

Boletín

SERVICIO DE ESTUDIOS
REGISTRALES DE CATALUÑA



*Registradors de
Catalunya*

153

MAYO-JUNIO

2011

BOLETÍN

Servicio de Estudios Registrales de Cataluña

DIRECTOR

JOSÉ LUIS VALLE MUÑOZ

CODIRECCIÓN

MERCEDES TORMO SANTONJA

CONSEJO DE REDACCIÓN

JOSÉ LUIS VALLE MUÑOZ
PEDRO ÁVILA NAVARRO
ANTONIO GINER GARGALLO
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^a 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. 153

MAYO-JUNIO DE 2011



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

© **Servicio de Estudios Registrales de Cataluña**

Joan Miró, 19-21

08005 - BARCELONA

D.L.: B. 22.157-1993

ÍNDICE

I	DIRECCIÓN GENERAL DE DERECHO Y DE ENTIDADES JURÍDICAS	13
	Mercedes Tormo Santonja	
I.1.	RESOLUCIÓN de la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas de 26 de mayo de 2011. Suspensión de la inscripción de una escritura de obra nueva y constitución de propiedad horizontal.....	14
II	RESOLUCIONES DE LA DGRN EN MATERIA CIVIL E HIPOTECARIA	19
	Pedro Ávila Navarro	
II.1.	RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 21 DE ENERO DE 2011, (BOE 17 DE MAYO DE 2011)	20
	<i>Anotación preventiva de embargo:</i> La de bienes inscritos para una comunidad matrimonial extranjera requiere prueba del Derecho extranjero	
II.2.	RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE FEBRERO DE 2011, (BOE DE 20 DE JUNIO DE 2011)	20
	<i>Hipoteca: Constitución:</i> No es exigible la inscripción del prestamista en el Registro de empresas prestamistas si éste no ha sido creado aún	
II.3.	RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE FEBRERO DE 2011, (BOE DE 20 DE JUNIO DE 2011).....	21
	<i>Anotación preventiva de embargo:</i> El ordenado contra unas fincas debe practicarse sobre las que las sustituyeron en una reparcelación	
	<i>Anotación preventiva de embargo:</i> Debe denegarse si la finca está inscrita a nombre de persona distinta del demandado	
II.4.	RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE MARZO DE 2011, (BOE DE 27 DE JUNIO DE 2011).....	21
	<i>Propiedad horizontal:</i> No puede exonerarse de gastos a los departamentos del promotor	
II.5.	RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 DE MARZO DE 2011, (BOE DE 20 DE JUNIO DE 2011).....	22
	<i>Inmatriculación:</i> La de parte de un edificio debe determinar el régimen de cotitularidad y la cuota	
	<i>Inmatriculación:</i> La certificación catastral debe coincidir exactamente con la descripción de la finca en el expediente de dominio	
	<i>Inmatriculación:</i> El auto debe contener las circunstancias personales de los promotores del expediente	

II.6. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 MARZO DE 2011, (BOE DE 08 DE JUNIO DE 2011)	23
<i>Anotación preventiva de embargo:</i> La caducada no produce efectos y no puede rehabilitarse sin una resolución judicial	
II.7. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 DE MARZO DE 2011, (BOE DE 26 DE MAYO DE 2011)	23
<i>Rectificación del Registro:</i> Error de concepto rectificable sin consentimiento de los interesados	
<i>Rectificación del Registro:</i> Error de concepto cuya rectificación requiere consentimiento del titular o resolución judicial	
II.8. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 08 DE MARZO DE 2011, (BOE DE 20 DE JUNIO DE 2011)	24
<i>Registro Civil:</i> Legalización internacional de las certificaciones	
<i>Usufructo:</i> Cancelación por certificación de defunción extranjera	
II.9. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 29 DE MARZO DE 2011, (BOE DE 04 DE MAYO DE 2011)	25
<i>Reanudación del tracto:</i> No puede inscribirse el expediente que considera titular registral a persona distinta de la que resulta del Registro	
II.10. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 01 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 04 DE ABRIL DE 2011)	25
<i>Condición resolutoria:</i> La declaración judicial de resolución requiere intervención de los titulares posteriores a la inscripción del comprador	
II.11. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 27 DE JUNIO DE 2011)	26
<i>Rectificación del Registro:</i> Inscrito el expediente de reanudación del tracto, no puede rectificarse la descripción de la finca como si se tratase de un error	
II.12. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 08 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 27 DE JUNIO DE 2011)	27
<i>Propiedad horizontal:</i> La sentencia de nulidad de una modificación no puede inscribirse si no han sido demandados todos los propietarios	
II.13. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 12 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 27 DE JUNIO DE 2011)	28
<i>Propiedad horizontal:</i> La división en propiedad horizontal de una vivienda unifamiliar en cuatro viviendas requiere licencia municipal	
II.14. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 14 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 04 DE MAYO DE 2011)	28
<i>Obra nueva:</i> En la declaración de una obra antigua no es necesaria la licencia de primera ocupación	

Obra nueva: No es necesario el libro del edificio en la declaración de una obra anterior a la L. 38/1999

II.15. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 15 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 04 DE MAYO DE 2011)	29
<i>Anotación preventiva de demanda:</i> Es anotable la demanda aunque la finca esté inscrita a nombre de la demandante	
II.16. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 19 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 11 DE MAYO DE 2011)	29
<i>Exceso de cabida:</i> Es una rectificación de superficie y no permite encubrir una inmatriculación	
<i>Exceso de cabida:</i> La inscripción del exceso exige que no haya dudas sobre la identidad de la finca	
II.17. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 20 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 12 DE MAYO DE 2011)	30
<i>Bienes públicos:</i> La venta de bienes de entidades locales menores corresponde al ayuntamiento	
II.18. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 26 DE ABRIL DE 2011, (BOE 27 DE JUNIO DE 2011)	30
<i>Obra nueva:</i> No puede declararse una obra antigua si es contraria a las condiciones inscritas de la licencia	
II.19. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 30 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 03 DE JUNIO DE 2011)	31
<i>Inmatriculación:</i> El registrador no puede calificar los fundamentos del auto judicial	
II.20. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 24 DE MAYO DE 2011)	32
<i>Reanudación del tracto:</i> No procede el expediente cuando no hay ruptura del tracto y se trae causa del titular registral	
<i>Calificación registral:</i> El registrador ha de calificar la conexión del procedimiento judicial con el Registro	
II.21. RESOLUCIÓN DE LA DGN DE 03 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 24 DE MAYO DE 2011)	32
<i>Herencia:</i> Si consta en el Registro quiénes son los herederos del titular registral ya no puede demandarse a la comunidad hereditaria	
<i>Calificación registral:</i> El registrador ha de calificar la conexión del procedimiento judicial con el Registro	
II.22. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 04 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 03 DE JUNIO DE 2011)	33
<i>Exceso de cabida:</i> El Registrador no puede suspender el expediente de dominio por dudas en la identidad de la finca	

- II.23. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 04 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 06 DE JUNIO DE 2011)** 33
Obra nueva: En la declaración de una obra antigua no es necesaria la licencia de primera ocupación
- II.24. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 28 DE MAYO DE 2011)** 34
Compraventa: Identificación de los medios de pago tras el RD. 1/08.01.201034
- II.25. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 24 DE MAYO DE 2011)** 35
Anotación preventiva de suspensión: Cuestiones de caducidad y prórroga
- II.26. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 09 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 03 DE JUNIO DE 2011)** 36
Concurso de acreedores: El registrador no puede revisar la calificación del juez sobre la capacidad procesal del concursado como actor
Anotación preventiva de embargo: El embargo en favor del concursado no es de jurisdicción exclusiva del Juez del concurso
- II.27. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 12 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 04 DE JUNIO DE 2011)** 36
Hipoteca: Pactos posteriores: La modificación y ampliación funcionan a efectos registrales como una nueva hipoteca
- II.28. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 16 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 08 DE JUNIO DE 2011)** 38
Calificación registral: La calificación registral sólo puede notificarse por fax a quienes hayan aceptado este medio
Calificación registral: Sobre admisibilidad de notificación de la calificación por fax
Herencia: El albacea que se excusa del cargo no puede después aceptarlo
- II.29. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 18 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 20 DE JUNIO DE 2011)** 38
Opción de compra: Para la cancelación de cargas posteriores es necesaria la consignación del precio
Opción de compra: No debe consignarse el precio si no hay pago sino asunción de cargas anteriores
Calificación registral: El registrador puede decidir si el documento presentado se halla sujeto a presentación en la Oficina Liquidadora
- II.30. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 19 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 20 DE JUNIO DE 2011)** 39
Inmatriculación: Por un título de disolución de comunidad

II.31. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 23 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 20 DE JUNIO 2011)	40
<i>Anotación preventiva de embargo:</i> El Ayuntamiento puede embargar, pero no ejecutar, bienes de otro término municipal	
II.32. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 24 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 20 DE JUNIO DE 2011)	41
<i>Anotación preventiva de embargo:</i> La Diputación puede embargar para la Comunidad Autónoma bienes sitios en la Comunidad	
II.33. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25.05.2011, (BOE DE 27 DE JUNIO DE 2011)	41
<i>Anotación preventiva de embargo:</i> El Ayuntamiento puede embargar, pero no ejecutar, bienes de otro término municipal	
III RESOLUCIONES DE LA DGRN EN MATERIA MERCANTIL	42
Pedro Ávila Navarro	
III.1. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 04 DE FEBRERO DE 2011, (BOE DE 27 DE JUNIO DE 2011)	43
<i>Sociedad anónima:</i> Unipersonalidad: La secretaria no consejera no puede otorgar un poder decidido por el socio único	
III.2. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE FEBRERO DE 2011, (BOE DE 17 DE MAYO DE 2011)	43
<i>Registro Mercantil Central:</i> Denominación que puede causar confusión con marca renombrada	
III.3. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 28 DE FEBRERO DE 2011, (BOE DE 10 DE MAYO DE 2011)	44
<i>Sociedad limitada:</i> Cuentas: Debe constar bajo fe del certificante que todos los administradores han firmado las cuentas	
III.4. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 04 DE MARZO DE 2011, (BOE DE 17 DE MAYO DE 2011)	44
<i>Sociedades anónimas y limitadas:</i> Cuentas: Las cuentas sociales deben depositarse en los modelos oficiales	
III.5. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 17 DE MAYO DE 2011)	46
<i>Representación:</i> Basta con que el Notario califique la suficiencia con relación al acto o negocio	
<i>Sociedad limitada:</i> Constitución: Para actividades que no exigen titulación no puede exigirse declaración de tratarse de una sociedad de medios	

- III.6. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 18 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 17 DE MAYO DE 2011)** 47
Sociedad limitada: Constitución: Constitución por el procedimiento de urgencia del art. 5.2 RDL. 13/03.12.2010 y carácter de los requisitos
Sociedad limitada: Constitución: Los estatutos deben recogerse en la escritura, sin que baste la remisión a la O.JUS/3185/03.12.2010
- III.7. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 21 DE MARZO DE 2011, (BOE DE 23 DE MAYO DE 2011)** 47
Sociedad limitada: Junta general: Puede preverse la convocatoria en la web social y, caso de que no exista, por burofax
- III.8. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 29 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 23 DE MAYO DE 2011)** 48
Sociedad limitada: Disolución: En la liquidación sin activo no puede exigirse el pago previo a los acreedores
Sociedad limitada: Disolución: La cancelación de los asientos no implica extinción de la personalidad
- III.9. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25 DE MARZO DE 2011, (BOE DE 24 DE MAYO DE 2011)** 49
Sociedad limitada: Cuentas: Deben presentarse las del primer ejercicio, desde la constitución hasta el 31 de diciembre
- III.10. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 DE ABRIL DE 2011, (BOE 26 DE MAYO DE 2011)** 49
Sociedad limitada: Administración: La certificación y formalización de los acuerdos compete a los dos administradores mancomunados
Sociedad limitada: Administración: La formalización de acuerdos y el acta de la junta
- III.11. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 10 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 03 DE JUNIO DE 2011)** 50
Derecho notarial: La competencia territorial del notario se extiende a todo el distrito notarial
- III.12. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 10 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 03 DE JUNIO DE 2011)** 51
Sociedad limitada: Administración: La separación de administradores puede acordarse sin que figure en el orden del día
Sociedad limitada: Administración: La libre separación de administradores conlleva la posibilidad del nombramiento de los sustitutos
- III.13. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 04 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 04 DE MAYO DE 2011)** 52
Sociedad anónima: Modificación de estatutos: La aclaración sobre actividades del objeto no tiene que publicarse en prensa

III.14. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 06 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 04 DE MAYO DE 2011)	52
<i>Sociedad limitada:</i> Junta general: A efectos notariales y registrales debe constar la fecha de la última comunicación de convocatoria	
<i>Sociedad limitada:</i> Modificación de estatutos: El acuerdo de modificación de la estructura administrativa debe elevarse a escritura pública	
III.15. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 27 DE JUNIO DE 2011)	53
<i>Calificación registral:</i> Admisión de calificación registral notificada al notario por medios telemáticos	
<i>Recurso gubernativo:</i> No puede admitirse el recurso gubernativo fuera de plazo	
III.16. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 11 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 04 DE JUNIO DE 2011)	53
<i>Sociedad limitada:</i> Administración: Debe determinarse el número máximo y mínimo de administradores solidarios	
III.17. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 16 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 08 DE JUNIO DE 2011)	54
<i>Sociedad limitada:</i> Junta general: Puede convocarse por los administradores que continúen en el cargo	
IV ACTUALIDAD PARLAMENTARIA	55
María Isabel de la Iglesia Monje	
IV.1. PROYECTOS DE LEY	56
• Proyecto de Ley reguladora de los derechos de la persona ante el proceso final de la vida. (121/000132)	56
• Proyecto de Ley por la que se modifica la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (121/000133)	60
• Proyecto de Ley por la que se regulan los servicios de atención al cliente destinados a los consumidores y usuarios (121/000131)	63
• Proyecto de Ley sobre titularidad compartida de las explotaciones agrarias (121/000128)	65
IV.2. PROPOSICIONES DE LEY	70
• Proposición de Ley de modificación de la Ley Reguladora de Haciendas Locales (122/000288)	70
• Proposición de Ley de medidas urgentes en materia de ejecución hipotecaria (122/000287)	70
IV.3. CONSEJO DE MINISTROS	71
• Aprobado el Proyecto de Ley de Contratos de Distribución	71
• Reformada la ley del mercado de valores para modernizar el sistema de compensación, liquidación y registro de valores	72
• Reforma de la Ley de Instituciones de Inversión Colectiva	73

V	NOVEDADES LEGISLATIVAS	75
V.1.	Real Decreto-ley 5/2011, de 29 de abril, de medidas para la regularización y control del empleo sumergido y fomento de la rehabilitación de viviendas. (BOE 06 de mayo de 2011)	76
V.2.	Corrección de errores de la Orden EHA/1034/2011, de 25 de abril, por la que se reducen para el período impositivo 2010 los índices de rendimiento neto y el índice corrector por piensos adquiridos a terceros aplicables en el método de estimación objetiva del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas para las actividades agrícolas y ganaderas afectadas por diversas circunstancias excepcionales. (BOE 06 de mayo de 2011)	76
V.3.	Ley Orgánica 5/2011, de 20 de mayo, complementaria a la Ley 11/2011, de 20 de mayo, 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 para la modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. (BOE 21 de mayo de 2011)	76
V.4.	Ley 11/2011, de 20 de mayo, 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. (BOE 21 de mayo de 2011)	76
V.5.	Real Decreto 753/2011, de 27 de mayo, por el que se dispone la formación de los censos de población y viviendas de 2011. (BOE 31/5/2011)	76
V.6.	Orden EHA/1246/2011, de 9 de mayo, por la que se aprueban los modelos de declaración del Impuesto sobre Sociedades y del Impuesto sobre la Renta de no Residentes correspondiente a establecimientos permanentes y a entidades en régimen de atribución de rentas constituidas en el extranjero con presencia en territorio español, para los períodos impositivos iniciados entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 2010, se dictan instrucciones relativas al procedimiento de declaración e ingreso y se establecen las condiciones generales y el procedimiento para su presentación telemática. (BOE 17 de mayo de 2011)	77
V.7.	Instrucción de 18 de mayo de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre constitución de sociedades mercantiles y convocatoria de Junta General, en aplicación del Real Decreto-ley 13/2010, de 3 diciembre. (BOE 25/05/2011)	77
V.8.	Instrucción de 27 de mayo de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se corrige la de 18 de mayo de 2011, sobre constitución de sociedades mercantiles y convocatoria	

de Junta General, en aplicación del Real Decreto-ley 13/2010, de 3 de diciembre. (BOE 28/5/2011).....	77
V.9. Orden JUS/1598/2011, de 31 de mayo, por la que se dictan normas de ejecución del Real Decreto 253/2011, de 28 de febrero, sobre régimen jurídico de los Notarios y Registradores de la Propiedad y Mercantiles adscritos a la Dirección General de los Registros y del Notariado y se convoca concurso de méritos para proveer plazas vacantes de Notarios y Registradores adscritos. (BOE 14 de junio de 2011)	77
V.10. Resolución de 27 de mayo de 2011, de la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas, del Departamento de Justicia, por la que se convoca el concurso ordinario núm. 282 para proveer Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles vacantes. (BOE 15 de junio de 2011).....	78
V.11. Ley 3/2011, de 8 de junio, de modificación de la Ley 19/2010, de 7 de junio, de regulación del impuesto sobre sucesiones y donaciones. (DOGC 15 junio de 2011)	78
V.12. Ley 4/2011, de 8 de junio, de modificación de la Ley 30/2010, de 3 de agosto, de veguerías. (DOGC 15 de junio de 2011).....	78
V.13. Resolución JUS/1423/2011, de 27 de mayo, por la que se convoca el concurso ordinario núm. 282 para proveer registros de la propiedad, mercantiles y de bienes muebles vacantes. (DOGC 15 junio 2011)....	78
V.14. Orden JUS/1698/2011, de 13 de junio, por la que se aprueba el modelo para la presentación en el Registro Mercantil de las cuentas anuales consolidadas. (BOE 20/06/2011)	78
V.15. Orden EHA/1721/2011, de 16 de junio, por la que se aprueba el modelo 222 para efectuar los pagos fraccionados a cuenta del Impuesto sobre Sociedades en régimen de consolidación fiscal estableciéndose las condiciones generales y el procedimiento para su presentación telemática, se elimina el modelo 197 de declaración de las personas y Entidades que no hayan comunicado su Número de Identificación Fiscal a los Notarios mediante la derogación del apartado cuarto y del anexo IV de la Orden de 27 de diciembre de 1990, y se modifica la Orden EHA/769/2010, de 18 de marzo, por la que se aprueba el modelo 349 de declaración recapitulativa de operaciones intracomunitarias, así como los diseños físicos y lógicos y el lugar, forma y plazo de presentación, se establecen las condiciones generales y el procedimiento para su presentación telemática, y se modifica la Orden HAC/3625/2003, de 23 de diciembre, por la que se aprueba el modelo 309 de declaración-liquidación no periódica del Impuesto sobre el Valor Añadido, y otras normas tributarias	79

V.16.	Ley 3/2011, de 8 de junio, de modificación de la Ley 19/2010, de 7 de junio, de regulación del impuesto sobre sucesiones y donaciones	79
V.17.	Ley 4/2011, de 8 de junio, de modificación de la Ley 30/2010, de 3 de agosto, de veguerías	79
VI	COLABORACIONES	80
	Oscar Germán Vázquez Asenjo	
VI.1.	TRATAMIENTO DEL EXCESO DE CABIDA EN EL SISTEMA DE BASES GRÁFICAS REGISTRALAS	81
VII	NOTICIAS DE INTERÉS. Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de marzo de 2011	115
VII.1.	Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sección 4ª, de 16 de marzo de 2011. Recurso de casación contra una sentencia de un Juzgado de lo Contencioso-Administrativo que no reconocía competencia a los recaudadores municipales para dictar anotaciones preventivas de embargo respecto de inmuebles radicados fuera del término municipal, en consonancia con la interpretación que se estaba dando en esta materia en la DGRN. El recurso ha sido estimado y fija doctrina muy importante aclarando el tema, reconociendo la competencia del recaudador municipal para dictar mandamiento de anotación preventiva de embargo de bien inmueble radicado fuera de su término municipal.....	116

I

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

Mercedes Tormo Santonja

I.1.

RESOLUCIÓN de la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas de 26 de mayo de 2011. Suspensión de la inscripción de una escritura de obra nueva y constitución de propiedad horizontal

RESOLUCIÓN JUS/1604/2011, de 26 de mayo, dictada en el recurso gubernativo interpuesto por las señoras M. J. e I. B. S. contra el Acuerdo de calificación del Registrador de la Propiedad de Vilanova i la Geltrú núm. 2.

Se dicta en el recurso gubernativo interpuesto por las señoras M. J. y I. B. S. contra el acuerdo de calificación del registrador de la propiedad de Vilanova i la Geltrú núm. 2, José Luis Valle, que suspende la inscripción de una escritura de obra nueva y constitución de propiedad horizontal.

RELACIÓN DE HECHOS

I

El 13 de octubre de 1995 el notario de Vilanova i la Geltrú señor Pizarro Moreno con el núm. 2011 de su protocolo autorizó una escritura de constitución de derecho de vuelo y donación, por la que la señora R. A. S., que era propietaria de una finca en Vilanova i la Geltrú, carretera de Cubelles, 17, con una sola planta edificada, según el Registro, disponía:

- La segregación de dos partes del solar mencionado.
- La constitución de un derecho de vuelo, que no derecho de superficie, que se reservaba en parte para sí misma, para edificar una o más plantas sobre la que ya existe y con la facultad de que la persona titular del referente derecho de vuelo pudiera hacer declaración de obra complementaria y división en propiedad horizontal, cuyas normas anticipa.

