o por el beneficio común que reporta ceder su uso. Son titulares de los elementos

ce en pro indiviso a los diversos propietarios que en cada momento lo sean de los elementos privativos, pero cuya gestión corresponde a la junta.

b) En cuanto al segundo tipo de asiento, la anotación de demanda, ¿No resulta chocante que se permita la práctica de la misma, cuyo objeto es garantizar las modificaciones jurídico-reales que puedan resultar de un procedimiento judicial, cuando dicho resultado final no se permitiría que se inscribiese a favor de la comunidad? Debería haber una concordancia entre la demanda y el resultado final del procedimiento. Por lo tanto si la inscripción final se debe practicar a favor de los comuneros, la anotación también debería ser a favor de los mismos. Lo que ocurre es que el artículo 11 del Reglamento no estaba pensando en cualquier anotación de demanda sino en la que resultaba del ejercicio de la afección real resultante del antiguo artículo 9 de la LPH en su redacción de 1.960, el cual mezcló churras con merinas, es decir, la reipersecutoriedad, característica propia de los derechos reales, con el privilegio, propio de los derechos personales. Con mejor técnica, el artículo 9 tras la reforma separa en dos párrafos lo que el antiguo recogía en uno sólo<sup>4</sup>. En base a la doctrina anterior de la DGRN la afección real del piso o local existe desde el momento de la inscripción del régimen de propiedad horizontal en el Registro, quedando únicamente pendiente la determinación de la cantidad y el tiempo a que se extendía la misma. Dado el carácter real de esta afección, la reclamación que se efectuase era susceptible de generar una anotación preventiva de demanda. Tras la nueva regulación se deja claro que lo único que conlleva la afección real es que el nuevo propietario responde con el departamento adquirido de la deuda pendiente, aunque no se convierta en deudor personal, por lo que si paga luego podría repetir contra el propietario anterior. Por ello para reclamar las cuotas pendientes de los gastos de comunidad el único asiento procedente es la anotación preventiva de embargo (desde el año 1.999 no han vuelto a aparecer resoluciones del tipo de la de 15 de enero de 1.997, tan reiteradas esos años).

#### *b) Inscripción a favor de fondos.*

Con carácter previo a examinar la cuestión relativa a la inscripción a favor de fondos de titulación o titulización, ya sean hipotecarios o de activos, se hace preciso un breve examen de lo que es una participación hipotecaria y un certificado de transmisión de hipoteca:

---

privativos de beneficio común los titulares de los demás elementos privativos en proporción a su cuota y de forma inseparable de la propiedad de su elemento privativo concreto. La administración de un elemento privativo de beneficio común se rige por las normas generales. La enajenación o gravamen de dicho elemento requiere el acuerdo unánime de la junta de propietarios»

4. Establecía el párrafo 2 del artículo 9 de la LPH en su redacción original que «Al pago de estos gastos producidos en el último año y la parte vencida de la anualidad corriente estará afecto el piso o local, cualquiera que fuere su propietario actual y el título de su adquisición, siendo este crédito a favor de la comunidad de propietarios preferente a cualquier otro, y sin perjuicio de las responsabilidades personales procedentes». Por el contrario, la nueva redacción en la letra e) del artículo 9, párrafo 2.º se dedica al privilegio, es decir se mueve en el ámbito de los derechos personales, al señalar que «los créditos a favor de la comunidad derivados de la obligación de contribuir al sostenimiento de los gastos generales correspondientes a las cuotas imputables a la parte vencida de la anualidad en curso y al año natural inmediatamente anterior tienen la condición de preferentes a efectos del artículo 1.923 del Código Civil y preceden, para su satisfacción, a los enumerados en los apartados 3.º, 4.º y 5.º de dicho precepto, sin perjuicio de la preferencia establecida a favor de los créditos salariales en el Estatuto de los Trabajadores». Por el contrario, el párrafo siguiente regula la afección de carácter real al señalar que «el adquirente de una vivienda o local en régimen de propiedad horizontal, incluso con título inscrito en el Registro de la Propiedad, responde con el propio inmueble adquirido de las cantidades adeudadas a la comunidad de propietarios para el sostenimiento de los gastos generales por los anteriores titulares hasta el límite de los que resulten imputables a la parte vencida de la anualidad en la cual tenga lugar la adquisición y al año natural inmediatamente anterior. El piso o local estará legalmente afecto al cumplimiento de esta obligación».