– Donaba a su hijastra, la señora R. M. B. S., una de las partes segregadas, que se correspondía con la finca restante de la propietaria, con la planta baja edificada, descrita y con una superficie 135,80 metros cuadrados –idéntica a la superficie total del solar después de las segregaciones– y el derecho de edificar a partir de la segunda planta excluida. La hijastra acepta la donación. Esta escritura fue inscrita en el Registro de la propiedad.

II

Mediante escritura autorizada por la notaria de Sant Pere de Ribes señora Floran Cañadell, el 17 de abril de 2008, las señoras M. J. y I. B. S. se adjudicaron el derecho de vuelo sobre la finca antes mencionada, pero limitado a las plantas primera y segunda, por herencia de su abuela, señora R. A. S.

III

Mediante escritura autorizada por el notario de Vilafranca del Penedès señor M. M. V., las señoras M. J. y I. B. S. otorgaron escritura de enmienda, declaración de obra nueva y división en régimen de propiedad horizontal.

Cabe decir que las plantas primeras y segundas sobre la planta baja habían sido edificadas el año 1965 y 1971 respectivamente.

Se adjuntó certificado del secretario del Ayuntamiento de Vilanova i la Geltrú que acredita que existió una licencia de obras para edificar la planta primera, con dos viviendas, el año 1965, y una licencia para

construir una cubierta de fibrocemento sobre la cubierta del primer piso, el año 1971. La certificación menciona también que de la documentación consultada resulta que el edificio tiene: una planta baja con elementos comunes y una vivienda de 129,90 metros cuadrados; un primer piso con elementos comunes y una vivienda de 100,65 metros cuadrados, y una planta segunda con elementos comunes y una vivienda de 78,00 metros cuadrados.

La escritura incorpora también una memoria que declara que «la reforma contempla las obras de transformación puntual del núcleo de escalera actual que prolongará hasta la planta segunda para permitir acceso independiente al local existente y la ubicación de las instalaciones comunitarias, visto el poco espacio existente en el pequeño vestíbulo de acceso en planta baja. Se tendrá que modificar la distribución de la vivienda de la planta primera sin afectar a su funcionalidad, delimitando un nuevo rellano. También será necesaria la supresión de unos tramos de la pared de carga lateral y cierre del núcleo de escalera actual, con el fin de conseguir los pasos necesarios en ambas plantas, e incorpora una descripción de los elementos en división horizontal, que describe la planta baja como de 129,90 metros cuadrados de superficie construida y 110,48 de superficie útil interior, y lindando por la izquierda con vestíbulo y escalera de acceso a plantas superiores.

En la estipulación segunda de la escritura hacen constar que «... con la construcción ahora declarada, el derecho de vuelo que ostentaban las señoras comparecientes ha sido completamente ejercitado y agotado, por lo que solicitan la cancelación registral del mencionado derecho de vuelo».

IV

En fecha 27 de diciembre de 2010, la escritura de referencia fue presentada en el Registro de la propiedad número 2 de Vilanova i la Geltrú, asentamiento 1111.0 del diario 8.

El 13 de enero de 2011, el registrador de la propiedad de Vilanova i la Geltrú núm. 2, señor José Luis Valle Muñoz, emitió nota de calificación en la que suspendía la inscripción hasta que se aportara certificado de la comunidad de propietarios del Acuerdo de aprobación de la modificación del título constitutivo; consentimiento de la persona titular de la planta baja, aceptando la reforma realizada, y aportación del seguro decenal.

V

El 14 de febrero de 2011 las señoras M. J. y I. B. S. interponen recurso gubernativo contra la calificación del registrador, en el que alegan que la descripción que se quiere inscribir es la que ya existía en el momento de la donación y que su abuela –la donante– obvió que las dos plantas superiores ya estaban construidas por motivos económicos, que el vestíbulo ya existía y que la licencia se pidió sólo para acreditar su concesión a efectos de la división en propiedad horizontal. Que no han modificado el título constitutivo de la comunidad y que la planta baja tenía la superficie que ahora tiene.

Invocan la doctrina de las sentencias del Tribunal Supremo de 12 de abril de 1980 y 1 de julio de 1995, según las cuales el Registro no garantiza la realidad física y la concreta situación de la finca sobre el terreno, que puede concordar o no con la realidad existente.

VI

En fecha 25 de febrero de 2011 la señora R. M. B. S. formuló alegaciones, en las que recuerda que le corresponde el derecho de vuelo a partir de la segunda planta y que no es correcta la manifestación de que la escalera comunitaria da acceso sólo a la primera y segunda plantas, ya que tiene que dar acceso a las plantas que se puedan hacer en ejercicio del restante derecho de vuelo y al terrado y cubierta del edificio, y que no se puede considerar de uso privado de los elementos dos y

tres, sino de uso común. Expresa también su disconformidad con la superficie que aparece en la descripción del elemento uno, privativo de su propiedad, que tiene que ser de superficie de 135,80 metros cuadrados.

VII

En fecha 9 de marzo de 2011, el notario autorizante, mediante escrito de 10 de febrero de 2011, formuló alegaciones ante la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas. En síntesis, el recurrente alega que las otorgantes son las titulares del derecho de vuelo y que el titular de la planta baja ya prestó su consentimiento en el momento de la donación; que las obras de reforma del núcleo de escalera no tienen trascendencia registral, ya que se trata de una obra menor para mejorar la funcionalidad al núcleo de escaleras existente. Hace alegaciones respecto del seguro decenal y del acuerdo de aprobación de la modificación del título constitutivo.

VIII

El 22 de enero de 2010 el registrador emitió el informe preceptivo donde manifiesta que modifica su nota en el sentido de eliminar el requisito de que se aporte certificado de la comunidad de propietarios del Acuerdo de aprobación de la modificación del título constitutivo y la aportación del seguro decenal.

Pero insiste en que la modificación de la descripción de la finca de planta baja requiere el consentimiento de su titular o una resolución judicial en el procedimiento en el que haya sido parte. Que un informe técnico no es suficiente para modificar la superficie de la vivienda, sino que debe seguir el procedimiento previsto por el artículo 40 de la Ley hipotecaria.

El registrador remitió el expediente a la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas, el cual incluye el título calificado y la nota y el recurso interpuesto.

IX

En la Resolución del recurso, esta Dirección General ha sido asesorada por la Comisión creada a estos efectos por 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.— Reserva del derecho de sobreelevación en el Código civil de Cataluña

1.1 Las referencias a la normativa sobre propiedad horizontal contienen un conjunto de derechos y obligaciones y aspectos del régimen jurídico de la comunidad, parte de los cuales son dirimientes en el caso objeto del recurso.

Así, el artículo 553.13 del libro quinto del Código civil de Cataluña dispone que el derecho reservado para sobreelevar que se constituya a favor de los promotores o de terceros es válido y que se pueden otorgar las sucesivas declaraciones de obra nueva redistribuyendo las cuotas de participación. Pero en ningún sitio autoriza a los titulares del derecho constituido de sobreelevar las primeras plantas a dar por agotado el derecho, en perjuicio de quien no ostente ulterior derecho de vuelo y, aún menos, a modificar la descripción de los elementos privativos de los otros cotitulares de propiedad horizontal.

1.2 Como se ha visto, el título constitutivo es una declaración de la propietaria del solar, que primero constituye el derecho de vuelo, en dos fases –las dos primeras plantas, que más tarde cede a las hoy recurrentes, y las restantes, que cede a la donataria– sobre la finca y a continuación dona la finca gravada con el derecho de vuelo a su hijastra.

Segundo.— Regulación anterior al libro quinto del Código civil de Cataluña

2.1 Efectivamente, aunque quizás en este momento, y respecto del caso que nos ocupa, la normativa urbanística no permita ejercer el derecho más allá de la segunda planta alta, la constitución en su día dispuesta por la donante y causante prevé la persistencia del derecho de sobreedificar más allá y no se puede descartar que la normativa urbanística lo permita más adelante.

2.2 Es oportuno decir que antes de que entrara en vigor el libro quinto del Código civil de Cataluña (el 1 de julio de 2006), ya existía un corpus legal que regulaba la propiedad horizontal y con una regulación muy parecida a la vigente. De acuerdo con la disposición transitoria sexta, los edificios y los conjuntos establecidos en régimen de propiedad horizontal antes de la entrada en vigor del Código se rigen íntegramente por sus normas, las cuales se aplican con preferencia a las de la comunidad o los estatutos que las regían, incluso si constan inscritas, sin que sea necesario ningún acto de adaptación específico.

Tercero.— La modificación unilateral del título de constitución

3.1 El artículo 553.10 del Código civil de Cataluña declara la nulidad de las estipulaciones del promotor que impidan la modificación futura del título de constitución, lo cual implica que los copropietarios pueden llegar a los acuerdos que tengan por convenientes.

3.2 Pero la norma se refiere a acuerdos, no a decisiones unilaterales de una de las partes, sino que se entiende que lo tienen que decidir en reunión de la junta de propietarios, si ya está constituida —con el quórum y las mayorías previstas— o, si todavía se trata de una comunidad ordinaria indivisa, los actos de administración extraordinaria se tomarán por mayoría de tres cuartas partes de los comuneros y los de disposición por unanimidad de los comuneros, en aplicación del artículo 552.7 del repetido cuerpo legal.

Cuarto.— Requisitos de la constitución del derecho de vuelo

4.1 De hecho, el artículo 553.25.4 del Código civil de Cataluña especifica que aquellos acuerdos comunitarios que disminuyan las facultades de goce y disfrute de cualquier propietario o propietaria requieren que éste los consienta expresamente.

Y correlativamente, también el artículo 567.2 —siempre del libro quinto del Código civil de Cataluña— prevé los requisitos de la constitución del derecho de vuelo, entre los cuales está el número máximo de plantas que se pueden construir —la determinación del número máximo de elementos se considera también en ciertos casos— y los elementos potestativos, entre los cuales no consta el de modificar los elementos que ya existían.

4.2 Por lo tanto, hay que concluir que ni entre las potestades de la futura comunidad, y aún menos aisladamente de los titulares del derecho de vuelo, se encuentra la de modificar ni la descripción ni la realidad física de los departamentos.

Quinto.— Rectificación registral: necesidad de la conformidad del interesado

5.1 Por lo que respecta a la rectificación de eventuales errores en los asentamientos del Registro, el artículo 214 de la Ley hipotecaria no permite al registrador hacer la rectificación sin conformidad del interesado que posea título inscrito.

5.2 Aunque del certificado administrativo y del informe técnico resulte que el departamento de la planta baja tiene una superficie inferior a la que consta inscrita, no es viable sin el consentimiento expreso de su propietaria, que lo ha denegado claramente en su escrito de 25 de febrero de 2011.

RESOLUCIÓN

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Acuerdo de calificación del registrador de la propiedad núm. 2 de Vilanova i la Geltrú.

Contra esta Resolución las personas legalmente legitimadas pueden recurrir, mediante demanda, ante 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, 26 de mayo de 2011

Santiago BALLESTER I MUÑOZ
Director general de Derecho y de Entidades
Jurídicas
(11.165.046)



RESOLUCIONES DE LA DGRN EN MATERIA CIVIL E HIPOTECARIA

Pedro Ávila Navarro

II.1. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 21 DE ENERO DE 2011, (BOE 17 DE MAYO DE 2011)

Anotación preventiva de embargo: La de bienes inscritos para una comunidad matrimonial extranjera requiere prueba del Derecho extranjero

«Inscrita una finca a nombre de dos cónyuges, de nacionalidad rumana para su comunidad matrimonial, se pretende la anotación preventiva de embargo en procedimiento judicial seguido contra el marido, que se ha notificado a su cónyuge», conforme a lo que dispone el art. 144.1 RH para el embargo de bienes gananciales. La Dirección entiende que «en presencia de supuestos de tráfico externo como el presente, la aplicación del art. 144.1 RH evidentemente se mantiene, en la medida en que se trata de una regla procesal y, en consecuencia, sometida al juego de la 'lex fori'», pero con el «requisito material previo» de que el régimen económico del matrimonio sea de comunidad de bienes; y, siguiendo la regla general en la inscripción de actos sujetos a Derecho extranjero, «si al Registrador no le quedasen acreditados de forma adecuada el contenido y vigencia del Derecho extranjero en el que se fundamenta el acto cuya inscripción se solicita, deberá suspender ésta, sin que pueda aplicar, tal y como sostiene la jurisprudencia mayoritaria para los procedimientos judiciales, el ordenamiento sustantivo español»; y, «dado que no se probó ante la Registradora el contenido y la vigencia del ordenamiento rumano, y al no realizar ésta bajo su responsabilidad un juicio de suficiencia respecto de la alegación de la ley extranjera, la aplicación del art. 144.1 RH debe quedar descartada, y será necesario, tal y como se sostiene propia en la nota de calificación, dirigir la demanda contra ambos cónyuges»; ya que «la indagación sobre el contenido del ordenamiento extranjero es una simple potestad del registrador, sin que tal tarea constituya en absoluto para él una obligación».

R. 21.01.2011 (Consolidaciones y Rehabilitaciones, S.L., contra Registro de la Propiedad de Alcalá de Henares – 1) (BOE 17.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/17/pdfs/BOE-A-2011-8595.pdf>

II.2. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE FEBRERO DE 2011, (BOE DE 20 DE JUNIO DE 2011)

Hipoteca: Constitución: No es exigible la inscripción del prestamista en el Registro de empresas prestamistas si éste no ha sido creado aún

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 18.01.2011, a propósito del registro previsto en el art. 3 Ley 2/31.03.2009, por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamo o crédito.

R. 05.02.2011 (Notario José Fernando Usera Cano contra Registro de la Propiedad de Madrid-13) (BOE 20.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/20/pdfs/BOE-A-2011-10711.pdf>

II.3. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE FEBRERO DE 2011, (BOE DE 20 DE JUNIO DE 2011)

Anotación preventiva de embargo: El ordenado contra unas fincas debe practicarse sobre las que las sustituyeron en una reparcelación

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

«Una finca registral [A] se formó por agrupación instrumental en expediente reparcelatorio de varias fincas de origen y simultáneamente fue objeto de división en cincuenta y cinco fincas de reemplazo, una de las cuales a su vez se dividió en propiedad horizontal dando lugar a varias fincas registrales. Solicitada anotación preventiva de embargo sobre la finca [A], el Registrador la deniega por su carácter instrumental, si bien practica anotación sobre las fincas de reemplazo aún a nombre del deudor». La Dirección considera correcta esta actuación: Por una parte, según el art. 18 RD. 1093/04.07.1997, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre Inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística, no podía anotarse la finca resultante de la agrupación, ya que se trataba de «agrupación registral, no necesariamente física, de todas las fincas registrales de origen, formando una finca registral especial o 'instrumental', y su inmediata división, en todas y cada una de las fincas resultantes de las operaciones de reparcelación o compensación; por otra, no podían anotarse las fincas «que hubieran sido transmitidas a un tercero protegido por la fe pública registral [...] que están inscritas a favor de terceras personas» (y aquí la Dirección repite su doctrina sobre calificación registral de documentos judiciales y la imposibilidad de extender las consecuencias de un proceso a quienes no han sido parte en él; con remisión a su R. 16.08.2010). Sin embargo, «no existe inconveniente en tomar anotación preventiva del embargo sobre las fincas de reemplazo adjudicadas al deudor».

R. 05.02.2011 (Excavaciones Saiz, S.A., y Copsa Empresa Constructora, S.A., unión temporal de empresas, contra Registro de la Propiedad de Burgos-2) (BOE 20.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/20/pdfs/BOE-A-2011-10712.pdf>

II.4. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE MARZO DE 2011, (BOE DE 27 DE JUNIO DE 2011)

Propiedad horizontal: No puede exonerarse de gastos a los departamentos del promotor

Se debate sobre la inscripción de una modificación de estatutos de una propiedad horizontal otorgada por los propietarios únicos del edificio, en la que se dice que los garajes y trasteros que sean propiedad de las dos sociedades comparecientes no participarán en los gastos ordinarios de conservación y mantenimiento siempre que aquéllos no sean usados por las sociedades

comparecientes, ni permitido su uso a terceras personas. La Dirección, aun considerando la moderna tendencia favorable a la autonomía de la voluntad (S. 22.05.2008 frente a la antigua S. 18.06.1970), reitera la doctrina negativa de la R. 15.04.2010, ya que «la validez del pacto estatutario de exención total del gasto se somete a la apreciación de una causa proporcionada que justifique tal exención (como la exención de los gastos de ascensor a los titulares de las viviendas o locales sitas en la planta baja o de los gastos de portal y escalera a los titulares de locales comerciales que no tuvieran comunicación con el portal)»; pero no puede ser admitida en el caso concreto, porque «es incongruente que la sociedad constituyente del régimen conserve su derecho de voto proporcional a su cuota (cfr. art. 16.2 LPH) y su participación en el solar resultante de la demolición o ruina (cfr. art. 21 LPH), pero no en los gastos generales del edificio; [...] implicaría una exclusión de la ley aplicable (art. 6.2 C.c.) con evidente perjuicio a tercero; [...] y] existen gastos de conservación que son independientes del uso que se haga de la cosa y que se causan por el mero transcurso del tiempo».

R. 03.03.2011 («N.C., S.L.» e «I.G., S.L.» contra Registro de la Propiedad de Gandía) (BOE 27.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/27/pdfs/BOE-A-2011-11045.pdf>

II.5. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 DE MARZO DE 2011, (BOE DE 20 DE JUNIO DE 2011)

***Inmatriculación:* La de parte de un edificio debe determinar el régimen de cotitularidad y la cuota**

***Inmatriculación:* La certificación catastral debe coincidir exactamente con la descripción de la finca en el expediente de dominio**

***Inmatriculación:* El auto debe contener las circunstancias personales de los promotores del expediente**

Se trata de inscribir «un auto judicial por el que se declara, en un expediente de dominio de inmatriculación, la titularidad de una determinada persona sobre una finca, a excepción de la bodega existente en la misma, cuyo dominio se declara perteneciente a otra persona que no ha intervenido como promotora en la tramitación del expediente». La Dirección, con cita de las R. 03.02.2004 (sobre necesidad de determinar la proporción en la concurrencia de titularidades) y R. 08.04.2010 (sobre necesidad de expresar en el documento judicial todas las circunstancias que debe contener la inscripción), dice que, si se trataba de una propiedad horizontal «debería aclararse la cuota de participación en los elementos comunes y demás elementos esenciales en la determinación de esta propiedad especial»; y si era una medianería o engalaberno, «debería igualmente determinarse ese régimen».

Reitera también la doctrina de las R. 16.12.2010 y R. 23.12.2010 en el sentido de que la certificación catastral debe coincidir exactamente con la descripción de la finca en el expediente de dominio.

Y la de la R. 15.12.2010, sobre «la necesidad de que en los documentos judiciales que vayan a producir cualquier inscripción consten todas las circunstancias personales necesarias para la extensión de la inscripción en cuestión»; en este caso, la expresión del DNI/NIF (art. 51.9 RH).

R. 07.03.2011 (Particular contra Registro de la Propiedad de Calahorra) (BOE 20.06.2011).

Pueden verse también: R. 24.04.1998 (puede inmatricularse la cuota correspondiente a un piso en propiedad horizontal); R. 24.01.2004 (la inmatriculación de un copropietario requiere concreción de su parte en la propiedad horizontal); R. 07.10.2008 (no pueden inmatricularse por expediente de dominio elementos de una propiedad horizontal).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/20/pdfs/BOE-A-2011-10713.pdf>

II.6. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 MARZO DE 2011, (BOE DE 08 DE JUNIO DE 2011)

Anotación preventiva de embargo: La caducada no produce efectos y no puede rehabilitarse sin una resolución judicial

«Presentado mandamiento de prórroga de anotación de embargo, durante la vigencia de esta anotación, se suspende por no acreditarse el pago, exención o no sujeción del impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados. Retirado para subsanar este defecto, es posteriormente presentado –ya liquidado el Impuesto– cuando la anotación preventiva de embargo ha caducado. El Registrador deniega ahora la prórroga por no estar vigente la anotación preventiva de embargo cuya prórroga se solicita. El recurrente alega que no se le notificó en forma la primera calificación y que en consecuencia se le impidió subsanar dentro del plazo legal establecido. Tiene razón el recurrente al señalar que la notificación al interesado no puede realizarse de forma verbal, sino que la legislación hipotecaria exige una notificación formal, en los términos prevenidos por los arts. 58 y 59 L. 30/26.11.1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (cfr. art. 322 LH). Sin embargo, más allá del defecto formal en la notificación, en este caso la anotación de embargo cuya prórroga se solicita está ya cancelada [... y] no cabe discutir por medio de un recurso contra la calificación la procedencia de dichos asientos, los cuales se encuentran bajo la salvaguarda de los Tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en la Ley (cfr. art. 1 LH). [...] Ha de acudirse a un procedimiento declarativo al efecto de rectificación del asiento o declaración de validez del título con emplazamiento a todos los interesados (véanse arts. 40, 65 y 82 LH). Todo ello sin perjuicio de la responsabilidad civil y/o disciplinaria en la que hubiera podido incurrir el Registrador».