a) Las participaciones hipotecarias son uno de los tres títulos de refinanciación hipotecaria previstos en la Ley reguladora del Mercado Hipotecario de 25 de marzo de 1.981. Los otros dos son las cédulas y los bonos, los cuales no comportan un derecho de carácter real sino que la refinanciación se realiza a través de la vinculación de patrimonios en caso de insolvencia del emisor. Así, en caso de concurso de la entidad crediticia se destinará al pago del importe de los bonos emitidos el producto obtenido con los préstamos y créditos hipotecarios especialmente afectados en la escritura de emisión de dichos bonos. En el caso de las cédulas, se destina al pago del saldo vivo de las cédulas emitidas el producto obtenido con la totalidad de los préstamos y créditos hipotecarios a favor del emisor con la exclusión de los que hayan sido afectados a la emisión de bonos.

Por el contrario, las participaciones sí conllevan un derecho real, pues son cesiones puras de un concreto préstamo o crédito hipotecario y por ello en caso de concurso de la entidad emisora el titular de la participación gozará de derecho de separación absoluta.

No puede ser participado cualquier crédito hipotecario, sino que deben tener la calidad que exige la LMH, a través del cumplimiento de una serie de requisitos, como la tasación objetiva del bien, el rango de la hipoteca, que debe ser primero, la limitación del importe del crédito en relación con dicho valor de tasación, o la clase de bien o derecho. Esto supone que gran parte de la cartera de créditos hipotecarios de las respectivas entidades no puedan ser participados.

Pueden existir una o varias participaciones de un crédito (hasta su importe total o hasta su vencimiento final), pero no puede existir una participación de varios créditos. En caso de pluralidad de participaciones sobre un mismo crédito, la emisión puede realizarse simultánea o sucesivamente y, en ambos casos, al comienzo o durante el plazo de vigencia del préstamo.

Existen dos clases de participaciones por razón del adquirente: las limitadas en su suscripción y tenencia a inversores institucionales o profesionales, y aquellas que pueden ser suscritas por el público en general. Sólo se exige la constancia registral de su existencia al margen de la inscripción de la hipoteca correspondiente en el caso de estas últimas, debiendo realizarse su emisión en escritura pública.

b) En cuanto a los «certificados de transmisión de hipotecas», la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de «Medidas de Reforma del Sistema Financiero», permite a las entidades de crédito aumentar la proporción de las carteras hipotecarias que pueden ceder a Fondos de Titulación de Activos a través de los «certificados de transmisión de hipoteca», que son, según el artículo 18 participaciones hipotecarias de préstamos y créditos que no reúnen los requisitos establecidos en la Sección 2.ª de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario.

Deben distinguirse claramente ambas categorías, no sólo por la diferente calidad de los créditos susceptibles de ser participados sino también porque la titulación a través de Fondos de Titulación Hipotecaria queda reservada con carácter exclusivo a las participaciones hipotecarias. Sin embargo, a sensu contrario, no habría inconveniente en que las participaciones hipotecarias, al igual que los certificados de transmisión de hipoteca puedan estructurarse a través de los Fondos de Titulación de Activos.

Hecha esta introducción, hay que señalar que el Reglamento Hipotecario estableció, en su reforma de 1998, en el artículo 11,4 que «Serán susceptibles de inscripción los bienes inmuebles y derechos reales pertenecientes a fondos, sean fondos de pensiones, de inversión interior o exterior, de titulación hipotecaria o de titulación de activos. El acta de inscripción se practicará a favor de dichos fondos como bienes del patrimonio de los mismos».

El Tribunal Supremo, en su sentencia de 31 de enero de 2001, anuló los cuatro últimos números del artículo 11 por una mezcla de razones formales y objetivas. La primera razón fue de carácter formal, por un problema de jerarquía normativa, pues se precisaría una norma de rango legal. Existe en la sentencia también una razón de carácter objetivo, cual es la de que «se auto-

riza la inscripción de bienes inmuebles y derechos reales, pertenecientes a fondos, sin precisión alguna, de manera que se equiparan aquellos fondos que, como los de inversión inmobiliaria y los de pensiones, por normas de rango legal pueden adquirir bienes inmuebles, con los demás para los que no existe tal previsión legal».