R. 07.03.2011 (Autoridad Portuaria de Sevilla contra Registro de la Propiedad de Sevilla-3) (BOE 08.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/08/pdfs/BOE-A-2011-9959.pdf>

II.7. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 DE MARZO DE 2011, (BOE DE 26 DE MAYO DE 2011)

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

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

En una escritura se elevó a público un contrato privado de 1978 (fecha fehaciente, por pago del impuesto, de 1982), de compraventa de una mitad indivisa de una finca a favor de X; en la misma escritura, como resultado de una subasta en procedimiento ejecutivo, el juez adjudicaba la otra mitad a X, que había adquirido el remate en 1986; en la escritura se decía que en el momento de la firma del documento privado X estaba casado con Y1, que posteriormente falleció, y en el momento de adquisición del remate, casado con Y2. En virtud de esta escritura, la finca se inscribió erróneamente a nombre de X, casado con Y2, para su sociedad de gananciales. Ahora, X solicita que se rectifique la inscripción haciendo constar que los titulares de la finca son X e Y1, y aporta certificaciones de ambos matrimonios. La Dirección califica el error de la inscripción, en cuanto a la mitad adquirida por compra privada, como error de concepto, «pues con la inscripción se está alterando el contenido del documento, al menos parcialmente en cuanto a una de las dos mitades indivisas adquiridas», y para ese error se admite «la rectificación de oficio por parte del registrador, sin necesidad de consentimiento de los interesados, cuando el error resulte claramente de los asientos practicados» (art. 217 LH, S. 28.02.1999; y R. 10.03.1978, R. 05.05.1978, R. 06.11.1980, R. 26.11.1992, R. 10.09.2004, R. 13.09.2005 y R. 19.06.2010, según las cuales «basta 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»); en el caso concreto, acreditado el matrimonio de X con Y1, será necesario acreditar la fecha de fallecimiento de ésta para probar la vigencia del matrimonio en el momento de la compra. En cuanto a la mitad adquirida por cesión de remate, no resulta acreditado ningún error que pueda ser rectificado sin el consentimiento de Y2, o en virtud de resolución judicial recaída en procedimiento seguido contra la misma.

R. 07.03.2011 (Particular contra Registro de la Propiedad de Torrijos) (BOE 26.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/26/pdfs/BOE-A-2011-9183.pdf>

II.8. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 08 DE MARZO DE 2011, (BOE DE 20 DE JUNIO DE 2011)

Registro Civil: Legalización internacional de las certificaciones

Usufructo: Cancelación por certificación de defunción extranjera

Explica al principio la Dirección que se trata de «una instancia privada por la que se solicita la cancelación de la inscripción relativa a un derecho de usufructo vitalicio, acompañada de una certificación en extracto de defunción del titular registral de tal derecho, expedida por el correspondiente encargado del Registro Civil de Montlhery (Francia)». La registradora considera necesaria la apostilla legitimadora del Convenio de La Haya 05.10.1961. Finalmente el documento se inscribió con «nueva certificación de defunción, en esta ocasión auténtica y plurilingüe, ajustada al modelo normalizado aprobado por el Convenio número 16 de la Comisión Internacional del Estado Civil, sobre expedición de certificados plurilingües de las actas del Registro Civil, hecho en Viena el 08.09.1976, que dispensa a tales certificados del trámite de la legalización». Pero la interesada mantuvo el recurso. La Dirección, que considera en principio exigible la apostilla de La Haya, estudia las excepciones representadas por los Convenios 16 y 17, señala la confusa coexistencia de 32 convenios y remite a la guía orientadora de la Circ.DGR N 11.01.2005 (BOE 10.06.2005) sobre países contratantes de Convenios de la

Comisión Internacional del Estado Civil de que España es parte. Pero finalmente confirma la nota de la registradora por varias razones: «el documento que se ha protocolizado junto con la escritura de compraventa no es el original del certificado de defunción, sino un fax del mismo remitido desde el Ayuntamiento de Montlhery (Francia), siendo así que el mismo carece de autenticidad»; «no se identifica de forma suficiente la autoridad que lo firma»; para la aplicación del Convenio de Atenas «el acta o documento debe concernir de forma esencial, y no indirecta, accesoria o incidental al estado civil [...] y] hay hechos, como el nacimiento o la muerte de la persona, que se reflejan en el Registro, como pone de manifiesto la doctrina más autorizada, no en tanto que hechos o actos que se refieran propia y directamente al estado civil (con independencia de su evidente influencia y relación mediata en el mismo), sino a la personalidad del sujeto».

R. 08.03.2011 (Notaria Carmen Rusiñol Riba contra Registro de la Propiedad de Roses-2) (BOE 20.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/20/pdfs/BOE-A-2011-10714.pdf>

II.9. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 29 DE MARZO DE 2011, (BOE DE 04 DE MAYO DE 2011)

Reanudación del tracto: No puede inscribirse el expediente que considera titular registral a persona distinta de la que resulta del Registro

«Si en el expediente de dominio para la reanudación del tracto sucesivo promovido por los recurrentes se ha considerado como titular registral a persona distinta de aquél a cuyo favor resulta inscrita la finca al tiempo de la presentación del auto, por causa de haberse despachado otro auto dictado con anterioridad, es indiscutible que, de acuerdo con los principios de prioridad (art. 17 LH) y tracto sucesivo (art. 18 LH), procede la denegación de la inscripción pretendida». La Dirección no estima la alegación del recurrente de ser distintas la finca a que se refiere la nota de calificación y la contenida en la certificación presentada en el escrito inicial del expediente: «Formalmente se trata de la misma finca, pues los datos registrales son los mismos en ambos expedientes de reanudación de tracto».

R. 29.03.2011 (Particular contra Registro de la Propiedad de Ronda) (BOE 04.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/04/pdfs/BOE-A-2011-7903.pdf>

II.10. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 01 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 04 DE ABRIL DE 2011)

Condición resolutoria: La declaración judicial de resolución requiere intervención de los titulares posteriores a la inscripción del comprador

Se trata de una sentencia que declara la resolución de un contrato de compraventa de finca (que se celebró con precio aplazado garantizado con condición resolutoria explícita) y ordena la reinscripción a favor del demandante y la cancelación de la inscripción de compraventa y de todas las inscripciones y anotaciones posteriores; el procedimiento se entabló exclusivamente

contra el primer comprador, pero aparece en el Registro una venta otorgada por éste. Dice la Dirección que de los efectos reales de la condición resolutoria «no puede concluirse que la sentencia declarativa de la resolución de la compraventa, dictada en pleito entablado sólo contra el comprador, permita la cancelación de los asientos posteriores» (debe tenerse en cuenta «que los efectos de la sentencia se concretan a las partes litigantes»; «que la rectificación de los asientos registrales presupone el consentimiento de sus titulares o una sentencia firme dictada en juicio declarativo entablado contra todos aquellos a quienes el asiento atribuye algún derecho»; «que es exigencia constitucional la protección jurisdiccional de los derechos»; y que se trata de asientos extendidos antes de la anotación de la demanda de resolución»). Así pues, los titulares de tales asientos posteriores «no sólo pueden sino que deben ser citados en el procedimiento de resolución para alegar lo que a su derecho convenga en cuanto a si se han cumplido todos los presupuestos de la resolución (devolución de cantidades, etc.)»; cita el art. 14 LEC (intervención provocada del tercero, sin necesidad de demanda directa). Y se refiere especialmente a la obligación de consignación a favor de los titulares de esos derechos posteriores de las cantidades que proceda devolver (R. 19.06.2007 y R. 09.06.2010 y art. 175.6 RH), lo que permitirá que se trasladen a la cantidad consignada los derechos sobre la finca. Rápidamente, y como «incidenter tantum», se refiere la Dirección a una posible enervación de la resolución que podrían intentar esos titulares de derechos posteriores, que podrían «si así les interesa, pagar lo que falte (cfr. art. 1158 C.c.)».

La Dirección reitera de nuevo su doctrina sobre calificación registral de documentos judiciales según el art. 100 RH, y sobre el principio de tracto sucesivo al servicio de la proscripción de indefensión del art. 24 C.E.».

R. 01.04.2011 (Inmovilizados y Gestiones, S.L., contra Registro de la Propiedad de Marbella-3) (BOE 04.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/04/pdfs/BOE-A-2011-7904.pdf>

II.11. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 27 DE JUNIO DE 2011)

Rectificación del Registro: Inscrito el expediente de reanudación del tracto, no puede rectificarse la descripción de la finca como si se tratase de un error

«Se debate en este recurso si se puede inscribir la rectificación –solicitada en instancia privada– de la descripción de una finca sobre la que ha recaído expediente de dominio de reanudación del tracto» (se trataba de añadir a la descripción la existencia de un corral que figuraba en una escritura de compra de 1868). Dice la Dirección que «hay que distinguir entre inexactitud registral y error del Registro: inexactitud es toda discordancia entre Registro y realidad (cfr. art. 39 LH); el error existe cuando el Registrador, al trasladar al Registro los datos que constan en los documentos que se emplean para la inscripción, incurre en alguna equivocación, bien material, bien conceptual». Y en este caso no ha habido error alguno, puesto que el registrador ha tomado la inscripción que figuraba en el auto del expediente de dominio: «Más que la mera rectificación de un error, lo que se pretende es la alteración del contenido de un asiento registral practicado por auto judicial recaído en expediente de dominio. No cabe ya rectificar las inscripciones canceladas por el auto aprobatorio del expediente de dominio, dado el principio genérico de inalterabilidad y salvaguardia judicial de los

asientos registrales (art. 1 LH) y los efectos de la cancelación (art. 97 LH), aunque queda siempre la posibilidad de inmatricular el corral o la parte del mismo no inscrita por los medios ordinarios».

R. 07.04.2011 (Particular contra Registro de la Propiedad de Burgos-1) (BOE 27.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/27/pdfs/BOE-A-2011-11046.pdf>

II.12. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 08 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 27 DE JUNIO DE 2011)

Propiedad horizontal: La sentencia de nulidad de una modificación no puede inscribirse si no han sido demandados todos los propietarios

Se debate sobre la inscripción de una sentencia firme de declaración de nulidad de determinados títulos de modificación del título constitutivo de una propiedad horizontal y de cancelación de las inscripciones causadas por los mismos, por haberse realizado «sin el consentimiento unánime de los propietarios, pues el otorgante ya no era propietario único del inmueble al haber transmitido alguno de sus elementos». El Registrador objeta que «en el procedimiento no han tenido intervención los titulares de todas y cada una de las fincas registrales a que afecta». La Dirección reitera una vez más su doctrina sobre calificación registral de títulos judiciales («Si bien es cierto que los registradores de la propiedad, como funcionarios públicos, tienen la obligación de respetar y colaborar en la ejecución de las resoluciones judiciales firmes (art. 17.2 LOPJ), no lo es menos que el principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos e intereses legítimos (cfr. art. 24 C.E.) impide extender las consecuencias de un proceso a quienes no han sido parte en él ni han intervenido en manera alguna...»). Ahora bien, «esta exigencia, tratándose de inscripciones relacionadas con el título constitutivo de la propiedad horizontal, debe ponerse en relación con la doctrina de esta Dirección General, que distingue los actos colectivos competencia de la junta, de los actos individuales que exigen consentimiento expreso de los titulares registrales afectados [...] debe distinguirse entre los acuerdos que tienen el carácter de actos colectivos (adoptados con los requisitos previstos en la legislación de propiedad horizontal resultantes de la correspondiente acta –cfr. art. 19 LPH–), 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 [...], sin que baste, por tanto, la unanimidad presunta (cfr. art. 17.1 LPH). [...] En el caso concreto, debemos concluir que la resolución judicial versa sobre actos de modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal que no pueden integrarse dentro de los denominados colectivos, pues afectan a la propiedad de elementos independientes que han sido transmitidos a terceros que no han sido parte en el procedimiento. [...] En conclusión, será necesario el consentimiento expreso de los titulares de derechos inscritos con posterioridad a la inscripción de la modificación del título constitutivo que ahora se declara nula, lo cual se hubiera podido evitar si se hubiera anotado la demanda de declaración de nulidad».

R. 08.04.2011 (Particular contra Registro de la Propiedad de Madrid-3) (BOE 27.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/27/pdfs/BOE-A-2011-11047.pdf>

II.13. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 12 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 27 DE JUNIO DE 2011)

Propiedad horizontal: La división en propiedad horizontal de una vivienda unifamiliar en cuatro viviendas requiere licencia municipal

El problema que se plantea es si se puede inscribir sin licencia municipal una escritura de división horizontal de una vivienda unifamiliar en cuatro viviendas, ubicada la finca en la Comunidad de Madrid. La Dirección reconoce que, tras la S.TC 61/20.03.1997, que anuló buena parte del RDLeg. 2/20.06.2008, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, «corresponde a las Comunidades Autónomas (en este caso, a la de Madrid) determinar qué clase de actos de naturaleza urbanística están sometidos al requisito de la obtención de la licencia previa», mientras que «corresponde al Estado fijar en qué casos debe acreditarse el otorgamiento de la oportuna licencia para que el acto en cuestión tenga acceso al Registro, siempre que la legislación autonómica aplicable exija la licencia». En ese contexto hay que situar el art. 53.a RD. 1093/04.07.1997 (por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre Inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística), según el cual *no podrán constituirse como elementos susceptibles de aprovechamiento independiente más de los que se hayan hecho constar en la declaración de obra nueva...*; pero esta regla «no puede considerarse absoluta o genérica, pues dependerá de la normativa sustantiva a que esté sujeto el concreto acto jurídico, por lo que debe estarse a lo dispuesto en la L. 9/17.07.2001, del Suelo de la Comunidad de Madrid. La Dirección analiza los diversos supuestos para los que esa Ley exige la licencia, y entiende que en el caso planteado no puede aplicarse el supuesto de *actos de división de fincas o predios en cualquier clase de suelo*, porque «no entraña dicha división horizontal un supuesto de parcelación, segregación o cualquier otro acto división de fincas o terrenos»; ni el de *obras de ampliación, reforma, modificación o rehabilitación de edificios*, porque la división horizontal debatida no implica necesariamente la realización de obras; en cambio, sí se da el tercero de los supuestos legales, *cambio objetivo, total o parcial, del uso de las construcciones, edificaciones e instalaciones*, ya que el Plan General de Ordenación Urbana de Pozuelo de Alarcón distingue como usos distintos las viviendas unifamiliares y las colectivas; de manera que la división horizontal «implica un cambio objetivo del uso de la edificación, que necesita licencia».

R. 12.04.2011 (Notario José Ordóñez Cuadros contra Registro de la Propiedad de Pozuelo de Alarcón – 2) (BOE 27.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/27/pdfs/BOE-A-2011-11048.pdf>

II.14. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 14 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 04 DE MAYO DE 2011)

Obra nueva: En la declaración de una obra antigua no es necesaria la licencia de primera ocupación

Obra nueva: No es necesario el libro del edificio en la declaración de una obra anterior a la L. 38/1999

La resolución reproduce a lo largo de seis apartados el texto y la doctrina de la R. 24.03.2011, y sólo al final difiere de ella en cuanto al libro del edificio, puesto que, «acreditado

que la edificación es anterior a 1995 [lo que no ocurría en la anterior resolución], no cabe aplicar a la misma una exigencia impuesta por una legislación que entró en vigor con posterioridad a la realización de dicha construcción» (art. 7 L. 38/05.11.1999, de Ordenación de la Edificación).

R. 14.04.2011 (Particular contra Registro de la Propiedad de Cuevas del Almanzora) (BOE 04.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/04/pdfs/BOE-A-2011-7907.pdf>

II.15. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 15 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 04 DE MAYO DE 2011)

Anotación preventiva de demanda: Es anotable la demanda aunque la finca esté inscrita a nombre de la demandante

Reitera en el sentido indicado la doctrina de las R. 07.06.2005, R. 14.02.2006 y R. 24.01.2011; en este caso, sobre resolución del contrato por incumplimiento de la obligación de pago, con la finca inscrita aún a nombre de la demandante; por razones análogas a las expresadas en aquellas resoluciones: fundamentalmente, por el principio de tutela judicial efectiva.

R. 15.04.2011 (Particular contra Registro de la Propiedad de Zaragoza-13) (BOE 04.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/04/pdfs/BOE-A-2011-7908.pdf>

II.16. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 19 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 11 DE MAYO DE 2011)

Exceso de cabida: Es una rectificación de superficie y no permite encubrir una inmatriculación

Exceso de cabida: La inscripción del exceso exige que no haya dudas sobre la identidad de la finca

La Dirección reitera una vez más que «la registración de un exceso de cabida 'stricto sensu' sólo puede configurarse como la rectificación de un erróneo dato registral referido a la descripción de finca inmatriculada, de modo que ha de ser indubitado que con tal rectificación no se altera la realidad física exterior, que se acota con la global descripción registral, esto es, que la superficie que ahora se pretende constatar tabularmente es la que debió reflejarse en su día por ser la realmente contenida en los linderos originariamente registrados. Fuera de esta hipótesis, la pretensión de modificar la cabida que según el Registro corresponde a determinada finca, no encubre sino el intento de aplicar el folio de esta última a una nueva realidad física, que englobaría la originaria finca registral y una superficie colindante adicional. Sin embargo, para conseguir tal resultado el cauce apropiado será la previa inmatriculación de esa superficie colindante y su posterior agrupación a la finca registral preexistente (cfr. R. 16.05.2005, R. 01.07.2006, R. 19.02.2008 y R. 02.02.2010). En la inscripción de los excesos de cabida, el Registrador debe extremar la prudencia, como impone expresa-

mente el art. 298.3.5 RH, al exigirse para la inscripción de un exceso de cabida que el Registrador no tenga dudas sobre la identidad de la finca (cfr. R. 19.02.2008, R. 10.03.2010 y R. 16.12.2010)».

R. 19.04.2011 (Particular contra Registro de la Propiedad de Belmonte de Miranda) (BOE 11.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/11/pdfs/BOE-A-2011-8262.pdf>

II.17. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 20 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 12 DE MAYO DE 2011)

Bienes públicos: La venta de bienes de entidades locales menores corresponde al ayuntamiento

Se pretende «la inscripción de una venta de finca realizada por una junta vecinal sin ratificación expresa por parte del ayuntamiento al que pertenece, por considerarse que la misma ha sido obtenida mediante silencio administrativo positivo». La Dirección señala que «del art. 38.d RDLeg. 781/18.04.1986, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local, resulta que las entidades locales de ámbito territorial inferior al municipio –donde se ubican las juntas vecinales– sólo tienen una competencia de mera administración y conservación con relación a su patrimonio, de modo que la enajenación de sus fincas excede de las atribuciones que le son propias. [...] La ratificación municipal exigida por el art. 41.2 para los acuerdos de la junta o asamblea vecinal sobre disposiciones de bienes debe interpretarse como una auténtica prestación de consentimiento de quien ostenta el poder de disposición». Y, siendo así las cosas, «la doctrina administrativa del sentido positivo del silencio no se armoniza bien con el régimen propio de las transmisiones inmobiliarias». La Dirección vuelve a recordar la tradicional distinción entre «actos de la Administración en cuanto investida de imperium, de los actos de la Administración en cuanto sujeto de Derecho privado» (ver S. 10.06.1988); y «la enajenación de un bien patrimonial es un acto jurídico privado [...]; el consentimiento dispositivo debe ser inequívoco, máxime en el ámbito registral donde rige un principio general de titulación auténtica que deja poco margen a los consentimientos tácitos y presuntos». En último término, «no cabe silencio administrativo positivo en contra de ley (S. 28.01.2009, Sala de lo Contencioso Administrativo). De todo ello debe colegirse que la ratificación aquí debe interpretarse como una manifestación de voluntad expresa y no presunta o tácita».

R. 20.04.2011 (Notario Enrique Arana Cañedo-Argüelles contra Registro de la Propiedad de Vitoria-4) (BOE 12.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/12/pdfs/BOE-A-2011-8304.pdf>

II.18. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 26 DE ABRIL DE 2011, (BOE 27 DE JUNIO DE 2011)

Obra nueva: No puede declararse una obra antigua si es contraria a las condiciones inscritas de la licencia

Al margen de una inscripción figura la concesión de una licencia de obras sobre suelo no urbanizable condicionada a la vinculación de la finca a la edificación; inscrita en su día la obra nueva autorizada correspondiente, se presenta ahora otra declaración de garaje y piscina, con la manifestación de que «la antigüedad de la obra es superior a cuatro años y que no le consta la incoación de expediente de disciplina urbanística». La Dirección entiende que, aunque el art. 52 RD. 1093/04.07.1997 (por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre Inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística) permite la inscripción de aquellas edificaciones en las que haya prescrito la acción de restablecimiento de la legalidad urbanística, «la vinculación inscrita constituye una excepción que impide la aplicación de dicho precepto, de la misma forma que lo es la anotación de expediente de infracción urbanística»; máxime cuando todas las obras en suelo rústico tienen carácter excepcional, de acuerdo con la L. 2/2004, de la Generalitat Valenciana, del Suelo no urbanizable. Por todo ello será necesario, como pide la registradora, la licencia del órgano que impuso la vinculación o el mandamiento para su cancelación.

R. 26.04.2011 (Particular contra Registro de la Propiedad de Pego) (BOE 27.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/27/pdfs/BOE-A-2011-11050.pdf>

II.19. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 30 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 03 DE JUNIO DE 2011)

Inmatriculación: El registrador no puede calificar los fundamentos del auto judicial

Se había suspendido la inscripción de un expediente de dominio para inmatriculación, por no existir plena concordancia entre la superficie declarada en el documento y la contenida en el la certificación catastral aportada, por no constar los requisitos necesarios para la inscripción de la obra nueva, tales como licencia, certificado de su innecesariedad o acreditación de la antigüedad de la misma, y por no constar la superficie construida ni la ocupada por la edificación. Caducado ya el asiento de presentación correspondiente, se presenta de nuevo testimonio del auto, ahora con diligencia extendida por el secretario judicial para adicionar el testimonio del auto «conforme a lo manifestado por el promotor del expediente y el informe técnico», haciendo constar que la cabida coincide con la catastral y que la antigüedad del inmueble según catastro es del año 1960, e incorporando un plano de la vivienda y una descripción completa de la misma. El registrador cuestiona que se puedan subsanar los defectos iniciales basándose en manifestaciones e informes que no pueden alterar una resolución judicial sin el concurso del juez competente, y señala varios defectos formales del informe técnico. Pero la Dirección interpreta que la diligencia simplemente recoge unas circunstancias del auto que no se incluyeron en el primer testimonio y, por tanto, «le está vedado al registrador, en el ejercicio de la función calificador que legalmente le compete, pronunciarse sobre los fundamentos de la resolución judicial, de modo que no puede considerar como defecto que la declaraciones contenidas en el auto se produzcan según en manifestaciones del promotor, informes periciales u otra cualquier causa».

R. 30.04.2011 (Particular contra Registro de la Propiedad de Málaga-10) (BOE 03.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/03/pdfs/BOE-A-2011-9710.pdf>

II.20. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 03 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 24 DE MAYO DE 2011)

Reanudación del tracto: No procede el expediente cuando no hay ruptura del tracto y se trae causa del titular registral

Calificación registral: El registrador ha de calificar la conexión del procedimiento judicial con el Registro

Reitera una vez más la doctrina de que no cabe acudir al expediente de reanudación de tracto cuando no existe propiamente tracto interrumpido, como, en el caso concreto, cuando ha adquirido el promotor del expediente directamente del titular registral, por sucesión hereditaria. La Dirección repasa su propia doctrina al respecto y señala que la misma doctrina se aplica «cuando [el promotor] adquirió de los herederos del titular registral (R. 18.03.2000 y R. 15.11.2003) o incluso cuando el titular registral de quien se adquirió fuera una compañía mercantil disuelta (R. 12.05.2006), o cuando los promotores del expediente son herederos de quien adquirió de titular registral (R. 18.03.2000, R. 15.11.2003 y R. 07.09.2009). Por el contrario, cuando son varias (más de una) las transmisiones existentes no inscritas previas al título que se pretende inscribir, no cabe gravar al propietario actual con la carga de tener que inscribir todas ellas, incluso aunque existan títulos públicos de alguna de las sucesivas transmisiones (cfr. R. 04.07.2007)».

R. 03.05.2011 (Particular contra Registro de la Propiedad de Briviesca) (BOE 24.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/24/pdfs/BOE-A-2011-9040.pdf>

II.21. RESOLUCIÓN DE LA DGN DE 03 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 24 DE MAYO DE 2011)

Herencia: Si consta en el Registro quiénes son los herederos del titular registral ya no puede demandarse a la comunidad hereditaria

Calificación registral: El registrador ha de calificar la conexión del procedimiento judicial con el Registro

Inscrita una finca a favor de un titular, posteriormente algunos de sus herederos inscriben la cuarta parte indivisa, mientras que otros no inscriben. Se trata ahora de inscribir una sentencia que declara la adquisición de la finca por usucapión por terceras personas. En cuanto a los herederos inscritos, han sido parte demandada en el procedimiento, de manera que la sentencia debe afectarlos; pero en cuanto a los otros herederos, el procedimiento se ha seguido contra la comunidad hereditaria de la titular. La Dirección dice que, constando en el Registro que la titular según inscripción primera falleció, que se declararon judicialmente sus herederos de forma nominativa y que se procedió a la partición judicial de la herencia, no puede valorarse la existencia ya de una herencia yacente [...], sino que del mismo folio registral resulta la existencia de herederos ciertos y determinados del titular registral, [... y], al no ser titulares de derecho concreto, se precisa que todos hayan sido demandados, deviniendo imposible la cancelación parcial respecto de los que sí han sido demandados».

La Dirección reitera una vez más su doctrina de que la calificación registral de documentos judiciales se extiende «al hecho de que quien aparece protegido por el Registro haya sido em-

plazado en el procedimiento, con independencia del modo o garantías de las citaciones practicadas en los autos, pues no se trata aquí de una eventual tramitación defectuosa (que no compete al Registrador calificar), sino de una inadecuación, en este caso, entre la resolución recaída y el procedimiento legalmente previsto».

R. 03.05.2011 (Particular contra Registro de la Propiedad de Durango) (BOE 24.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/24/pdfs/BOE-A-2011-9041.pdf>

II.22. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 04 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 03 DE JUNIO DE 2011)

Exceso de cabida: El Registrador no puede suspender el expediente de dominio por dudas en la identidad de la finca

Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 11.12.2010 y otras: «Estas dudas sólo pueden impedir la inmatriculación o la inscripción del exceso cuando se documenta en escritura pública o por certificación administrativa –cfr. arts. 208, 300 y 306 RH–, pero no en los supuestos de expediente de dominio [...] Las dudas sobre la identidad de la finca o sobre la realidad del exceso cuando se ventilan en un expediente judicial, por definición se despejan en el ámbito de la valoración de las pruebas practicadas [...] La decisión corresponde a la autoridad judicial» (arts. 281 y ss. LEC). Además, en el caso concreto, «en la nota de calificación, también se aprecia la necesidad de que consientan la rectificación de cabida los titulares de la finca resto; no obstante, también en este extremo debe revocarse la nota, ya que conforme al art. 201.3,3 LH, basta con que los titulares de los predios colindantes hayan sido debidamente citados, como ha ocurrido en el supuesto de hecho de este expediente».

R. 04.05.2011 (Particular contra Registro de la Propiedad de Sabadell-4) (BOE 03.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/03/pdfs/BOE-A-2011-9711.pdf>

II.23. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 04 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 06 DE JUNIO DE 2011)

Obra nueva: En la declaración de una obra antigua no es necesaria la licencia de primera ocupación

Se trata de una escritura de declaración de obra nueva terminada de una casa sita en Andalucía; se acredita por certificación catastral descriptiva y gráfica que la obra se hizo en 1997. El Registrador pide que se aporte la licencia de primera ocupación que demanda el Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía. La Dirección no cuestiona la aplicación del Reglamento, pues, en la línea de las R. 09.01.2010 y R. 24.03.2011, entiende que «las sucesivas redacciones legales en la materia [...] serán de aplicación a los documentos otorgados durante sus respectivos períodos de vigencia, aunque las correspondientes obras se hayan ejecutado en un momento anterior»; ni tampoco aprecia que haya extralimitación en el Reglamento al exigir unos requisitos que no están en la Ley, ya que, entre otras razones, «el mismo Reglamento se apoya

en la propia habilitación que el art. 20 RDLeg. 2/20.06.2008, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, hace a la normativa autonómica». Pero en el caso concreto «debe entenderse aplicable el régimen previsto en el art. 52 RD. 1093/04.07.1997 (por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre Inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística), conforme al cual podrán inscribirse las declaraciones de obra nueva correspondientes a edificaciones terminadas cuando se pruebe, entre otros medios, por certificación catastral que la terminación de la obra, con la descripción incorporada al título, se produjo en fecha determinada anterior al plazo previsto por la legislación aplicable para la prescripción de la infracción en que hubiera podido incurrir el edificante, y sin que conste en el Registro la práctica de anotación preventiva por incoación de expediente de disciplina urbanística»; este precepto «debe exonerar por identidad de razón (prescripción de una eventual infracción urbanística en que hubiere podido incurrir el edificante) de la exigencia, a los efectos de la inscripción registral de la obra nueva, de la licencia de ocupación». La Dirección explica que «este precepto parte de la idea de que el plazo de prescripción cuya causa de interrupción no se haya llevado a tiempo al Registro de la Propiedad actúa, a efectos registrales, como un plazo de caducidad», y recuerda que «la R. 21.03.2003 confirmó el criterio de que el Registrador no ha de exigir la prueba adicional negativa de que no se ha interrumpido la prescripción».

R. 04.05.2011 (Notario José-María Varela Pastor contra Registro de la Propiedad de Sevilla-1) (BOE 06.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/06/pdfs/BOE-A-2011-9842.pdf>

II.24. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 28 DE MAYO DE 2011)

Compraventa: Identificación de los medios de pago tras el RD. 1/08.01.2010

En una escritura de compraventa entiende el registrador que no se identifican todos los medios de pago empleados por las partes según los arts. 24 LN y 177 RN (considera que «debe quedar constancia en el cuerpo de la escritura, tratándose de un pago por cheque, del código de la cuenta con cargo a la cual se aportaron los fondos para el libramiento o, en su caso, la circunstancia de que se libraron contra la entrega del importe en metálico»; y precisa que «no basta con unir testimonio de los cheques o transferencias, sino que en la escritura deben constar todos los datos identificativos»). «El recurrente entiende que es suficiente con que estas circunstancias resulten del testimonio del cheque incorporado a la escritura». La Dirección da la razón al recurrente.

Dice la Dirección que, tras la redacción dada por RD. 1/08.01.2010, el art. 177 RN determina «qué datos concretos deberán quedar incorporados en el documento público» cuando se den las circunstancias previstas (contratación real inmobiliaria, a título oneroso y con contraprestación en dinero o signo que lo represente): «El Notario tiene la obligación de identificar los medios de pago, en los términos que establece dicho apartado y que resumidamente son: 1) Manifestaciones acerca de los importes satisfechos en metálico. 2) Testimonio de los cheques y demás instrumentos de giro que se entreguen en el momento del otorgamiento de la escritura y manifestación acerca de los datos relativos a los entregados con anterioridad al momento del otorgamiento. 3) Tratándose de cheques bancarios o de otros instrumentos de giro librados por

una entidad de crédito, el compareciente que efectúe el pago debe manifestar el código de la cuenta con cargo a la cual se aportaron los fondos para el libramiento o, en su caso, la circunstancia de que se libraron contra la entrega del importe en metálico. 4) Manifestaciones en caso de transferencias o domiciliaciones». Pero a efectos de calificación registral, según el art. 177.5 RN, *si el medio de pago fuera cheque será suficiente que conste librador y librado, beneficiario, si es nominativo, fecha e importe; si se tratara de transferencia se entenderá suficientemente identificada, aunque no se aporten los códigos de las cuentas de cargo y abono, siempre que conste el ordenante, beneficiario, fecha, importe, entidad emisora y ordenante y receptora o beneficiaria.* «En el presente expediente consta incorporado a la escritura testimonio del cheque bancario en el que constan todos los datos exigidos en el art. 177.5 RN para que puedan entenderse identificados al objeto de su calificación registral, incluido el código de la cuenta con cargo a la cual se aportaron los fondos para el libramiento. El propio art. 177.5 admite que esta constancia en la escritura pueda tener lugar no sólo por manifestación sino también por soporte documental».

R. 05.05.2011 (Notario Vicente Martorell García contra Registro de la Propiedad de Mojácar) (BOE 28.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/28/pdfs/BOE-A-2011-9301.pdf>

II.25. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 24 DE MAYO DE 2011)

Anotación preventiva de suspensión: Cuestiones de caducidad y prórroga

Ordenada una (1) anotación preventiva de embargo y tomada (2) anotación preventiva de suspensión por falta de previa inmatriculación de la finca (arts. 20 y 96 LH), posteriormente se ordena y se practica la (3) prórroga por 180 días; más tarde un nuevo mandamiento ordena una nueva (4) prórroga del asiento de suspensión por 180 días, lo que provoca una (5) calificación denegatoria del Registrador, por aplicación de la doctrina de las R. 24.04.2007 y R. 25.06.2007 (la anotación preventiva de suspensión no puede prorrogarse por cuatro años), con la subsiguiente (6) prórroga del asiento de presentación prevista en el art. 323 LH en caso de calificación negativa, por plazo de sesenta días; finalmente, con el primer plazo de prórroga ya caducado, pero vigente aún el asiento de presentación prorrogado, se presenta nuevo mandamiento en el que se ordena la (7) prórroga por un año del art. 205.2 RH (prórroga de anotaciones preventivas tomadas por falta de previa inscripción y por causas extraordinarias). Dice la Dirección que «es evidente que no puede practicarse el asiento solicitado al haberse producido la caducidad del asiento practicado en su día y prorrogado posteriormente». El recurrente alega que la anotación estaba vigente, dada la prórroga del asiento de presentación; pero la Dirección no entra a valorar esa alegación («sin entrar a valorar el carácter subsanatorio que pudiera eventualmente reconocerse al mandamiento...»), porque el Registrador había cancelado ya la anotación caducada y «no puede ordenarse su restablecimiento al estar bajo la salvaguardia de los Tribunales».

R. 07.05.2011 (Particular contra Registro de la Propiedad de Ourense-2) (BOE 24.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/24/pdfs/BOE-A-2011-9042.pdf>

II.26. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 09 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 03 DE JUNIO DE 2011)

Concurso de acreedores: El registrador no puede revisar la calificación del juez sobre la capacidad procesal del concursado como actor

Anotación preventiva de embargo: El embargo en favor del concursado no es de jurisdicción exclusiva del Juez del concurso

El problema es si puede practicarse una anotación de embargo a favor de una sociedad declarada en concurso, ordenada por un Juzgado de Primera Instancia, distinto del Juez de lo Mercantil que conoce del concurso. Pues bien, los arts. 8 L. 22/09.07.2003, Concursal, y 86 ter LOPJ, «atribuyen al Juez del concurso jurisdicción exclusiva y excluyente en relación con determinadas materias, pero no se incluyen entre éstas las demandas que el concursado pueda entablar en reclamación de cantidades, ni los procedimientos de ejecución que no se dirijan frente a bienes y derechos de contenido patrimonial del deudor concursal, sin que conste que estemos ante uno de los supuestos previstos en los arts. 61, 62 y concordantes L. 22/2003. En el presente caso, la sociedad concursada no es parte deudora, sino parte actora o ejecutante, por lo que debe considerarse competente el Juzgado de Primera Instancia para ordenar la anotación preventiva de embargo a su favor». En cuanto a si es necesaria la intervención de los administradores concursales en el procedimiento, «ciertamente el art. 54 L. 22/2003 regula el ejercicio de las acciones del concursado [*corresponderá a la administración concursal la legitimación para el ejercicio de las acciones de índole no personal...*] [...] Pero la Registradora no puede revisar la calificación del juez en orden a la capacidad procesal de la parte actora –a diferencia de la legitimación pasiva que sí es calificable por la Registradora por exigencia del principio de tracto sucesivo–, ni apreciar si está correctamente interpuesta la acción desde la perspectiva procesal».

R. 09.05.2011 (Cogilcodos, S.L., contra Registro de la Propiedad de Murcia-4) (BOE 03.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/03/pdfs/BOE-A-2011-9712.pdf>

R. 09.05.2011 (Cogilcodos, S.L., contra Registro de la Propiedad de Murcia-1) (BOE 03.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/03/pdfs/BOE-A-2011-9713.pdf>

II.27. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 12 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 04 DE JUNIO DE 2011)

Hipoteca: Pactos posteriores: La modificación y ampliación funcionan a efectos registrales como una nueva hipoteca

Se discute en el recurso si en una escritura de novación y ampliación de préstamo hipotecario está correctamente fijada la responsabilidad hipotecaria por intereses, intereses de demora y costas y gastos; ya que, según el registrador, la cantidad fijada por responsabilidad total por cada concepto tras la ampliación no se corresponde con los tipos y plazos fijados en

la ampliación. Dice la Dirección que queda perfectamente determinada la responsabilidad hipotecaria «tanto del préstamo inicial –calculada en función del tipo de interés inicial– como de la parte ampliada –calculada en función del tipo de interés actual–», y que «no debe alterarse la responsabilidad hipotecaria de la inicial hipoteca mediante la aplicación de los plazos y tipos de interés de la segunda, salvo que además se pretenda una cancelación parcial de la primera».

La Dirección aborda el problema en una larga y didáctica exposición sobre la ampliación y modificación de hipoteca: Tras recordar que el art. 144 LH exige la constancia registral como requisito de su eficacia frente a terceros, explica: «La responsabilidad que garantiza la hipoteca ampliada se descompone en dos fracciones, una, la preexistente, con la preferencia que le dé su fecha y en cuanto a las cantidades garantizadas y concepto por el que lo eran, y otra, la resultante de la ampliación, con eficacia limitada a partir de su inscripción y en cuanto a una nueva y distinta suma garantizada. Por ello, la ampliación de hipoteca ha de asimilarse a efectos prácticos a la constitución de una nueva. Si se tratara de ampliación sobre la misma finca ya hipotecada con anterioridad, de existir cargas intermedias, la pretendida ampliación no puede perjudicarlas, pero la garantía hipotecaria preferente no tiene por qué posponerse a ellas, de modo que la ejecución de esa carga intermedia determinará la cancelación de la llamada ampliación en tanto que hipoteca de rango posterior (art. 134 LH), pero no la de la hipoteca inicial. [...] Sus efectos, en definitiva, son los mismos que si hubiera dos hipotecas, cada una con su rango [...] El efecto meramente modificativo y no extintivo de la ampliación del préstamo hipotecario tuvo su expreso reconocimiento legal en la Ley 41/07.12.2007, que, al modificar el art. 4 L. 2/1994, determinó en su apartado tercero que *las modificaciones previstas en los apartados anteriores no supondrán, en ningún caso, una alteración o pérdida del rango de la hipoteca inscrita, excepto cuando impliquen un incremento de la cifra de responsabilidad hipotecaria o la ampliación del plazo del préstamo por ese incremento o ampliación*» (las modificaciones a que se refiere, que no suponen alteración de rango salvo en los casos dichos, son la ampliación o reducción de capital, la alteración del plazo, las condiciones del tipo de interés inicialmente pactado o vigente, el método o sistema de amortización y cualesquiera otras condiciones financieras del préstamo, y la prestación o modificación de las garantías personales). Y así, distingue que «frente a terceros –situación concursal (cfr. arts. 71 y 73 L. 22/09.07.2003, Concursal) o la aparición de otro acreedor con título fehaciente de fecha intermedia (cfr. art. 1924.3.a en relación con el 1929 C.c.), etc.– habrá de entenderse que existen dos obligaciones»; pero «en relación con el derecho real de hipoteca, sus efectos, en definitiva, son los mismos que si hubiera dos hipotecas, cada una con su rango, no una sola con dos responsabilidades distintas, cada una con su propia preferencia, pues esto último contradice su indivisibilidad legal (art. 1860 C.c.) y exigencia de prioridad única».

Reitera finalmente la doctrina de la R. 10.10.2006, en el sentido de que «es conveniente tras la especificación de la parte de responsabilidad hipotecaria correspondiente al préstamo inicial y a la parte ampliada del mismo, consignar la total resultante por la suma de ambas; aunque su omisión no es obstáculo a la inscripción dado que es el resultado de una mera suma aritmética entre ambas cifras de responsabilidad hipotecaria».

R. 12.05.2011 (Notario Luis-Alberto Lorente Villar contra Registro de la Propiedad de Valencia-11) (BOE 04.06.2011).

II.28. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 16 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 08 DE JUNIO DE 2011)

Calificación registral: La calificación registral sólo puede notificarse por fax a quienes hayan aceptado este medio

Calificación registral: Sobre admisibilidad de notificación de la calificación por fax

Herencia: El albacea que se excusa del cargo no puede después aceptarlo

1. Calificación registral.– Sobre calificación registral y su notificación por fax, reitera la doctrina de la R. 29.07.2009, que, aun partiendo de que «el telefax no es medio idóneo de notificación de la calificación negativa», mantiene una mayor flexibilidad en materia de notificaciones, de acuerdo con «la realidad de las comunicaciones entre Notarios y Registradores».

2. Excusa y renuncia del albacea.– Los dos albaceas, comisarios y contadores-partidores renunciaron al cargo; posteriormente revocaron la renuncia; y finalmente otorgaron con el cónyuge viudo la partición de herencia. La Dirección distingue que «una cosa es que el albacea y, por extensión, el contador-partidor, antes de que haya aceptado expresa o tácitamente el cargo, manifieste su voluntad de rechazar la delación del mismo en su favor, y otra que pretenda hacerlo después de haberlo aceptado, toda vez que en este último caso ha de mediar justa causa, al prudente arbitrio del Juez ante el cual se haya alegado en el correspondiente procedimiento de jurisdicción voluntaria (cfr. art. 899 C.c.)»; en el primer caso la renuncia es irrevocable, mientras que en el segundo cabría el arrepentimiento (arts. 898 y aplicación analógica del art. 997 C.c.). En este caso se deduce que «más que manifestar su voluntad de dimitir de unos cargos previamente aceptados (expresa o tácitamente, o inferida por ministerio de la ley) o cuyo ejercicio había comenzado, se están excusando de los mismos [...] lo que denota es un arrepentimiento que legalmente ya no puede tener lugar, dada la irrevocabilidad de lo que en su momento se manifestó». Por todo eso, «es necesario que la partición hereditaria se formalice por los propios herederos y los restantes interesados en la herencia [...] sin perjuicio de que, en el procedimiento judicial correspondiente y con los medios de prueba que se admitan, se pueda llegar por el juzgador a conclusiones contrarias».