En el aspecto formal, se subsanó la necesidad de norma de rango legal para los Fondos de Inversión Inmobiliaria en el artículo 38,3 de la Ley 35/2003 de 4 de noviembre, de Instituciones de Inversión Colectiva («La inscripción de los bienes inmuebles pertenecientes al Fondo en el Registro de la Propiedad se efectuará a su nombre»).

En todo caso, ¿Cuál sería la situación respecto de estos Fondos de Inversión Inmobiliario antes de la autorización legal para inscribir a su favor? Si consideramos que el patrimonio de estos fondos está integrado precisamente por bienes inmuebles los cuales se explotarán a través de los correspondientes arrendamientos, es evidente que la norma era una necesidad y si hubiese recaído alguna resolución de la DGRN o sentencia de tribunal, probablemente, se hubiesen decantado por la inscribibilidad de los bienes a su favor.

Esto nos debe llevar a una conclusión: si los bienes que integran el patrimonio de las diversas clases de fondos no fuesen bienes inscribibles en el Registro de la Propiedad, no podría procederse a la inscripción de bienes a su favor y ello tanto por una imposibilidad formal (ausencia de norma legal), como por una imposibilidad objetiva (imposibilidad de ser titular de bienes inscribibles).

Desde este punto de vista objetivo, ¿Cuál podría ser el patrimonio de un FTH o de un FTA?:

a) El artículo 5 de la ley 19/1992 establece que «Los Fondos de Titulación Hipotecaria constituirán patrimonios separados y cerrados, carentes de personalidad jurídica que estarán integrados, en cuanto a su activo, por las participaciones hipotecarias que agrupen... Otorgada la escritura de constitución del Fondo, no podrá sufrir alteración sino en los supuestos excepcionales y con las condiciones que reglamentariamente se establezcan».

b) En cuanto a los FTA, el Real Decreto 926/1998, de 14 de mayo, señala en su artículo 1 que el activo puede integrarse tanto por activos financieros como otros derechos, admitiendo tanto la cesión de créditos presentes como la de futuros.

Por lo tanto, como derechos de crédito que son, los valores del mercado hipotecario podrán constituir el activo de los FTA. Especialmente han sido utilizadas las cédulas hipotecarias, dando lugar a las llamadas «cédulas estructuradas». También pueden formar parte del activo los créditos hipotecarios a través de los certificados de transmisión de hipoteca.

De lo expuesto, se deduce que habría sido conveniente la inscripción de la emisión de participaciones hipotecarias a favor de un FTH, o de certificados de transmisión de hipotecas o cesiones de préstamos o créditos a favor de un FTA, dado que la agrupación de estos valores o derechos constituye el objeto de estos fondos y que la emisión de unos y otros valores suponen en realidad cesiones de créditos o préstamos hipotecarios. Cierto que, en el caso de las participaciones y los certificados, esta posible inscripción (a través de la correspondiente nota marginal, que sería de carácter sucedánea de una inscripción) será improbable dado que nos encontramos ante inversores profesionales, pero el que no sea necesaria la constancia no significa que no sea posible.

Es este el entorno normativo en el que nos encontramos a finales del año 2009, en el que se empieza a pretender realizar inscripciones de bienes inmuebles a favor de fondos de titulación hipotecaria y de fondos de titulación de activos. La pregunta que hay que hacerse es ¿Por qué después de más de diecisiete años de vigencia de la Ley 19/1992, de 7 de julio, o casi doce del Real Decreto de 926/1998, 14 de mayo, se plantea el problema? Es evidente que la crisis financiera e inmobiliaria es lo que determina que se planteen unas operaciones que hasta la

fecha no se habían realizado. Surge inmediatamente una nueva pregunta, ¿Podrían actuar estos fondos como patrimonios sumidero?

La clave de las respuestas a estas preguntas nos la da el artículo 15 de la Ley del Mercado Hipotecario (LMH), con arreglo al cual el emisor, como cedente que es, transmite al partícipe el riesgo de impago del crédito o préstamo en la porción participada, pero como gestor que también es, responde en caso de que aquéllos hayan sido efectivamente cobrados. Por tanto, resulta una idea clave a la hora de abordar este tema cual es la de que la extinción del crédito o préstamo participado no supone la correlativa e inmediata extinción de las participaciones emitidas con cargo a aquéllos, siendo el emisor responsable personalmente del total reembolso de éstas.