R. 16.05.2011 (Particular contra Registro de la Propiedad de Salamanca-1) (BOE 08.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/08/pdfs/BOE-A-2011-9961.pdf>

II.29. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 18 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 20 DE JUNIO DE 2011)

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

Opción de compra: No debe consignarse el precio si no hay pago sino asunción de cargas anteriores

Calificación registral: El registrador puede decidir si el documento presentado se halla sujeto a presentación en la Oficina Liquidadora

«Tras la inscripción de escritura pública de compraventa en ejercicio de una opción de compra, mediante instancia privada se pretende la cancelación de una anotación preventiva de

embargo posterior a la inscripción de la opción de compra». El registrador pide la consignación del precio de la compra que exige el art. 175.6 RH. La Dirección, tras sentar que la trascendencia real de la opción implica que cuando se ejercita debidamente procede la cancelación de los derechos que se resuelven, tal como exige el art. 79.2 LH, advierte que «para ello es necesario, como regla general, el depósito del precio pagado a disposición de los titulares de las cargas posteriores [...], que se depositará a disposición de los titulares de derechos posteriores en un establecimiento público destinado al efecto» (art. 175.6 RH) (recuerda la R. 07.12.1978, la que dio carta de naturaleza al pacto de ejecución unilateral por el optante), «máxime cuando todas las actuaciones de los interesados tienen lugar privadamente y al margen de todo procedimiento judicial». Ahora bien, «el principio de consignación íntegra del precio establecido por diversas resoluciones –entre ellas la R. 11.06.2002–, debe impedir pactos que dejen la consignación y su importe al arbitrio del optante, pero no puede llevarse al extremo, pues implicaría, so pretexto de proteger a los titulares de los derechos posteriores a la opción, perjudicar al propio titular de la opción, que goza de preferencia registral frente a ellos»; y así, analiza dos posibles pactos sobre este particular: la deducción del importe de la prima de la opción, que admite porque, «al constar en el Registro que la cantidad pagada por el otorgamiento de la opción se deducirá del precio, si se ejercita tal derecho, cualquier titular de un derecho posterior tiene conocimiento de que tal cantidad no se consignará»; y la deducción del importe de cargas anteriores a la propia opción que son asumidas o satisfechas por el optante, para las que también admite su detracción, siguiendo a la R. 04.09. 2009 (según la cual no es necesario consignar el precio si no hay pago sino compensación), porque lo contrario «supondría un enriquecimiento injusto a favor del titular de la carga posterior»; e incluso en un caso como el contemplado, en que el optante pagaba un crédito hipotecario anterior, dice que las cantidades satisfechas no podrán ser superiores a las coberturas hipotecarias, «pero dentro de dichos límites, es posible deducir no sólo el importe del principal, sino también de aquellos otros conceptos garantizados por la hipoteca que hayan podido devengarse, como en el caso presente, intereses de demora».

Desde el punto de vista fiscal, el registrador puede decidir si el documento se halla sujeto o no a presentación en la Oficina Liquidadora; y en este caso, «el título presentado está constituido por una mera instancia privada, complementaria de una escritura (la de ejercicio de la opción de compra) que sí ha sido presentada a liquidación del impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, por lo que la no necesidad de presentación a liquidación de aquélla queda plenamente justificada».

R. 18.05.2011 (Particular contra Registro de la Propiedad de Torrent-2) (BOE 20.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/20/pdfs/BOE-A-2011-10715.pdf>

II.30. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 19 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 20 DE JUNIO DE 2011)

Inmatriculación: Por un título de disolución de comunidad

Se pretende la inmatriculación de fincas aportando como doble título una escritura de partición de herencia en la que la finca se adjudica pro indiviso y otra de disolución de la comunidad sobre los bienes adjudicados». La registradora entiende que con esas dos escrituras no existe una doble transmisión de la totalidad del pleno dominio, como exige el art. 298 RH. La

Dirección expone las doctrinas sobre la disolución de comunidad como título traslativo o como meramente especificativo, e incluso la teoría de «quienes consideran que el negocio jurídico causante de la inmatriculación puede ser un título atributivo o determinativo, excluyéndose solamente los títulos meramente declarativos o los que recogen una mera modificación física de la finca, como declaraciones de obra nueva»; y concluye que «la división de la cosa común presenta una naturaleza jurídica compleja, difícil de reducir a la dicotomía entre lo traslativo y lo declarativo; pero en todo caso, se trate o no la disolución de comunidad de un acto traslativo, se produce como consecuencia de la misma una mutación jurídico real de carácter esencial» y, desde el punto de vista registral, «un asiento de inscripción sobre la totalidad del pleno dominio de la cosa adjudicada». De manera que admite la disolución de comunidad como posible título inmatriculador siempre que «de las circunstancias concurrentes no resulte que la documentación se haya creado artificialmente para producir la inmatriculación», cosa que se descarta en este caso por los tres años transcurridos entre las dos escrituras.

R. 19.05.2011 (Notario Joaquín Borrell García contra Registro de la Propiedad de Almanza) (BOE 20.06.2011).

Ver R. 14.12.2000 (que negó a la disolución de comunidad el carácter de título inmatriculable); y también las R. 26.04.2003 y R. 18.12.2003.

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/20/pdfs/BOE-A-2011-10716.pdf>

II.31. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 23 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 20 DE JUNIO 2011)

Anotación preventiva de embargo: El Ayuntamiento puede embargar, pero no ejecutar, bienes de otro término municipal

Se trata de embargo ordenado por un Ayuntamiento sobre una finca sita en distinto término municipal. El Registrador lo deniega por no estar facultado el Ayuntamiento, conforme al art. 8 RDLeg. 2/05.03.2004, texto refundido de la Ley Haciendas Locales, y numerosas resoluciones de la Dirección General (R. 09.03.2006, R. 29.11.2006, R. 22.12.2006, R. 24.01.2007, R. 06.03.2007, R. 08.03.2007, R. 27.08.2008, R. 23.12.2008, R. 03.04.2009). La Dirección comienza por decir que «la calificación registral de los documentos administrativos se extiende a la competencia del órgano administrativo (cfr. art. 99 del RH)», y por reconocer su doctrina de las resoluciones indicadas, en el mismo sentido señalado por el registrador. Pero se inclina ahora por una «interpretación más razonable [...], diferenciando entre actuaciones estrictamente ejecutivas, especialmente la realización forzosa del bien, donde seguirá en vigor la doctrina señalada; y las meramente declarativas, como pudiera ser la providencia de apremio, diligencia de embargo y mandamiento de anotación preventiva, donde por razones de eficacia y economía procedimental –no cabe olvidar la tendencia legislativa a la supresión de trabas administrativas– debe reconocerse competencia al órgano de recaudación municipal, incluso respecto de bienes inmuebles sitios fuera de su término municipal (véase en este sentido la S.AP Alicante 421/28.12.2009)».

R. 23.05.2011 (Ayuntamiento de Málaga contra Registro de la Propiedad de Mijas-3) (BOE 20.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/20/pdfs/BOE-A-2011-10717.pdf>

II.32. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 24 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 20 DE JUNIO DE 2011)

Anotación preventiva de embargo: La Diputación puede embargar para la Comunidad Autónoma bienes sitos en la Comunidad

Se trata de un mandamiento dictado por la Diputación de Sevilla para embargar en favor de la Comunidad Autónoma de Andalucía, en virtud de convenio suscrito con ésta, una finca sita en la provincia de Huelva. El registrador entiende que «la Diputación de Sevilla carece de competencia para embargar bienes fuera de su ámbito provincial de actuación», conforme al art. 8 RDLeg. 2/05.03.2004, texto refundido de la Ley Haciendas Locales. Pero dice la Dirección que se trata de «un ingreso de derecho público que compete a la Comunidad Autónoma de Andalucía, no a una entidad local territorial (cfr. art. 3 RDLeg. 2/2004)» y que, por tanto, «no es aplicable el art. 8.3 RDLeg. 2/2004, toda vez que este precepto se refiere a las actuaciones en materia de inspección o recaudación ejecutiva que hayan de efectuarse fuera del territorio de la respectiva entidad local en relación con los ingresos de derecho público propios de ésta».

R. 24.05.2011 (Diputación Provincial de Sevilla y Organismo Autónomo Provincial de Asistencia Económica y Fiscal contra Registro de la Propiedad de Ayamonte) (BOE 20.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/20/pdfs/BOE-A-2011-10718.pdf>

II.33. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25.05.2011, (BOE DE 27 DE JUNIO DE 2011)

Anotación preventiva de embargo: El Ayuntamiento puede embargar, pero no ejecutar, bienes de otro término municipal

Reiteran en el sentido indicado la doctrina de la R. 23.05.2011, con la nueva «interpretación», que ahora, con buen criterio, llama «más ponderada» (en la anterior resolución se decía «más razonable»).

R. 25.05.2011 (Ayuntamiento de Málaga contra Registro de la Propiedad de Mijas-2) (BOE 27.06.2011).

R. 26.05.2011 (Ayuntamiento de Málaga contra Registro de la Propiedad de Mijas-2) (BOE 27.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/27/pdfs/BOE-A-2011-11051.pdf>

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/27/pdfs/BOE-A-2011-11052.pdf>



RESOLUCIONES DE LA DGRN EN MATERIA MERCANTIL

Pedro Ávila Navarro

III.1. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 04 DE FEBRERO DE 2011, (BOE DE 27 DE JUNIO DE 2011)

Sociedad anónima: Unipersonalidad: La secretaria no consejera no puede otorgar un poder decidido por el socio único

Se trata de una «escritura de elevación a público de acuerdos sociales de una compañía unipersonal, interviniendo en su nombre y representación la secretaria no consejera de dicha compañía, nombrada por acuerdo del consejo de administración»; entre los acuerdos se encuentra la concesión de un poder. La Dirección, partiendo de que la junta general no puede otorgar poderes, ya que el órgano competente para ello es el órgano de administración (cfr. arts. 107 y ss. RRM y R. 08.02.1975, R. 31.10.1989, R. 26.02.1991, R. 13.10.1992 y R. 01.03.1993 y R. 07.12.1993), se plantea «si este axioma puede ser dispensado en los casos de sociedades unipersonales», ya que en el socio único se pudieran confundir las funciones de la junta y del consejo, como entiende el notario recurrente. Pero dice la Dirección que la situación de sociedad unipersonal «no puede dispensar de la observancia de las reglas de funcionamiento de la sociedad, y en particular, de las que disciplinan su organización interna, razón por la cual la sociedad unipersonal ha de contar con los órganos previstos en la Ley y observar los preceptos procedimentales y formales relativos a la toma de decisiones, salvo los que tengan carácter dispositivo [...] la junta general, aún constituida en este caso por el socio único, no tiene capacidad para otorgar el poder».

R. 04.02.2011 (Notario Pablo de la Esperanza Rodríguez contra Registro Mercantil de Madrid) (BOE 27.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/27/pdfs/BOE-A-2011-11044.pdf>

III.2. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE FEBRERO DE 2011, (BOE DE 17 DE MAYO DE 2011)

Registro Mercantil Central: Denominación que puede causar confusión con marca renombrada

Se rechaza la reserva de la «denominación 'Financiera Naranja, S.L.', al considerar que puede dar lugar a confusión con una marca notoriamente conocida y en aras de la seguridad jurídica en el tráfico mercantil» («induce a confusión con la sociedad 'ING Direct', que utiliza notoriamente como marca distintiva el adjetivo 'naranja' en la mayor parte de sus productos [...]; podría generar la apariencia de que dicha sociedad forma parte de un grupo, o está vinculada a la mencionada entidad»; aunque se cuida de resaltar que «no es tanto el vocablo 'naranja' el que es objeto de rechazo, vocablo que figura en muchas denominaciones sociales, sino la expresión 'Financiera Naranja', por inducir a confusión en el mercado».

El hecho de que se hubiese expedido anteriormente una certificación que autorizaba esa denominación no obsta a la actual negativa, puesto que «la certificación anterior ya estaba caducada, por lo que se trata obviamente de una nueva calificación (que puede ser diferente, bien sea por haberse registrado otras sociedades en el intervalo o bien por adoptarse nuevos criterios)».

La Dirección aduce el fundamento del art. 406 RRM, que establece la prohibición de denominaciones que induzcan a error o confusión en el tráfico mercantil, del art. 407.2 RRM, que prohíbe a Notarios y Registradores autorizar e inscribir sociedades cuando les conste por notoriedad que su denominación coincide con la de otra entidad preexistente aunque no constase la misma en el Registro Mercantil Central, sea o no aquella de nacionalidad española, y de la disp. adic. 14 L. 17/07.12.2001, de Marcas, que prevé la denegación del nombre o razón social solicitado si coincidiera o pudiera originar confusión con una marca o nombre comercial notorios o renombrados, salvo autorización del titular de la marca o nombre comercial. Queda claro, concluye, «que no podrán reservarse por el Registro Mercantil Central denominaciones sociales que coincidan con signos distintivos notorios o renombrados».

R. 05.02.2011 (Particular contra Registro Mercantil Central) (BOE 17.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/17/pdfs/BOE-A-2011-8596.pdf>

III.3. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 28 DE FEBRERO DE 2011, (BOE DE 10 DE MAYO DE 2011)

Sociedad limitada: Cuentas: Debe constar bajo fe del certificante que todos los administradores han firmado las cuentas

El registrador no accede al depósito de cuentas de una sociedad por no constar en la certificación, bajo fe del certificante, que todos los administradores han firmado las cuentas (art. 366 RRM). Interpuesto recurso por la sociedad, ésta desiste posteriormente de él. La Dirección acepta el desistimiento.

R. 28.02.2011 (Feng Expor, S.L., contra Registro Mercantil de Madrid) (BOE 10.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/10/pdfs/BOE-A-2011-8182.pdf>

III.4. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 04 DE MARZO DE 2011, (BOE DE 17 DE MAYO DE 2011)

Sociedades anónimas y limitadas: Cuentas: Las cuentas sociales deben depositarse en los modelos oficiales

Se reitera la doctrina de muchas otras resoluciones sobre «el carácter imperativo que tiene para las empresas obligadas a dar publicidad a sus cuentas anuales la presentación de su información contable en los modelos aprobados como anexos a la R.DGRN 06.04.2010» (que son conformes a las normas y criterios determinados en el Plan General de Contabilidad, y que «se facilitan en los Registros Mercantiles y en las páginas web del Ministerio de Justicia y del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas»).

En las dos últimas alega la registradora interposición extemporánea del recurso; pero dice la Dirección que, «no constando en el expediente remitido a este Centro Directivo copia de la recepción por el interesado de la notificación efectuada por el Registro, ha de considerarse interpuesto en el plazo de un mes, previsto en el art. 326 LH...».

R. 04.03.2011 (J.T. Ortuño Arquitectos, S.L.P. unipersonal contra Registro Mercantil de Alicante) (BOE 17.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/17/pdfs/BOE-A-2011-8597.pdf>

R. 07.03.2011 (Tenería Alicantina, S.L., contra Registro Mercantil de Alicante) (BOE 17.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/17/pdfs/BOE-A-2011-8598.pdf>

R. 08.03.2011 (Santa María Urbana, S.L., contra Registro Mercantil de Alicante) (BOE 17.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/17/pdfs/BOE-A-2011-8599.pdf>

R. 09.03.2011 (Sayper Construcciones y Obras, S.L., contra Registro Mercantil de Alicante) (BOE 17.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/17/pdfs/BOE-A-2011-8600.pdf>

R. 21.03.2011 (Acabados Juvipiel, S.L., contra Registro Mercantil de Alicante) (BOE 17.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/17/pdfs/BOE-A-2011-8601.pdf>

R. 21.03.2011 (Acabados Monóvar, S.L., contra Registro Mercantil de Alicante) (BOE 17.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/17/pdfs/BOE-A-2011-8602.pdf>

R. 22.03.2011 (Boxcapiel, S.L., contra Registro Mercantil de Alicante) (BOE 17.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/17/pdfs/BOE-A-2011-8603.pdf>

R. 23.03.2011 (Nou Santa Pola, S.A., contra Registro Mercantil de Alicante) (BOE 17.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/17/pdfs/BOE-A-2011-8604.pdf>

III.5. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 05 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 17 DE MAYO DE 2011)

Representación: Basta con que el Notario califique la suficiencia con relación al acto o negocio

Sociedad limitada: Constitución: Para actividades que no exigen titulación no puede exigirse declaración de tratarse de una sociedad de medios

1. Representación.– Reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 14.09.2004 y otras muchas. En este caso, a propósito de una escritura de constitución de una sociedad de responsabilidad limitada, en la que uno de los fundadores está representado por un apoderado y el notario reseña la escritura de poder y hace constar su suficiencia «para el otorgamiento de esta escritura de constitución de sociedad de responsabilidad limitada, en los términos que expresa la misma». Dice la Dirección que su criterio no queda menoscabado por la abundante jurisprudencia dictada sobre las resoluciones que trataban este problema, y hace un repaso de las distintas sentencias.

2. Sociedad profesional.– Se trata de inscribir la constitución de una sociedad en cuyo objeto social se incluyen actividades relacionadas con el asesoramiento jurídico; según el registrador, tal asesoramiento es una actividad profesional (art. 1 LSP), por lo que, al no constituirse la sociedad como profesional, «deberá constar expresamente que la sociedad sólo realizará actividades de intermediación». La Dirección repasa las diferencias entre las sociedades profesionales en sentido estricto (que requieren un sustrato subjetivo profesional y que desarrollan una actividad profesional como titular de la relación jurídica establecida con el cliente) y «otras sociedades que quedan excluidas del ámbito de dicha Ley, como son 'las sociedades de medios, que tienen por objeto compartir infraestructura y distribuir sus costes; las sociedades de comunicación de ganancias; y las sociedades de intermediación, que sirven de canalización o comunicación entre el cliente, con quien mantienen la titularidad de la relación jurídica, y el profesional persona física que, vinculado a la sociedad por cualquier título (socio, asalariado, etc.), desarrolla efectivamente la actividad profesional'»; y señala que «la mera inclusión en el objeto social de actividades profesionales, faltando los demás requisitos o presupuestos tipológicos imprescindibles de la figura societaria profesional, no puede ser considerada como obstativa de la inscripción (cfr., por ejemplo, la referencia a «actividades profesionales» admitida en el artículo 2.4 de los estatutos-tipo aprobados por la O.JUS/3185/09.12.2010)». En el caso concreto entiende la Dirección que para la actividad profesional de asesoramiento jurídico «genéricamente considerada, no se exige la titulación o colegiación específicamente contemplada por la Ley» y «no teniendo como objeto la sociedad constituida el asesoramiento jurídico como abogado, en ejercicio colectivo de dicha profesión, ningún reparo puede oponerse a la fórmula empleada»; de manera que, al faltar «los requisitos estructurales o tipológicos relativos de la sociedad propiamente profesional [...] no podrá el Registrador exigir una manifestación expresa sobre el carácter de intermediación de la actividad social, que la Ley no impone (tratándose de las denominadas sociedades de servicios profesionales el cliente contrata directamente con la sociedad para que el servicio sea prestado en nombre de la misma por el profesional contratado por ella) [...], aun reconociendo la utilidad y conveniencia de especificaciones como la exigida por el Registrador».

R. 05.04.2011 (Notario Juan Pérez Hereza contra Registro Mercantil de Madrid) (BOE 17.05.2011).

III.6. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 18 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 17 DE MAYO DE 2011)

Sociedad limitada: Constitución: Constitución por el procedimiento de urgencia del art. 5.2 RDL. 13/03.12.2010 y carácter de los requisitos

Sociedad limitada: Constitución: Los estatutos deben recogerse en la escritura, sin que baste la remisión a la O.JUS/3185/03.12.2010

1. Constitución por el procedimiento de urgencia.– Reitera la doctrina de la R. 23.03.2011, en el sentido de que, «a diferencia de los aspectos estructurales y tipológicos de la sociedad que se constituye (tipo social, condición de persona física de los socios, capital social, sistema de administración y estatutos-tipo), no puede interpretarse que todo incumplimiento de los deberes que la disposición legal debatida impone a notarios y registradores precisamente para agilizar la constitución de sociedades de responsabilidad limitada por vía telemática tenga como consecuencia la exclusión del régimen», sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria que puedan suponer los incumplimientos. (En el caso concreto, el defecto alegado por el registrador era «no estar otorgada la escritura el mismo día de la obtención de la certificación negativa de denominación del Registro Mercantil Central ni haberse expedido telemáticamente dicha certificación»).

2. Estatutos.– La escritura de constitución de sociedad dice que «la sociedad 'se regirá por los estatutos aprobados por la O.JUS/3185/03.12.2010...', y únicamente recoge las variables de capital, domicilio, objeto, etc. La Dirección confirma el defecto señalado en la nota registral, de que «falta la incorporación de los estatutos sociales a la escritura»; porque los estatutos contenidos en la Orden ministerial «no tienen el carácter de norma legal a la que los socios puedan remitirse o que entre en juego supletoriamente [...] Una de las menciones esenciales de la escritura de constitución de toda sociedad de responsabilidad limitada está constituida, precisamente, por los estatutos sociales, como normas de organización societaria corporativa –cfr. art. 22.1.d LSC–», y «esas menciones necesarias, así como aquellas otras que incluyan los socios en los estatutos potestativamente deben ser objeto del consentimiento contractual [...] con su examen y atención [...] Evitando que, por temeraria simplificación de la técnica notarial, se quebrante el esquema conceptual del instrumento y pierda éste su fuerza, y aun su razón de ser, al traspasar a dichos modelos de estatutos-tipo lo que debe tener lugar obligado en la escritura, para poder recibir en ella precisamente la virtud del otorgamiento y autorización».

R. 18.04.2011 (Notaria María de los Reyes Sánchez Moreno contra Registro Mercantil de Alicante) (BOE 17.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/17/pdfs/BOE-A-2011-8606.pdf>

III.7. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 21 DE MARZO DE 2011, (BOE DE 23 DE MAYO DE 2011)

Sociedad limitada: Junta general: Puede preverse la convocatoria en la web social y, caso de que no exista, por burofax

Se trata de unos estatutos de una sociedad limitada en los que se prevé que la junta general «será convocada mediante anuncio publicado en la página web de la sociedad o, en el

caso de que no exista, por el procedimiento de comunicación, individual y escrita de burofax con acuse de recibo, en el domicilio designado al efecto por los socios o en el que conste en el libro registro de socios». El registrador mercantil objeta que el procedimiento de convocatoria en la página web no puede ser alternativa al procedimiento de comunicación individual y escrita y que, ante la falta de certeza de su existencia, no puede quedar como único medio de convocar la junta (art. 173 LSC). Pero la Dirección se refiere a la simplificación de la convocatoria llevada a cabo por el RDL. 13/03.12.2010, en nueva redacción del art. 173.1 LSC, y distingue: una regla general (publicación en el «BORME» y en la web; y, caso de que ésta no exista, en un diario); y otro posible sistema sustitutorio del anterior, que pueden introducir los estatutos, por el que *la convocatoria se realice mediante anuncio publicado en la página web de la sociedad o, en el caso de que no exista, en un determinado diario de circulación en el término municipal en que esté situado el domicilio social, o por cualquier procedimiento de comunicación, individual y escrita, que asegure la recepción del anuncio por todos los socios...*; y entiende que en este caso «se ha ejercido esa libertad de configuración estatutaria [...] mediante anuncio publicado en la página web de la sociedad y sólo para el caso de que ésta no exista se previene la comunicación individual y escrita remitida a los socios mediante burofax con acuse de recibo [...; el artículo estatutario] no configura dichas formas de convocatoria como alternativas sino una –el burofax– como supletoria de la otra –publicación en la web–».

R. 21.03.2011 (Notario Antonio Izquierdo Rozalén contra Registro Mercantil de Madrid) (BOE 23.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/23/pdfs/BOE-A-2011-8959.pdf>

III.8. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 29 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 23 DE MAYO DE 2011)

Sociedad limitada: Disolución: En la liquidación sin activo no puede exigirse el pago previo a los acreedores

Sociedad limitada: Disolución: La cancelación de los asientos no implica extinción de la personalidad

Se plantea «si para practicar la cancelación de la hoja registral de una sociedad de responsabilidad limitada que, según consta en la escritura de liquidación, tiene un solo acreedor y carece de activo social alguno, es o no necesaria una resolución judicial que así lo disponga en el correspondiente procedimiento concursal». El registrador mercantil entiende que «el procedimiento legal previsto para la extinción de la sociedad cuando no hay haber social con el que satisfacer a los acreedores es el concurso de acreedores». Y el recurrente sostiene que el concurso de acreedores tiene como presupuesto la pluralidad de acreedores. La Dirección, tras analizar el indicado problema doctrinal («aunque la vigente Ley Concursal no exige expresamente que exista una pluralidad de acreedores para que se declare a un deudor en situación concursal, la mayoría [no la unanimidad] de los comentaristas infieren la existencia de tal presupuesto»), concluye que la cuestión es registralmente intrascendente, pues «en el ámbito estrictamente registral no existe norma alguna que supedita la cancelación de los asientos registrales de una sociedad de capital que carezca de activo social a la previa declaración de concurso»; y reitera la doctrina de la R. 13.04.2000, en el sentido de que «si resulta

acreditada la inexistencia de haber social, no puede impedirse la cancelación de los asientos registrales de la sociedad» y que para ello es suficiente que «en el balance de liquidación, y bajo la responsabilidad del liquidador, constara la inexistencia de activo alguno para la satisfacción del acreedor». Y explica: «La cancelación de tales asientos no perjudica al acreedor, toda vez que se mantiene la aptitud de la sociedad para ser titular de derechos y obligaciones, mientras no se hayan agotado todas las relaciones jurídicas pendientes de la misma (cfr. arts. 390.1, 391.2, 395.1, 398 y 399 LSC y 228 C. de c.; y, por todas, la R. 05.03.1996). La cancelación de los asientos registrales de una sociedad no es sino una fórmula de mecánica registral para consignar una vicisitud de la sociedad, que en el caso de la disolución, es que se considere terminada la liquidación. Por ello, no impedirá la ulterior responsabilidad de la sociedad si después de formalizarse e inscribirse la escritura pública de extinción de la sociedad aparecieren bienes sociales no tenidos en cuenta en la liquidación (cfr. art. 398 LSC)».

R. 29.04.2011 (Ocean Cosmetics, S.L., en liquidación, contra Registro Mercantil de Zaragoza) (BOE 23.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/23/pdfs/BOE-A-2011-8960.pdf>

III.9. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25 DE MARZO DE 2011, (BOE DE 24 DE MAYO DE 2011)

Sociedad limitada: Cuentas: Deben presentarse las del primer ejercicio, desde la constitución hasta el 31 de diciembre

Se deniega el depósito de las cuentas del ejercicio 2009 al estar cerrado el Registro por falta de presentación de las cuentas de 2008; en efecto, la sociedad se constituyó el 12 de diciembre de 2008 y como, según sus estatutos, «dará comienzo a sus operaciones el día del otorgamiento de la escritura pública de constitución», y los ejercicios se cierran el 31 de diciembre, el primer ejercicio comprende desde el 12 hasta el 31 de diciembre de 2008, y deben presentarse las cuentas de ese año, «aún cuando la sociedad no hubiera realizado actividad mercantil alguna al cierre del ejercicio 2008».

R. 25.03.2011 (Policlínica Rosaleda, Tratamiento Dental y del Pie, S.P.L., contra Registro Mercantil de Sevilla) (BOE 24.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/24/pdfs/BOE-A-2011-9039.pdf>

III.10. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 07 DE ABRIL DE 2011, (BOE 26 DE MAYO DE 2011)

Sociedad limitada: Administración: La certificación y formalización de los acuerdos compete a los dos administradores mancomunados

Sociedad limitada: Administración: La formalización de acuerdos y el acta de la junta

Se trata de una «escritura otorgada únicamente por quien manifiesta intervenir como administradora mancomunada nombrada mediante los acuerdos adoptados por la junta general

de una sociedad de responsabilidad limitada a la que asistieron los dos únicos socios»; en ella se formaliza «el cambio de sistema de administración –pasando del sistema de administrador único al de dos administradores mancomunados– y el nombramiento para dichos cargos a la misma compareciente y al otro socio –que hasta entonces era el administrador único–». La Dirección rechaza la inscripción porque la elevación a instrumento público de acuerdos de una sociedad, «compete 'prima facie' al órgano de representación social, que podrá actuar directamente o mediante apoderado con poder suficiente (cfr. las R. 03.09.1980, R. 15.05.1990, R. 18.01.1991 y R. 28.10.1998) [... y] no se acredita que la administradora mancomunada compareciente esté expresamente facultada para el otorgamiento de la escritura calificada y, conforme al art. 109.1.c RRM, la facultad certificante compete a ambos administradores conjuntamente».

Pero, con carácter más doctrinal que decisivo, la Dirección refuta la objeción registral de que «la elevación a público de los acuerdos sociales ha de realizarse tomando como base el acta o libro de actas, testimonio notarial de los mismos o certificación de los acuerdos, o copia autorizada del acta notarial (art. 107 RRM)»; dice la Dirección que «el acta no constituye la forma 'ad substantiam' de las declaraciones de los socios ni de los acuerdos sociales, sino que preserva una declaración ya formada» y que «no existe inconveniente para que el título inscribible sea una escritura en la cual quien tenga facultades suficientes para ello certifique sobre tales acuerdos en el cuerpo de la escritura sin que sea necesaria una certificación en documento unido a dicho título público»; e incluso que (citando la R. 03.05.1993) «no existiría inadecuación de la forma documental por el hecho de que los acuerdos adoptados en junta por los dos únicos socios y administradores de la sociedad se otorgaran directamente ante notario, ni sería necesario que el proceso de formación de tales acuerdos (que aparece simplificado en tanto en cuanto por la unificación de las voluntades concordes de ambos socios se transforman éstas en voluntad social) quede reflejado en una previa acta –notarial o no notarial– de la junta»; ya que «la función de garantía que se atribuye a la constatación de los acuerdos sociales mediante acta de la junta queda cumplida (y con mayores garantías de autenticidad y legalidad) por el otorgamiento directo ante el notario; todo ello sin perjuicio de la obligación de trasladar dichos acuerdos a los libros de actas de la sociedad (vid. art. 103.2 RRM)».

Finalmente, la Dirección confirma el defecto señalado por el registrador, de que «no se expresa en la escritura que la junta general se haya reunido con el carácter de universal, sin que sea suficiente la referencia a la asistencia a la reunión de los dos únicos socios (cfr. art. 178 LSC)».

R. 07.04.2011 (Particular contra Registro Mercantil de Barcelona) (BOE 26.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/26/pdfs/BOE-A-2011-9184.pdf>

III.11. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 10 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 03 DE JUNIO DE 2011)

Derecho notarial: La competencia territorial del notario se extiende a todo el distrito notarial

Autorizada una escritura en Mora, ante la notaria de dicha población, como sustituta por imposibilidad accidental de su compañero el notario con residencia en Sonseca y para el protocolo de éste, no puede cuestionarse su inscripción por razones de competencia territorial, ya

que «la competencia territorial de los notarios se extiende a todo el distrito notarial –cfr. arts. 8 LN, y 4 y 116 RN–. En el presente caso, tanto la notaría de Mora como la de Sonseca pertenecen al distrito notarial de Orgaz».

R. 10.05.2011 (Notario Francisco-Javier Morillo Fernández contra Registro Mercantil de Toledo) (BOE 03.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/03/pdfs/BOE-A-2011-9714.pdf>

III.12. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 10 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 03 DE JUNIO DE 2011)

Sociedad limitada: Administración: La separación de administradores puede acordarse sin que figure en el orden del día

Sociedad limitada: Administración: La libre separación de administradores conlleva la posibilidad del nombramiento de los sustitutos

En la junta general de una sociedad limitada «uno de los miembros del consejo de administración presentó su dimisión, si bien manifestó que, para evitar la paralización de la sociedad al quedar dicho consejo con menos del número mínimo de miembros, continuaría en ejercicio de su cargo hasta la próxima junta general; en la misma junta general, el presidente propuso nombrar como nuevo miembro del consejo de administración a determinada persona en sustitución de la que había dimitido». La Dirección reconoce que la validez de los acuerdos de la junta requiere la previa inclusión en el orden del día de la convocatoria (art. 174 LSC). Pero añade que esa exigencia «quiebra en los supuestos en que excepcionalmente el legislador permite adoptar acuerdos sin cumplir dicho requisito, cuales son los de separación de los administradores (art. 223.1 LSC) y el de ejercicio contra los mismos de la acción social de responsabilidad (art. 238.1 LSC). Y, según han admitido tanto el Tribunal Supremo (cfr. S. 30.04.1971, S. 30.09.1985 y S. 04.11.1992), como este Centro Directivo (cfr. R. 16.02.1995 y R. 26.07.1996), esa posibilidad de destitución de los administradores lleva consigo la de nombrar a quienes hayan de sustituirlos, sin necesidad de que el nombramiento se incluya en el orden de día»; se trata de «reglas excepcionales [...] pero tal carácter no debe impedir que entren en juego en los supuestos en que, por circunstancias posteriores a la convocatoria –como el fallecimiento o dimisión de los administradores–, sea necesario realizar un nuevo nombramiento como medio de dotar a la sociedad de un órgano de administración [...] aunque el administrador dimisionario haya expresado su disposición para continuar en el ejercicio del cargo hasta la constitución de la próxima junta general, debe prevalecer la voluntad mayoritaria de los socios –expresada en la junta general ya celebrada– sobre el cese inmediato de dicho administrador y el nombramiento de otra persona para ocupar la vacante».

R. 10.05.2011 (Fábrica de Cerámica de Sargadelos, S.L., contra Registro Mercantil de Lugo) (BOE 03.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/03/pdfs/BOE-A-2011-9715.pdf>

III.13. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 04 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 04 DE MAYO DE 2011)

Sociedad anónima: Modificación de estatutos: La aclaración sobre actividades del objeto no tiene que publicarse en prensa

En una «refundición» de los estatutos sociales se añade un párrafo al artículo relativo al objeto social, para especificar que las actividades comprendidas en éste «no incluirán aquellas que por ley queden reservadas en exclusiva a determinadas categorías o formas de personas físicas o jurídicas» y para detallar que las actividades podrán desarrollarse mediante la titularidad de participaciones o acciones de otras sociedades o «mediante cualquier otro tipo de asociación, con o sin personalidad jurídica, incluso como socio colectivo de cualquier sociedad comanditaria». El registrador suspende la inscripción por falta de publicación de la modificación del objeto social en dos diarios de gran circulación en la provincia (art. 289 LSC). La Dirección no confirma ese defecto, «pues las previsiones debatidas no modifican las actividades incluidas anteriormente en la definición del objeto social de la entidad en cuestión, sino que únicamente se limitan, por una parte, a aclarar que no se incluyen aquellas actividades que por ley no puedan ser desarrolladas por dicha sociedad; y, por otro lado, se altera la referencia a uno de los modos en que las actividades ya delimitadas pueden desenvolverse» (lo que sería posible aunque no hubiese una previsión al respecto, «dado que los administradores, por el sólo hecho de su nombramiento, quedan facultados para la realización de todos los actos jurídicos encaminados a la consecución del fin social»).

R. 04.04.2011 (Viajes Atlántico, S.A., contra Registro Mercantil de Santiago de Compostela) (BOE 04.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/04/pdfs/BOE-A-2011-7905.pdf>

III.14. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 06 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 04 DE MAYO DE 2011)

Sociedad limitada: Junta general: A efectos notariales y registrales debe constar la fecha de la última comunicación de convocatoria

Sociedad limitada: Modificación de estatutos: El acuerdo de modificación de la estructura administrativa debe elevarse a escritura pública

Se trata de una acta notarial de junta de una sociedad limitada; la junta fue convocada por correo certificado con aviso de recibo, y en ella se acordó cambiar el sistema de administración por el de dos administradores mancomunados y nombrar para este cargo a dos socias; las administradoras aceptaron en escritura posterior. La Dirección, confirmando los defectos señalados por el registrador, considera necesario:

–Que conste la fecha de remisión del anuncio de convocatoria al último de los socios, para que pueda calificarse si se cumple el plazo de antelación de 15 días: «Tratándose de acuerdos que hayan de inscribirse en el Registro Mercantil, deban constar en la certificación que del acta se expida y, en su caso, en la certificación de su contenido, los elementos esenciales para poder apreciar la regularidad de la convocatoria, entre otros, la fecha y modo en que la misma se haya efectuado cuando no se trate de junta universal (cfr. arts. 97.1.2 y 112.2 del RRM). La expre-

sión de dicha circunstancia también es exigida cuando los acuerdos de la junta consten en acta notarial (cfr. art. 102.1 RRM)».

–Que el acuerdo sobre modificación de la estructura administrativa se eleve a escritura pública (art. 210.4 LSC), para lo que no es suficiente el acta de la junta, ni la escritura de simple aceptación de cargos («cfr. arts. 95.4, en relación con el 94.1.11, y 107 RRM»).

R. 06.04.2011 (Notario Gonzalo Cano Mora contra Registro Mercantil de Valencia) (BOE 04.05.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/04/pdfs/BOE-A-2011-7906.pdf>

III.15. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 25 DE ABRIL DE 2011, (BOE DE 27 DE JUNIO DE 2011)

Calificación registral: Admisión de calificación registral notificada al notario por medios telemáticos

Recurso gubernativo: No puede admitirse el recurso gubernativo fuera de plazo

La Dirección no admite el recurso del notario autorizante porque se interpone transcurrido más de un mes desde la notificación de la calificación negativa, que se le realizó mediante correo electrónico remitido al correo corporativo del notario. La Dirección admite que el art. 59 Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común dispone que *las notificaciones se practicarán por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado o su representante, así como de la fecha, la identidad y el contenido del acto notificado*; y que, en principio, el correo electrónico no comporta estas garantías. Pero la remisión del art. 322 LH a aquella norma «debe ser interpretada atendiendo no sólo a sus palabras sino también a su espíritu, al marco normativo resultante de reformas recientes y a la realidad de las comunicaciones entre Notarios y Registradores...».

R. 25.04.2011 (Notario Juan-Antonio Andújar Hurtado contra Registro Mercantil de Madrid) (BOE 27.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/27/pdfs/BOE-A-2011-11049.pdf>

III.16. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 11 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 04 DE JUNIO DE 2011)

Sociedad limitada: Administración: Debe determinarse el número máximo y mínimo de administradores solidarios

Reitera la doctrina de la R. 23.03.2011, en el sentido de que «la determinación estatutaria del sistema de administración de una sociedad de responsabilidad limitada, relativa a 'varios Administradores solidarios', exige concretar el número de ellos, o al menos el número mínimo y máximo». Esto, según el art. 23 LSC, que «extiende a la sociedad limitada una exigencia que antes se establecía únicamente para la sociedad anónima. A tal efecto, debe tenerse en cuenta que ese único texto legal refundido es el resultado de la regularización, aclaración y armonización de la Ley de Sociedades Anónimas y de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limita-

da. De modo que se trata incluso de introducir 'una muy importante generalización o extensión normativa de soluciones originariamente establecidas para una sola de las sociedades de capital' (vid. el apartado II de la exposición de motivos RDLeg. 1/02.07.2010, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital)».

R. 11.05.2011 (Notario Marcelino Estévez Fernández contra Registro Mercantil de Pontevedra) (BOE 04.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/04/pdfs/BOE-A-2011-9762.pdf>

III.17. RESOLUCIÓN DE LA DGRN DE 16 DE MAYO DE 2011, (BOE DE 08 DE JUNIO DE 2011)

Sociedad limitada: Junta general: Puede convocarse por los administradores que continúen en el cargo

En una junta general de una sociedad limitada dos administradores mancomunados renuncian al cargo y se acuerda el cese del otro administrador mancomunado; en otra junta posterior se acuerda cambiar la estructura del órgano de administración y el nombramiento de un administrador único. La Registradora entiende que la segunda junta general no fue convocada correctamente, ya que al haber cesado el órgano de administración en la junta anterior, la convocatoria debería realizarse judicialmente (art. 171 LSC). La Dirección repasa su propia evolución en esta materia y señala cómo en una segunda fase, «en la materia la diligencia exigible se limitó a la convocatoria formal de la junta incluyendo en el orden del día el nombramiento de nuevos administradores (cfr. R. 24.03.1994, R. 23.06.1994, R. 23.05.1997, R. 30.06.1997, y R. 15.01.2002), y con independencia del resultado de tal convocatoria, en tanto que la efectiva celebración de la junta o las decisiones que en ella se adoptaran ya no dependían del buen hacer del autor de aquella»; y que «cualquiera los administradores que siguiesen en el cargo podían convocar la junta (cfr. 27.11.1995 y R. 17.05.1999)»; y así lo entendió por la Dirección incluso después de que el art. 45.4 LSL, hoy art. 171.1 LSC, condujese a la convocatoria judicial. Ahora parece atenerse a esa segunda postura; pero en realidad da un paso más, con la S. 23.10.2009, en el sentido no sólo de que «el administrador renunciante o cesante está obligado a convocar la junta para cubrir la vacante y atender, en el interregno, a las necesidades de la gestión y representación», sino que «se entiende que subsiste transitoriamente su cargo, y como consecuencia su responsabilidad, para evitar el daño que a la sociedad pueda producir la paralización del órgano de administración; así resulta del deber de diligencia (arts. 61.1 y 69.1 LSL, 127 y 133 LSA; 1737 Código civil)...»; y el art. 171 LSA no exige la convocatoria judicial en «el supuesto de permanencia de algún administrador, en que le habilita para que directamente pueda convocar la junta».

R. 16.05.2011 (Particular contra Registro Mercantil Toledo) (BOE 08.06.2011).

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/08/pdfs/BOE-A-2011-9960.pdf>

IV

ACTUALIDAD PARLAMENTARIA

María Isabel de la Iglesia Monje

IV.1. PROYECTOS DE LEY

- **Proyecto de Ley reguladora de los derechos de la persona ante el proceso final de la vida. (121/000132)**

Presentado el 11/06/2011, calificado el 14/06/2011

Autor: Gobierno

Situación Actual: Comisión de Sanidad, Política Social y Consumo

Plazos: Hasta: 06/09/2011 De enmiendas

Tramitación seguida por la iniciativa:

Comisión de Sanidad, Política Social y Consumo Publicación desde 14/06/2011 hasta 17/06/2011

Comisión de Sanidad, Política Social y Consumo Enmiendas desde 17/06/2011

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

En el pórtico mismo del Título I relativo a «los derechos y deberes fundamentales», el artículo 10 de nuestra Constitución proclama, en su apartado 1, que «la dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás, son fundamento del orden político y de la paz social».

En directa relación con esta proclamación, el artículo 15 consagra el «derecho de todos a la vida y a la integridad física y moral», y el 18.1 el derecho «a la intimidad personal y familiar».

Por su parte, el artículo 43 reconoce «el derecho a la protección de la salud» y encomienda a los poderes públicos «organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios», añadiendo que «la ley establecerá los derechos y deberes de todos al respecto».

Este derecho constitucional a la protección de la salud se ha identificado usualmente con el derecho a recibir cuidados sanitarios frente a la enfermedad. Sin embargo, ya la vigente Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, partiendo del principio de respeto a la dignidad personal, a la libre autonomía de la voluntad y a la intimidad, estableció la regla general de que toda actuación en el ámbito de la sanidad requiere el previo consentimiento de los pacientes o usuarios del sistema sanitario, el derecho de éstos a decidir libremente, después de recibir la información adecuada, entre las opciones clínicas disponibles, así como a negarse al tratamiento, excepto en los casos determinados en la ley.