Como ante he expuesto, yo me manifesté en contra de la posibilidad de inscribir a favor de estos fondos salvo que hubiese una modificación de la legislación. Las razones eran, básicamente, las dos siguientes:

a) La transferencia a los partícipes del riesgo del impago del crédito o prestamos participado conlleva la consecuencia de que, en caso de impago, el partícipe tiene el derecho de concurrir en igualdad de derechos con el acreedor hipotecario en la ejecución hipotecaria que se siga contra el deudor e incluso podría llegar a ejercitar la acción por su cuenta si, una vez requerido el acreedor hipotecario para que actúe, éste no lo hace en el plazo de sesenta días. El admitir la adjudicación en pago supone el cierre de la vía judicial.

Al quedar cercenado este derecho, los bonistas se ven privados de una serie de derechos que tendrían en el procedimiento de ejecución, como la facultad de adjudicarse la finca por el 50 por cien del valor de tasación (artículo 670), o la de celebrar convenios con entidades especializadas (artículo 640), o la de pedir minoración de cargas preferentes (artículo 657). La intervención en el procedimiento debe realizarse a través de la correspondiente sociedad gestora, pues con arreglo a la ley le compete la defensa de los bonistas. Además, podría realizar dicha función sin entrar en conflicto con la entidad emisora que, dicho sea de paso, en la mayoría de los casos es quien ha creado el fondo y orquesta la actuación de una o varias sociedades gestoras<sup>5</sup>.

b) ¿Por qué se aceptan adjudicaciones en pago? Porque con el estallido de la burbuja inmobiliaria se produce el efecto típico de estas situaciones: las cosas ya no valen lo que costaron, por lo que los deudores hipotecarios tienen el impulso, siempre, y la necesidad, en muchos casos, de desandar el camino andado. Si tenemos en cuenta que en los momentos de crecimiento de la burbuja los préstamos se empezaron a conceder en relación con el valor de los activos (LTV), despreciando en muchos casos los ingresos reales de los deudores (LTI), se produce en la actualidad la situación de que muchos deudores no tienen recursos suficientes para pagar un inmueble que no vale lo que deben. Los acreedores, ante esta situación, tienden a distinguir dos clases de deudores: los que tienen ingresos u otros activos, en cuyo caso tienen a su favor su responsabilidad universal; y los que desgraciadamente están sufriendo más intensamente los efectos de la crisis, casos en los cuales esta responsabilidad universal se ha convertido en una quimera. En estos casos, y dado también el coste en tiempo y dinero de la ejecución judicial o extrajudicial de las garantías, al prestamista le conviene recurrir al mecanismo de la adjudicación en pago. Pero el valor de la adjudicación es ficticio: en la mayoría de los casos coincide con el valor de la deuda, lo cual no implica que sea el verdadero valor del activo. Es más, en la mayoría de los casos este último valor será notablemente inferior. Por tanto,

---

5. No hay obstáculo en que un fondo agrupe participaciones o certificados de créditos y préstamos de distintas entidades, pero la realidad nos muestra que casi siempre son agrupaciones procedentes de un mismo emisor que incluso utilizan su nombre seguido de un guarismo diferenciador.

el hecho de que el acreedor acepte la adjudicación en pago no supone que realmente se haya recuperado la totalidad del préstamo o crédito. Si esta adjudicación se deriva al fondo, con la consiguiente cancelación de la participación o de la certificación, está claro que nos encontramos ante un patrimonio sumidero, es decir, el emisor elude las consecuencias del menor valor del inmueble cuya tasación él aceptó y en muchos casos propició, y por tanto la valoración que haga del inmueble a la hora de aceptar la extinción del crédito o préstamo puede ser un acto doloso en perjuicio de los bonistas.

La conclusión que yo defendí en mi trabajo es que resultaba más lógico admitir las inscripciones derivadas de ejecuciones judiciales que las derivadas de adjudicaciones en pago, pero que en todo caso, y dado que el Registrador no puede convertirse en un árbitro de lo correcto y lo incorrecto, debería ser una norma de rango legal la que regulase la materia.