Este es el marco normativo en el que se inscribe la presente ley. Una norma que se proyecta sobre una realidad social que viene, de un lado, caracterizada por los incesantes avances de la medicina y la mejora constante de las prestaciones sanitarias y de los tratamientos y cuidados frente a la enfermedad; y, de otro, y a causa de lo que se acaba de indicar, por el considerable aumento de la esperanza de vida, con el consiguiente envejecimiento de la población y el aumento de enfermedades de evolución progresiva, en muchos casos acompañadas de un alto grado de sufrimiento del paciente y, por extensión, de sus familiares y allegados.

Ello suscita interrogantes éticos y jurídicos sobre las respuestas que la sociedad y la ciencia, la medicina y los profesionales sanitarios y, por supuesto, las Administraciones y los poderes

públicos, han de dar a un número creciente de procesos terminales, degenerativos e irreversibles, dolorosos y comprometedores de la dignidad personal de quienes lo sufren.

De este debate surge la conveniencia de regular, con un suficiente grado de certeza y precisión, los derechos de la persona en el proceso del final de la vida. La presente norma atiende a dicho objetivo y lo hace partiendo de una inequívoca afirmación y salvaguarda de la autonomía de la voluntad de los pacientes, y con el claro propósito de propiciar el mayor alivio posible de su sufrimiento físico, psíquico y moral.

De este modo, se pretende dar una respuesta jurídica global a la cuestión, guiada –como no podría ser de otra forma– por las disposiciones constitucionales que imponen el respeto a la dignidad humana y a los derechos fundamentales, en particular, a la vida, a la integridad física y moral, y a la intimidad personal y familiar.

Una respuesta, también, que presta especial atención a las necesidades de claridad y seguridad jurídica que deben presidir especialmente las actuaciones del personal sanitario, excluyendo cualquier posible responsabilidad derivada de asumir las decisiones de la persona en el proceso final de su vida, adoptadas en el marco de la presente ley.

En una sociedad democrática avanzada, los derechos deben acompañar a los ciudadanos desde que nacen hasta que mueren. Y la titularidad efectiva, que esta ley reconoce, de un conjunto singularizado de derechos ante el proceso del final de la vida –como proyección en él de los derechos fundamentales y constitucionales de referencia–, significa que las personas, al afrontar dicho proceso, no lo van a hacer al albur de la posición asumida al respecto por una determinada Administración sanitaria o de la sensibilidad de unos concretos profesionales sanitarios –por más que en nuestro país esta sensibilidad esté muy acreditada–, sino en verdad perrechados de esos derechos, de contenido cierto y cumplimiento exigible a todos.

La ley se inserta también, así, en la dirección que marca tanto la política europea de derechos humanos como nuestra jurisprudencia constitucional sobre la materia.

En el primer caso, porque la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea reconoce el derecho de toda persona a la integridad física y psíquica, y la obligación, congruente con él, de respetar, en el marco de la medicina y la biología, «el consentimiento libre e informado de la persona de que se trate, de acuerdo con las modalidades establecidas por la ley»; el Convenio del Consejo de Europa para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la biología y la medicina, suscrito en Oviedo el 4 de abril de 1997, consagra el mismo principio; y, más específicamente, las Recomendaciones 1418/1999 y 24/2003 de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa sobre «Protección de los derechos humanos y la dignidad de los enfermos terminales y moribundos» y «Organización de Cuidados Paliativos», respectivamente, vinculan el tratamiento y cuidado de las personas en el proceso final de su vida con la necesidad de velar por su dignidad y autonomía personal, además de con la prevención del sufrimiento, y de adoptar medidas legislativas para establecer un marco coherente en relación con ellas; y, en fin, la Resolución 1.649 de la misma Asamblea del Consejo de Europa «Cuidados paliativos: un modelo para una política social y de salud innovadora» considera los cuidados paliativos como un componente esencial de una atención sanitaria basada en la dignidad, la autonomía y los derechos de los pacientes. Asimismo, y en idéntico sentido, se pronuncia la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos (artículo 5), aprobada por la Conferencia General de la Unesco el 19 de octubre de 2005.

En cuanto a nuestra jurisprudencia, el Tribunal Constitucional, además de haber reconocido el derecho de las personas a rechazar un tratamiento, aun a sabiendas de que ello puede hacer que peligre su vida (así, las SSTC 120/1990, 119/2001, y 154/2002), ha afirmado, en su reciente Sentencia de 28 de marzo de 2011, que forma parte del artículo 15 de la Constitución

«una facultad de autodeterminación que legitima al paciente, en uso de su autonomía de la voluntad, para decidir libremente sobre las medidas terapéuticas y tratamientos que puedan afectar a su integridad, escogiendo entre las distintas posibilidades, consintiendo su práctica o rechazándolas»; la cual sería «precisamente la manifestación más importante de los derechos fundamentales que pueden resultar afectados por una intervención médica: la de decidir libremente entre consentir el tratamiento o rehusarlo, posibilidad que ha sido admitida por el TEDH, aun cuando pudiera conducir a un resultado fatal (STEDH de 29 de abril de 2002, caso Pretty c. Reino Unido, § 63), y también por este Tribunal (STC 154/2002, de 18 de julio, FJ 9)».

Es preciso dejar constancia, asimismo, de que algunas Comunidades Autónomas, en el ejercicio de sus competencias, se han ocupado ya de regular esta materia, y lo han hecho con desigual extensión. En este sentido, la presente ley se configura como norma estatal básica que reconoce en nuestro país un haz de derechos a todas las personas, con independencia del territorio o de la Administración sanitaria encargada de velar por su tratamiento en el proceso final de la vida. Esta regulación, en cuanto que contiene una previsión de derechos de las personas en el marco de la prestación de los servicios sanitarios y una garantía del acceso a determinadas prestaciones concretas, debe articularse a partir del mandato del artículo 43.2 de la Constitución, y con pleno respeto al reparto competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas, de conformidad con el artículo 149.1.16.^a de la misma, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de bases y coordinación general de la sanidad. Se pretende enriquecer, así, con carácter general –en un ámbito, como se ha dicho, de creciente relevancia social– el estatuto de derechos de los ciudadanos españoles o que residen entre nosotros, sin perjuicio de los elementos adicionales o de desarrollo que introduzca el correspondiente ordenamiento autonómico.

Se trata de que, con suficiente certeza jurídica, y precisión de las obligaciones que su respeto comporta, todos los ciudadanos puedan sentirse protegidos por ese conjunto de derechos ante un trance personal que puede resultar tan difícil. Y, correlativamente, de que los profesionales sanitarios se sientan, a su vez, amparados por un marco normativo que proyecte seguridad jurídica sobre las prácticas y el tratamiento asistencial que les dispensen.

No cabe sin embargo incluir entre los derechos consensuados de los pacientes en el proceso final de su vida, el de ser sujeto de la actuación conocida como «eutanasia». Etimológicamente este término sólo significa «buena muerte». Sin embargo, esta palabra se ha ido cargando con el tiempo de numerosos significados y adherencias emocionales, que la han vuelto imprecisa y necesitada de una nueva definición. Para tratar de deslindar sus diversos significados se introdujo la costumbre de usar adjetivos como «activa», «pasiva», «directa», «indirecta», «voluntaria» o «involuntaria» para calificarla. Pero el resultado final ha sido que la confusión entre la ciudadanía, profesionales sanitarios, los medios de comunicación y, aún, los expertos en bioética o en derecho, no ha hecho sino aumentar. Para evitar tal situación el uso de la palabra «eutanasia», sin adjetivo alguno, debe restringirse para denominar una actuación que: a) produce la muerte de los pacientes, es decir, que la causa de forma directa e intencionada mediante una relación causa-efecto única e inmediata, b) se realiza a petición expresa, reiterada en el tiempo, e informada de los pacientes en situación de capacidad c) se lleva a cabo en un contexto de sufrimiento debido a una enfermedad incurable que la persona enferma experimenta como inaceptable y que no ha podido ser mitigado por otros medios, por ejemplo, mediante cuidados paliativos, y d) es realizada por un profesional sanitario que conoce a la persona enferma y mantiene con ella una relación clínica significativa. De acuerdo con estos criterios, las actuaciones que no encajen en los supuestos anteriores no deberían ser etiquetadas como «eutanasia». El Código Penal vigente no utiliza el término «eutanasia», pero su artículo 143

incluye la situación expuesta mediante un subtipo privilegiado para una forma de auxilio o inducción al suicidio. La presente Ley no contempla la posible alteración de dicha tipificación penal vigente, por lo que la «eutanasia» resulta una actuación completamente ajena a los aspectos regulados en esta norma.

Por último, en cuanto al objeto de la ley, cabe reiterar que ésta se ocupa del proceso del final de la vida, concebido como un final próximo e irreversible, eventualmente doloroso y potencialmente lesivo de la dignidad de quien lo padece, para, en la medida de lo posible, aliviarlo, en su transcurrir, con respeto a la autonomía, integridad física e intimidad personal de la persona. Se pretende, de tal forma, asumir legalmente el consenso generado sobre los derechos del paciente en el proceso final de su vida, sin alterar, en cambio, la tipificación penal vigente de la eutanasia o suicidio asistido, concebido como la acción de causar o cooperar activamente con actos necesarios y directos a la muerte de otro, aspecto ajeno a los regulados en la presente ley.

En cuanto a su contenido, la ley se estructura en cuatro títulos, tres disposiciones adicionales y dos disposiciones finales.

En el Título Preliminar, se establece el principio fundamental de pleno respeto a la voluntad de las personas en el proceso final de su vida, y se define el ámbito de aplicación de la ley mediante la presencia de un pronóstico vital reducido en el tiempo e irreversible, dimanante tanto de una enfermedad incurable como de un deterioro extremo que provoca trastornos graves en quienes lo padecen.

El Título I recoge la declaración de derechos de las personas en el proceso final de su vida, nucleada en torno al derecho a la toma de decisiones, que presupone, como ha afirmado el propio Tribunal Constitucional, el derecho a una información completa, clara y comprensible. Junto a esa información, los elementos de falta de capacidad que pueden darse en los pacientes en razón de su minoría de edad o de su estado físico y cognitivo, requieren una serie de precisiones e instrumentos específicos, que van desde la existencia de representante a la previsión de las llamadas instrucciones previas y sus formas de modificación. Se trata, en todos los casos, de garantizar la primacía de la voluntad de la persona en el proceso final de su vida, así como las vías de conocimiento y manifestación de dicha voluntad, y de proscribir cualquier consecuencia discriminatoria en la atención sanitaria que pudiera derivarse de dicha voluntad y, específicamente, del rechazo a determinados tratamientos.

La declaración de derechos incluye también los que tienen por objeto las prestaciones sanitarias y de otra índole a que deben poder acceder las personas en el proceso final de su vida: el tratamiento del dolor, previendo específicamente el derecho a la sedación paliativa, aun cuando ello pudiera implicar un acortamiento de la vida, el derecho a que se les permita el acompañamiento y el auxilio espiritual que deseen y el respeto a la intimidad personal y familiar, en particular, mediante la atención en habitación individual, sometiendo estos últimos derechos a las disponibilidades de los centros y a la compatibilidad con las medidas necesarias para una atención sanitaria de calidad.

Los restantes preceptos, en los Títulos II y III, determinan el marco de actuación de los profesionales sanitarios y las obligaciones de las Administraciones con-cernidas al objeto de dar satisfacción a los derechos recogidos en el Título I. Elemento central de ese marco es el respeto a la voluntad del paciente, que se configura como mandato fundamental del personal sanitario y, en consecuencia, como clave de su seguridad jurídica y de su régimen de responsabilidad.

Se prevén las garantías necesarias para que esa voluntad se configure de modo plenamente informado y para que los profesionales puedan acceder a la misma, así como la obligación de adecuar el esfuerzo terapéutico a la situación del paciente, proscribiendo así las actuaciones que puedan entrañar ensañamiento terapéutico y dando plena cobertura a la disminución proporcional de ese esfuerzo en razón del bienestar del paciente, siempre con las garantías de

decisión compartida por varios profesionales y de información al paciente y respeto a su voluntad.

Las disposiciones adicionales y finales, por último, determinan el carácter básico de la presente ley, ordenan las subsiguientes actuaciones necesarias de las Administraciones públicas para su desarrollo y aplicación, y adecuan a lo previsto en la ley la regulación de las instrucciones previas que se encontraba en el artículo 11 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre.

- **Proyecto de Ley por la que se modifica la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (121/000133)**

Presentado el 17/06/2011, calificado el 21/06/2011

Autor: Gobierno

Situación Actual: Comisión de Trabajo e Inmigración

Plazos: Hasta: 03/09/2011 De enmiendas

Tramitación seguida por la iniciativa:

Comisión de Trabajo e Inmigración Publicación desde 21/06/2011 hasta 24/06/2011. Comisión de Trabajo e Inmigración Enmiendas desde 24/06/2011

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I

La Inspección de Trabajo y Seguridad Social constituye una de las instituciones jurídicas más consolidadas en el ámbito jurídico social. Su existencia, más que centenaria, ha contribuido a modular el servicio público que presta a los ciudadanos al tiempo que su conformación y funciones responden a la evolución y desarrollo del ordenamiento jurídico y de la organización político administrativa existente en cada periodo.

La vigente Ley 42/1997, de 14 de noviembre, Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, pretendió conseguir tres objetivos: en primer lugar, adaptar el servicio de Inspección al modelo constitucional de derechos y libertades de 1978 y a los principios de los convenios 81 y 129 de la OIT; en segundo lugar, configurar un sistema basado en la extensión de la función inspectora a todas las materias del orden social, al tiempo que conjugar los principios de unidad de función y unidad de actuación con los de especialización funcional y trabajo en equipo; en tercer lugar, trató de adaptar la organización y realización de la función inspectora a la configuración constitucional del Estado, en el que se distinguen las competencias que a la Administración General del Estado y a las Comunidades Autónomas.

El tiempo transcurrido desde la entrada en vigor de dicha Ley, la evolución de la distribución y ejercicio de competencias entre la Administración General del Estado y las Comunidades Autónomas, y la transferencia de la Inspección a alguna Comunidad en materias en las que ya estaba asumida la competencia inspectora, aconsejan una modificación de la Ley 42/1997 para adecuarla al marco actual, y garantizar el mantenimiento de un sistema integral e integrado que respete la distribución competencial.

En todo caso, ha de señalarse que las modificaciones introducidas no alteran las señas de identidad de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, que se consideran adecuadamente configuradas en la Ley 42/1997, de 14 de noviembre. Dicha Ley fue aprobada con el consenso de las organizaciones empresariales y sindicales y con la unanimidad de las fuerzas políticas, por lo que sus elementos principales merecen preservarse.

De ahí que, pese a la profundidad de las modificaciones efectuadas por esta norma, se considere preferible una reforma de la Ley de 1997 a la elaboración de un nuevo texto legal.

II

La reforma de la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, trata por tanto de cohesitar estos dos aspectos (sistema integral e integrado y respeto a la distribución de competencias Estado-Comunidades Autónomas) a través de una doble vía: por un lado, con el reforzamiento de la doble dependencia funcional y del principio de unidad de función y actuación inspectora; por otro lado, mediante el fortalecimiento de los mecanismos de colaboración, cooperación y coordinación entre las Administraciones Públicas competentes en materia de inspección de trabajo y seguridad social.

Así, en primer lugar, se atribuyen a los funcionarios del Sistema cometidos y funciones tanto de competencia estatal como autonómica, lo que determina su doble dependencia funcional: los funcionarios dependerán funcionalmente del Estado cuando ejerzan cometidos y funciones de competencia estatal; y de la Comunidad Autónoma cuando ejerzan cometidos y funciones de competencia autonómica.

Partiendo de lo anterior, la actividad de los Inspectores y Subinspectores se asienta, en aras de la mayor eficacia de la función que tienen encomendada, sobre el principio de unidad de función y actuación inspectora, según el cual los funcionarios del Sistema de Inspección, al margen de su dependencia orgánica de una u otra Administración, pueden realizar actuaciones de investigación y adoptar medidas inspectoras respecto de materias de orden social que sean competencia de una Administración distinta de la de su dependencia orgánica.

En segundo lugar, el fortalecimiento de la capacidad de participación y decisión de las Comunidades Autónomas en relación con el Sistema de Inspección y el refuerzo de los mecanismos de cooperación y coordinación entre las Administraciones competentes constituyen uno de los objetivos fundamentales de la reforma que se promueve.

En este sentido, se fortalece la cooperación en todos los ámbitos: en el ámbito multilateral, mediante la previsión de una Conferencia Sectorial específica en materia de Inspección de Trabajo y Seguridad Social; y en el ámbito bilateral, a través de Comisiones Territoriales (mecanismo que se propone con carácter general), consorcios (cuando la gestión del Convenio haga necesaria una organización común), o mecanismos de cooperación análogos, según determine la voluntad de las partes.

Se prevén, asimismo, instrumentos de cooperación esenciales para la coordinación y eficacia de la función inspectora, tales como los planes de inspección o el sistema de información.

Además, se configura un órgano específico como es la Autoridad General. Se trata de un órgano complejo, que acoge funciones de coordinación de las Administraciones competentes en la toma de decisiones fundamentales para la homogeneidad del Sistema de Inspección; que canaliza también funciones de participación de las Comunidades Autónomas en la dirección del Sistema y en decisiones sobre materias propias de la Administración General del Estado; y que asume, por último, el papel de autoridad central previsto en el artículo 4 del Convenio 81 de la Organización Internacional del Trabajo. Esa diversidad de funciones, junto con su papel como órgano rector del Sistema de Inspección, conducen a la configuración de un sistema de toma de decisiones novedoso en nuestro ordenamiento jurídico, que persigue, por un lado, garantizar la eficacia y operatividad del órgano y, por otro lado, reforzar la legitimidad del Sistema en su conjunto, reservando una serie de materias para cuya aprobación será suficiente el voto favorable de la Administración General del Estado o de la Comunidad correspondiente.

Finalmente se da participación a las Comunidades Autónomas en la Comisión consultiva Tripartita Estatal de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, que pasa a estar formada por representantes de la Autoridad General, junto con las asociaciones empresariales y las organizaciones sindicales.

III

Uno de los elementos que garantizan la solidez de la institución es, sin duda, la calidad del capital humano. La ley tiene entre sus objetivos esenciales el de garantizar la calidad de los recursos humanos de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, mejora que se produce por varios factores.

En primer lugar, se establece para los funcionarios del Sistema un régimen jurídico común a todas las Administraciones Públicas, cubriendo así una carencia de la regulación legal anterior. Dicho régimen parte del carácter nacional de los cuerpos de funcionarios que integran el Sistema y prevé el ingreso único a través de convocatorias unitarias de carácter estatal, el derecho a la movilidad entre las Administraciones competentes en materia de inspección y la formación y actualización profesional permanente del personal de inspección; se articula, paralelamente, la participación de las Comunidades Autónomas, en el marco de la Autoridad General, en la definición de todas las cuestiones anteriores.

En segundo lugar, el Cuerpo de Subinspectores de Empleo y Seguridad Social pasa a denominarse Cuerpo de Subinspectores Laborales, y a estar compuesto por dos Escalas; la Escala de Empleo y Seguridad Social formada por sus actuales componentes que continuarán desarrollando sus funciones, ampliándose su ámbito de actuación al incluir cometidos en materia de contratación laboral; y la Escala de Seguridad y Salud, especializada en la vigilancia de la legislación en materia de prevención de riesgos laborales.

Con ello se aporta equilibrio al Sistema, dando entrada en el mismo a personal de perfil técnico, necesario para llevar a cabo la función inspectora en esta materia; con ello también se permite la configuración de equipos de inspección más eficaces y una distribución más racional de las tareas, al existir un Cuerpo de Inspectores de carácter transversal y un Cuerpo de Subinspectores con dos Escalas especializadas en áreas funcionales de actuación.

Además, para reforzar la seguridad jurídica en la actuación inspectora, ante algunas interpretaciones que han entendido que todas las visitas de inspección han de tener necesariamente en todos los casos carácter integral, se aclara que en las órdenes de servicio, dado su carácter singular, no serán exigibles otras actuaciones al margen del servicio encomendado.

IV

Entre las disposiciones de la parte final destaca la modificación efectuada en la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto.

Mediante la introducción de un nuevo artículo 48 bis en la citada Ley, se determina la autoridad competente para sancionar determinadas infracciones consistentes en acciones u omisiones que afectan a la empresa en su conjunto y que no son susceptibles de división o fraccionamiento, cuando el incumplimiento se proyecta sobre centros de trabajo ubicados en distintas Comunidades Autónomas.

Partiendo del respeto al principio *non bis in idem* y acogiendo la doctrina del Tribunal Constitucional sobre esta materia, la solución planteada atribuye la competencia para sancionar estas infracciones, como regla general, a la autoridad laboral de la Comunidad Autónoma

donde preste servicios, al menos, un cincuenta y cinco por ciento de los trabajadores; sólo en aquellos casos en que, debido a la dispersión de la plantilla, no exista una conexión estrecha con ninguna autoridad laboral autonómica, la competencia para resolver se traslada a la autoridad laboral estatal.

V

La reforma de la Ley Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social es el resultado de un amplio trabajo desarrollado por el Gobierno, las organizaciones sindicales y empresariales de carácter estatal y las Comunidades Autónomas.

En junio de 2009, la Mesa de Diálogo Social en el ámbito de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social acordó las líneas generales que debían inspirar la reforma, así como los elementos a preservar de nuestro Sistema de Inspección. Asimismo, el 3 de mayo de 2011 ha sido sometido al Dictamen del Consejo Económico y Social.