La norma se ha producido recientemente, aunque de una manera un tanto decepcionante no sólo por su amplitud sino también por la contradicción que se observa entre la Exposición de Motivos y el texto legal. La Exposición señala que «Finalmente el artículo 27, dentro del conjunto de reformas del ámbito financiero y con el objetivo de facilitar la operativa de los fondos de titulización, incrementando la seguridad jurídica, se modifica la legislación vigente para permitir que estos fondos sean titulares de los inmuebles, derechos y cantidades resultantes de los remates de la ejecución de los préstamos hipotecarios de los que son titulares como consecuencia de su titulización». Llamam la atención dos circunstancias: la primera que se refiere a los inmuebles resultantes de los remates de la ejecución, lo cual es congruente con los derechos de los bonistas en caso de impago del crédito participado, según hemos visto; y la segunda que el objetivo es el incremento de la seguridad jurídica: dado que se la previsión es que se produzca un incremento en el número de créditos hipotecarios impagados y, consecuentemente de participaciones y certificados desatendidos, permitir la inscripción registral a favor de los fondos no hace sino fortalecer los derechos de los bonistas en caso de que se adjudiquen el bien inmueble en el procedimiento de ejecución.

Sin embargo, el artículo 27 se descuelga con una amplitud injustificada. Parece como si la Exposición de Motivos estuviese redactada por un puño con una finalidad garantista, y el artículo por otro justo con la finalidad contraria: barra libre para los emisores para convertir a mitad del partido un patrimonio considerado como estable y seguro en un patrimonio sumidero. La redacción del precepto incluye toda titularidad derivada de procedimientos de ejecución judicial o extrajudicial ya sean las garantías hipotecarias o no hipotecarias, así como las derivadas de adjudicaciones o daciones en pago. La inscripción de los bienes inmuebles pertenecientes a los Fondos de Titulización en el Registro de la Propiedad y de cualesquiera otros bienes en los registros que correspondan, se podrá efectuar a nombre de los mismos.

Podrá decirse que para la defensa de los bonistas ya está la sociedad gestora, pero estas gestoras están controladas por los propios emisores de los títulos. Esperemos que no ocurra lo que ocurrió con las tasaciones hipotecarias, que tubo que salir una Ley (41/2007), para impedir que las entidades de crédito controlasen a los tasadores, como había sucedido los años anteriores.

#### 4) Inscripción a favor de patrimonios separados

##### a) *El trust*

El trust supone en esencia la afectación de una masa de bienes, por tiempo más o menos determinado, al cumplimiento de unos fines específicos con obligación, en su caso, de proceder a la restitución del sobrante cuando se hayan cumplido aquellos.

Nos encontramos, pues, con un patrimonio separado y autónomo, lo cual conlleva un doble efecto:

a) La sustracción de los bienes afectos a posibles responsabilidades por razón de negocios propios del constituyente del fondo, del gestor o de sus beneficiarios.

b) La exclusiva responsabilidad de estos bienes por las obligaciones resultantes de las operaciones realizadas en ejecución de los fines perseguidos.

En el aspecto personal, en el trust podemos encontrar tres figuras distintas, las cuales pueden coincidir, e incluso llegar a ser una sola:

a) El constituyente, cuyo interés es que se cumpla su voluntad.

b) El gestor, que debe tener poder suficiente para llevar a término el cumplimiento de la voluntad del constituyente.

c) El beneficiario, que debe tener garantías de que efectivamente se va a cumplir en su provecho la voluntad del constituyente. El beneficiario podría no ser una persona o grupo de personas concretas, sino una finalidad.

Por lo que respecta a la titularidad del patrimonio, en derecho comparado encontramos diversas soluciones y así, podríamos distinguir hasta cuatro categorías de trust:

a) La fiducia de tipo romano-germánico, que atribuye un derecho de propiedad al fiduciario, pero con obligación de ejercer el mismo en favor del beneficiario.

b) El Bewind holandés, que considera propietario al beneficiario, si bien atribuyendo amplios poderes de gestión al fiduciario.

c) El trust angloamericano, que crea un doble título de propiedad a favor, simultáneamente, del fiduciario y del beneficiario.

d) El trust quebequés, que permite la adscripción de un patrimonio a una determinada finalidad o en beneficio de determinadas personas, sin que sobre el patrimonio nadie tenga ninguna clase de derecho real. Este es el modelo que pretendió seguirse en Cataluña en el año 2.003, con ánimo de incorporarlo al Libro V del CCC. Los trabajos preparatorios realizados por la sección de Derecho Patrimonial del Observatorio de Derecho Civil, definían el patrimonio fiduciario como un patrimonio independiente sin personalidad jurídica respecto del cual ni la persona constituyente, ni el fiduciario ni los beneficiarios tienen la propiedad ni ningún otro derecho real.

No parece posible que los particulares puedan crear un patrimonio independiente sin que una Ley lo autorice, pues aunque nuestro sistema jurídico-inmobiliario recoja el principio del «*numerus apertus*» en la creación de derechos reales, el mismo no puede ir en contra de normas imperativas, como el artículo 1.911 del CC, que sanciona el principio de la responsabilidad universal del deudor. Es cierto que se admiten excepciones a este principio, pero las mismas deben resultar de una norma legal, como por ejemplo, el artículo 140 de la Ley Hipotecaria, el cual admite el pacto de concreción de la responsabilidad hipotecaria a los bienes dados en garantía o como, el supuesto que veremos finalmente, la constitución de un patrimonio separado que las personas con discapacidad física o psíquica pueden constituir al amparo de la Ley 41/2003.

Por lo tanto las posibles leyes que regulen distintas clases de patrimonios fiduciarios deberían regular no sólo la inscripción de los bienes sino también a favor de quien debe practicarse la inscripción, la cual debería reflejar asimismo las circunstancias relativas al régimen de administración y disposición de los bienes integrantes del patrimonio. Los trabajos preparatorios en Cataluña señalaban que los bienes que formasen parte del patrimonio fiduciario podrían ser inscritos en el Registro de la Propiedad a nombre de la persona fiduciaria debiéndose hacer constar la afección y el destino de los bienes. Sin embargo, en la Comisión que dentro del mismo Observatorio se nombró en el año 2.006 prevaleció la opinión de que la inscripción debería ser a favor del mismo patrimonio.

*b) El patrimonio autónomo o especial de las personas discapacitadas*

La Ley 41/2003 tiene por objeto fundamental la posibilidad de constituir un patrimonio especial a las personas con discapacidad física o psíquica a los efectos de que la asistencia económica de los mismos no se haga sólo con cargo al Estado o a las familias. Este patrimonio quedará inmediata y directamente vinculado a la satisfacción de las necesidades vitales de una persona con discapacidad.

Nos encontramos pues, ante un supuesto de trust admitido legalmente, cuyo objetivo es favorecer la aportación a título gratuito, no sólo por el propio discapacitado, sino también por terceras personas. Se establecen una serie de incentivos fiscales para que actúen como motor creativo del patrimonio. Mientras el beneficiario del patrimonio tenga capacidad de obrar, a él le corresponde la administración del mismo. Cuando sea incapaz, la administración se atribuye a la persona o personas designadas en la escritura pública o resolución judicial por la cual se establece el patrimonio, las cuales tendrán la condición de representantes legales del patrimonio protegido para todos los actos de administración de los bienes y derechos integrantes del mismo, sin que se requiera el concurso de los padres o tutores para su validez y eficacia. Esta representación se hará constar en el Registro Civil.

Cuando el dominio de un bien inmueble o derecho real sobre el mismo se integre en un patrimonio protegido, se hará constar esta circunstancia en la inscripción del bien en el Registro de la Propiedad, inscripción que debe practicarse a favor de la persona discapacitada. Cuando un bien o derecho deje de formar parte de un patrimonio protegido se podrá exigir por quien resulte su titular o tenga un interés legítimo, la cancelación de las menciones referidas.

## 5) Conclusión

De lo expuesto me gustaría extraer dos conclusiones:

1) La reserva de Ley que impera en esta materia: En principio sólo cabría practicar inscripciones en el Registro de la Propiedad a favor de personas o entes dotados de personalidad o de aquellos entes que, pese a carecer de ella, tienen reconocida por la Ley la posibilidad de inscribir los bienes a su favor.

2) En los casos en que un ente sea titular de un patrimonio en el cual se integren bienes susceptibles de ser inscritos en el Registro de la Propiedad, la calificación debería ser desestimatoria, con el matiz de que podría reconocerse en la propia nota de calificación la necesidad de modificar la Ley. Sigamos el ejemplo de las resoluciones de la DGRN que reconocen una necesidad pero que resuelven en sentido contrario a la misma. Sólo así no entraremos en un campo que no nos compete. Es indudable la función creativa de la calificación registral, pero esta creatividad se desenvuelve en las notas denegatorias, no cuando inscribimos. Si perdemos la resolución, pues adelante con la cabeza alta pues probablemente nuestra nota será la génesis de una nueva Ley, y si hay que inscribir a nombre de los gatos, pues inscribiremos, pero porque lo ordena la DGRN, bajo su responsabilidad, o porque la futura Ley de Protección de los Animales así lo establece.