Por otro lado, con el convencimiento de que la Inspección de Trabajo y Seguridad Social sólo puede reforzarse si el Sistema se asienta sobre la base de un pacto entre todas las Administraciones competentes, la reforma de la Ley Ordenadora ha sido objeto de un intenso trabajo de concertación entre la Administración General del Estado y las Comunidades Autónomas.

Resultado de ese proceso es el contenido de esta Ley, que ha sido sometido por el Gobierno a la consideración de la Conferencia Sectorial de Empleo Asuntos Laborales.

- **Proyecto de Ley por la que se regulan los servicios de atención al cliente destinados a los consumidores y usuarios (121/000131)**

Presentado el 03/06/2011, calificado el 07/06/2011

Autor: Gobierno

Situación Actual: Comisión de Sanidad, Política Social y Consumo

Plazos:

Hasta: 30/06/2011 Ampliación de enmiendas

Hasta: 25/06/2011 Ampliación de enmiendas

Hasta: 20/06/2011 De enmiendas

Tramitación seguida por la iniciativa:

Comisión de Sanidad, Política Social y Consumo Publicación desde 07/06/2011 hasta 10/06/2011

Comisión de Sanidad, Política Social y Consumo Enmiendas desde 10/06/2011

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I

De conformidad con el artículo 51 de la Constitución Española, los poderes públicos deben garantizar la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud y los legítimos intereses económicos de los mismos.

En cumplimiento de este mandato constitucional, el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, incorpora, en el ámbito de las competencias estatales, el régimen general de la protección de los consumidores y usuarios.

El artículo 8 del texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, ha calificado la protección de los derechos de los consumidores y usuarios mediante procedimientos eficaces, como un derecho básico, y, en su artículo 21, exige que el régimen de comprobación, reclamación, garantía y posibilidad de renuncia o devolución que se establezca en los contratos con consumidores permita asegurarse de la naturaleza, características, condiciones y utilidad o finalidad del bien o servicio, así como reclamar con eficacia en caso de error, defecto o deterioro, hacer efectivas las garantías de calidad o nivel de prestación ofrecidos y obtener la devolución equitativa del precio de mercado del bien o servicio, total o parcialmente, en caso de incumplimiento o cumplimiento deficiente. A fin de salvaguardar estos derechos básicos de los consumidores, esta norma ha establecido ciertas exigencias en relación a los servicios de atención al cliente.

En concreto, el mencionado artículo 21, contempla la obligación para las empresas de que sus oficinas y servicios de información y atención al cliente aseguren a éste la constancia de sus quejas y reclamaciones, y si tales servicios utilizan la atención telefónica o electrónica para llevar a cabo sus funciones, deberán garantizar una atención personal directa, más allá de la posibilidad de utilizar complementariamente otros medios técnicos a su alcance.

Estas exigencias impuestas con carácter general se concretan en la normativa sectorial en relación a ciertos servicios básicos y de especial trascendencia económica, como el sector de las telecomunicaciones y el suministro de agua, gas, electricidad o transporte. Para algunos de estos servicios, la atención al cliente se define como uno de los parámetros que determina la calidad de prestación del servicio.

Con todo, la normativa vigente no parece haber logrado el resultado perseguido. La práctica administrativa en la gestión de las quejas o reclamaciones de los consumidores y usuarios revela que existe un elemento común en la mayor parte de éstas, manifestado a través de un creciente descontento en cuanto a la atención al cliente.

II

El servicio de atención al cliente es clave para garantizar una buena imagen comercial del empresario y determinante del grado de satisfacción de los consumidores y usuarios. Tan importante como maximizar la calidad técnica de los servicios prestados, tales como la continuidad del servicio, el cumplimiento de ofertas o los niveles de cobertura, es mejorar la relación con el cliente a través de los servicios de atención. La práctica muestra que muchas de las quejas y reclamaciones formuladas ante los servicios de consumo no se presentarían, si las empresas dispusieran de servicios de atención al cliente más eficaces.

En un alto número de quejas y reclamaciones presentadas ante la administración de consumo se observa la reiteración de llamadas a servicios de atención al cliente, atendidos por personal en ocasiones escasamente formado, que da información diversa e incluso discrepante, y que no facilita números o claves identificativos.

Tales carencias no solo generan la insatisfacción de los consumidores y usuarios sino que, a su vez, desprestigian la imagen comercial de las empresas, con el consecuente perjuicio anejo al mismo en el seno del mercado.

Esta percepción generalizada de las múltiples carencias de los servicios de atención al cliente se hace especialmente grave en relación con aquellas empresas que prestan servicios de tracto sucesivo, tales como (telecomunicaciones, suministros y otros de análoga naturaleza).

En función de estas consideraciones, y con el objetivo fundamental de mejorar la protección de los consumidores y usuarios, por medio de esta ley se procede a establecer unos pará-

metros mínimos de calidad que obligatoriamente deberán cumplir los servicios de atención al cliente.

III

Esta ley se estructura en una exposición de motivos, cuatro capítulos que agrupan un total de 20 artículos, tres disposiciones adicionales, una transitoria y tres disposiciones finales.

El capítulo I de la ley está dedicado a las disposiciones generales. El artículo 1 determina como objeto de la ley el establecimiento de unos parámetros mínimos de calidad de los servicios de atención al cliente, de carácter obligatorio para las empresas.

El artículo 2 delimita el ámbito de aplicación de la ley por razón de la actividad, siendo de aplicación exclusiva a los servicios de atención al cliente habilitados por las empresas prestadoras de servicios incluidos en el ámbito de aplicación de esta ley. En función de ello, se aclara que la ley no se aplicará a los servicios prestados por las administraciones públicas sin que medie contraprestación económica directa, que se regularán por su normativa específica.

El criterio definitorio de las empresas que se excluyen del ámbito de aplicación de esta ley, es el establecido en la Recomendación CE/2003/361, de 6 de mayo, sobre la definición de microempresas, pequeñas y medianas empresas. Dicha categoría está constituida por «las empresas que ocupan a menos de 250 personas y cuyo volumen de negocios anual no excede de 50 millones de euros o cuyo balance general anual no excede de 43 millones de euros.»

La ley establece los principios generales que han de regir este tipo de servicios y exige que los medios de interlocución de atención al cliente figuren en los contratos.

Además, se establece la obligación para las empresas de que la respuesta a la queja, reclamación e incidencia, se realice en la misma lengua en la que se realizó el contrato.

En el capítulo II de la ley se aborda la regulación de los niveles mínimos de calidad exigible a los servicios de atención al cliente de estas empresas.

El capítulo III contempla la regulación de las obligaciones a las que se deben ajustar las empresas respecto a la implantación de un sistema de medida del nivel de calidad del servicio conseguido. Incluirá, en todo caso, los parámetros que se contemplan en el capítulo II y una copia actualizada del documento al que se refiere el artículo 18.3 deberá estar a disposición de la Administración competente en materia de consumo.

El capítulo IV de la ley está dedicado al régimen de infracciones y sanciones, y se prevé al respecto que el incumplimiento de las obligaciones impuestas en la ley constituye infracción en materia de protección de los consumidores y usuarios, sancionándose por las autoridades competentes conforme a lo previsto en el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras Leyes complementarias, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, así como en la legislación autonómica que resulte de aplicación. Finalmente la ley regula pormenorizadamente el régimen transitorio de adaptación a los requisitos exigibles, los títulos competenciales que amparan su promulgación, la facultad de desarrollo y su entrada en vigor.

- **Proyecto de Ley sobre titularidad compartida de las explotaciones agrarias (121/000128)**

Presentado el 30/05/2011, calificado el 07/06/2011

Autor:Gobierno

Situación Actual:

Comisión de Medio Ambiente, Agricultura y Pesca

Plazos:

Hasta: 30/06/2011 Ampliación de enmiendas

Hasta: 25/06/2011 Ampliación de enmiendas

Hasta: 20/06/2011 De enmiendas

Tramitación seguida por la iniciativa:

Comisión de Medio Ambiente, Agricultura y Pesca Publicación desde 07/06/2011 hasta 10/06/2011

Comisión de Medio Ambiente, Agricultura y Pesca Enmiendas desde 10/06/2011

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I

La sociedad española ha experimentado una profunda transformación en los últimos treinta años en el reconocimiento pleno de la igualdad de derechos y libertades entre mujeres y hombres.

A pesar de esto, la equiparación de sexos en las zonas rurales evoluciona de forma más lenta, lo cual constituye una característica común de todos los países de nuestro entorno. Prueba de ello, es la presencia mayoritaria de hombres en el mundo rural como consecuencia de la migración de las mujeres jóvenes del campo a las ciudades. Las largas jornadas de trabajo, las responsabilidades domésticas no compartidas en la mayor parte de los casos y la falta de reconocimiento económico, profesional y social del trabajo de las mujeres, son los principales motivos de este fenómeno.

En el ámbito de la explotación familiar del medio rural, son muchas las mujeres que comparten con los hombres las tareas agrarias, asumiendo buena parte de las mismas y aportando tanto bienes como trabajo. Sin embargo, en la mayoría de los casos, figura sólo el hombre como titular de la explotación agraria, lo que dificulta que se valore adecuadamente la participación de la mujer en los derechos y obligaciones derivados de la gestión de dicha explotación, en condiciones de igualdad. En España, más del 70 por ciento de los titulares de explotación agraria son hombres.

En España no hay limitaciones legales al acceso a la propiedad agrícola por parte de las mujeres (aunque la realidad muestra que cuando ellas son las titulares, suele tratarse de explotaciones de dimensiones económicas reducidas y baja rentabilidad), pero sí dificultades prácticas para el acceso al crédito o a otros bienes y derechos inmateriales por estar vinculados no a la propiedad de la tierra, sino a su rendimiento, es decir, a la titularidad de la explotación. Además, los estereotipos tradicionales siguen vigentes en el medio rural. El trabajo de las mujeres sigue entendiéndose más bien como una «ayuda familiar» que complementa a la renta principal y no como una aportación económica efectiva.

II

A pesar del avance que supuso para el régimen jurídico de organización de la tierra en el mundo rural la regulación de las explotaciones agrarias conforme a la Ley 19/1995, de 4 de julio, de modernización de explotaciones agrarias, la práctica demuestra que hay ciertos aspectos que deben corregirse por el efecto negativo que producen en la situación de las mujeres que viven y participan en dichas explotaciones. Aunque existen desde hace tiempo figuras societarias suficientes, en el ordenamiento jurídico civil y mercantil, para que las mujeres

ostenten los mismos derechos que los hombres, haciéndolos valer en el mercado y en el tráfico jurídico y económico, sin embargo, la realidad social demuestra que las mujeres que trabajan en las explotaciones agrarias no han recurrido a tales figuras societarias.

El Estado pretende, con esta iniciativa legal, adaptar el marco jurídico a la realidad social.

La titularidad compartida está llamada a constituir un factor de cambio de las estructuras agrarias de modo que las mujeres del mundo rural gocen de una igualdad de derechos efectiva respecto de los hombres. Ello permitirá la supresión de barreras formales y sustantivas, así como la potenciación de ciertos valores en las mujeres del mundo rural, tales como la confianza, la igualdad y la no discriminación, la visibilidad y, por tanto el desarrollo sostenible.

El legislador español pretende así instaurar un marco legal para las personas del medio rural, garante de la igualdad de derechos entre mujeres y hombres en el mundo rural, de la protección social y de Seguridad Social correspondiente, de la educación y formación, y del reconocimiento pleno de su trabajo a todos los niveles.

III

Dos normas con rango de Ley constituyen el primer reconocimiento jurídico de lo que ya es conocido como la titularidad compartida de explotaciones agrarias. Por una parte, el artículo 30 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, instando a desarrollar dicha figura jurídica, para que se reconociesen plenamente los derechos de las mujeres en el sector agrario, la correspondiente protección de la Seguridad Social, y el reconocimiento de su trabajo.

Por otra parte, la disposición adicional cuarta de la Ley 45/2007, de 13 de diciembre, para el desarrollo sostenible del medio rural, recogió un mandato dirigido al Gobierno para promover y desarrollar el régimen de titularidad compartida de bienes, derechos y obligaciones en el sector agrario y la correspondiente protección de la Seguridad Social.

Como primer desarrollo de dichas normas el Real Decreto 297/2009, de 6 de marzo, sobre titularidad compartida en las explotaciones agrarias creó, a efectos administrativos y como medida de fomento, la titularidad compartida como una nueva figura preferencial adicional a las reguladas en la Ley 19/1995, de 4 de julio, de modernización de las explotaciones agrarias.

IV

Partiendo de estos antecedentes, la presente Ley regula la titularidad compartida de las explotaciones agrarias. La Ley ofrece una nueva figura jurídica de carácter voluntario, que persigue promover esta modalidad de explotación agraria como un vehículo para alcanzar la verdadera equiparación de las mujeres y los hombres en la explotación agraria, dando cumplimiento efectivo al principio de igualdad y no discriminación proclamado en la Constitución. Su objetivo es ir más allá de una regulación de efectos administrativos, puesto que se trata de promover una acción positiva que logre dar visibilidad a las mujeres y que éstas puedan ejercer y disfrutar de todos los derechos derivados de su trabajo en las explotaciones agrícolas en términos de igualdad con respecto a los hombres, favoreciendo la asunción de decisiones gerenciales y de los riesgos y responsabilidades derivados de aquéllas. La figura que se crea queda perfilada en el artículo 2 como unidad económica, sin personalidad jurídica, y susceptible de imposición a efectos fiscales, que constituye un matrimonio o pareja de hecho, para la gestión conjunta de la explotación agraria, diferenciando entre la titularidad de la explotación y la titularidad dominical de los bienes y sus derechos, cuyo régimen jurídico civil no se ve afectado en ningún caso. Esta Ley otorga a estas explotaciones agrarias de titularidad compartida la condición de priori-

tarias, conforme a la Ley 19/1995, de 4 de julio, de modernización de explotaciones agrarias, de forma que gozarán de la ventaja de tener un orden preferente a la obtención de beneficios, ayudas y demás medidas de fomento impulsadas por las Administraciones Públicas, siempre y cuando uno de ellos sea agricultor profesional y la renta unitaria de trabajo que se obtenga de la explotación no supere en un 50 por 100 el máximo de lo establecido en la legislación correspondiente para las explotaciones prioritarias.

La Ley regula, además, otro mecanismo para el reconocimiento de los derechos económicos de las mujeres que realicen tareas en la explotación. Así, quien habiendo participado de manera efectiva y regular no reciba pago o contraprestación alguna por el trabajo realizado y no haya constituido con su cónyuge o pareja de hecho una titularidad compartida tendrá derecho a una compensación económica en los supuestos tanto de transmisión de la explotación como de extinción del matrimonio o pareja de hecho.

Además de lo expuesto, existe la posibilidad, según se recoge en la disposición adicional primera, del acceso a la administración conjunta de la explotación agraria, pero sin crear la figura jurídica de la titularidad compartida, mediante la constitución de una sociedad de responsabilidad limitada de las previstas en el artículo 5.2 del Real Decreto-Ley 13/2010, de 3 de diciembre, de actuaciones en el ámbito fiscal, laboral y liberalizadoras para fomentar la inversión y la creación de empleo, cuyos estatutos se ajustarán a los Estatutos-tipo que apruebe el Ministro de Justicia. Cabe señalar que el régimen de titularidad compartida que se establece en la presente Ley no es de aplicación a las sociedades de responsabilidad limitada a las que hace referencia esta disposición adicional primera.

En consecuencia, la finalidad de la Ley es promover y favorecer la igualdad real y efectiva entre mujeres y hombres en el medio rural, a través del reconocimiento jurídico y económico derivado de su participación en la actividad agraria.

V

Por último, hay que destacar que la Ley introduce una regulación que, informada por el principio de igualdad básica entre todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales, según el tenor del artículo 149.1.1.ª de la Constitución, tiene, además, un fundamento constitucional particular y preciso para los preceptos que la integran. De este modo, la disposición final cuarta precisa que la competencia del Estado para dictar la norma se encuentra, junto con el título que deriva del principio de igualdad evocado, en los títulos que le habilitan para producir legislación básica en materia de bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica, en materia de legislación civil, sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden se derivan del derecho civil foral o especial, en materia de legislación mercantil, y en las materias de Hacienda general y Deuda pública y de legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social.

VI

La Ley se estructura en cuatro capítulos, dos disposiciones adicionales, una disposición transitoria y cinco disposiciones finales.

El capítulo I establece las disposiciones generales: objeto y finalidad, naturaleza de la explotación agraria de titularidad compartida, definiciones y requisitos de las personas titulares de la explotación agraria de titularidad compartida.

El capítulo II establece el régimen jurídico de la titularidad compartida en cuanto se refiere a la administración, representación y responsabilidad de la explotación agraria de titularidad

compartida, al reparto de rendimientos, a la inscripción en el Registro de la correspondiente Comunidad Autónoma, con valor constitutivo, y en el Registro estatal existente en el Ministerio de Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino. Finalmente, regula este capítulo el régimen de extinción de la titularidad compartida.

El capítulo III establece el régimen fiscal y las medidas en materia de Seguridad Social aplicables a este tipo de explotaciones agrarias. De igual modo regula las medidas relativas al régimen de las ayudas agrarias y de las ayudas públicas y subvenciones destinadas a la incentiación de la constitución de las titularidades compartidas de las explotaciones agrarias.

El capítulo IV se ocupa de la protección económica del cónyuge o pareja de hecho frente al titular, por razón de su colaboración en la explotación agraria, reconociendo por su actividad efectiva y regular en la explotación, cuando no reciba pago o contraprestación alguna por el trabajo realizado, ni se haya acogido al régimen de titularidad compartida prevista en la presente Ley, el derecho a reclamar una compensación económica.

La disposición adicional primera establece la futura aprobación de un modelo simplificado de estatutos por el Ministerio de Justicia al cual se podrán acoger aquellas personas físicas que pudiendo constituirse en titularidad compartida de explotación agraria de acuerdo con la presente Ley no la constituyan y decidan formalizar una sociedad de responsabilidad limitada.

La disposición adicional segunda establece la modificación de los registros públicos ministeriales a fin de que sus bases de datos identifiquen a ambas personas titulares de la explotación agraria de titularidad compartida.

La disposición transitoria única establece la obligación de revisar, para su adaptación a la presente Ley, las inscripciones existentes en el Registro de Titularidad compartida en el plazo de seis meses a partir de la aprobación de la nueva norma reglamentaria reguladora de dicho Registro, permaneciendo hasta entonces vigentes el Real Decreto 297/2009, de 6 de marzo, sobre titularidad compartida en las explotaciones agrarias y la Orden ARM/2763/2009, de 5 de octubre, por la que se regula dicho Registro.

La disposición final primera autoriza al Gobierno y a las Ministros de Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino, de Economía y Hacienda, de Justicia, de Sanidad, Política Social e Igualdad y de Trabajo e Inmigración a adoptar, en su ámbito, las disposiciones de carácter general necesarias para la ejecución y desarrollo de lo previsto en la Ley.

La disposición final segunda introduce determinadas modificaciones en la Ley 19/1995, de 4 de julio, de modernización de las explotaciones agrarias, al objeto de acomodarla a la nueva figura de la titularidad compartida.

La disposición final tercera modifica la Ley 18/2007, de 4 de julio, por la que se procede a la integración de los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos.

Por último la disposición final cuarta se refiere a la determinación de los títulos competenciales para la promulgación de la presente Ley.

IV.2. PROPOSICIONES DE LEY

- **Proposición de Ley de modificación de la Ley Reguladora de Haciendas Locales (122/000288)**
Presentado el 17/06/2011, calificado el 21/06/2011
Autor: Grupo Parlamentario Popular en el Congreso
Situación actual: Boletín Oficial de las Cortes Generales Publicación
Tramitación seguida por la iniciativa:
Boletín Oficial de las Cortes Generales Publicación desde 21/06/2011

- **Proposición de Ley de medidas urgentes en materia de ejecución hipotecaria (122/000287)**
Presentado el 15/06/2011, calificado el 21/06/2011
Autor: Grupo Parlamentario Mixto
Situación actual:
Boletín Oficial de las Cortes Generales Publicación
Tramitación seguida por la iniciativa:
Boletín Oficial de las Cortes Generales Publicación desde 21/06/2011

IV.3. CONSEJO DE MINISTROS

- **Aprobado el Proyecto de Ley de Contratos de Distribución**
 - Con este nuevo texto normativo se pretende reducir los conflictos entre proveedores y distribuidores, evitando la falta de claridad, la imposición de compras mínimas o inversiones específicas, o la ausencia de plazos en los contratos.
 - La norma pretende ser un instrumento normativo para el sector de la distribución comercial, acorde al nuevo contexto económico y a los nuevos modelos de negocio.

El Consejo de Ministros ha aprobado la remisión a las Cortes Generales del Proyecto de Ley de Contratos de Distribución, prosiguiendo con el proceso iniciado el pasado 20 de mayo, cuando el Gobierno informó positivamente el Anteproyecto de Ley.

Esta iniciativa legislativa responde a la necesidad de promulgar una norma reguladora de los contratos de distribución, ampliamente demandada por varios sectores. Con ella, se pretende modernizar la regulación de los contratos de distribución comercial, contenida en el Código Civil, en el Código de Comercio y en normas especiales, siempre respetando al máximo la libertad de pacto entre las partes. No obstante, se regulan una serie de cuestiones mínimas en las que está el origen de la mayor parte de los problemas que se han dado hasta ahora como la falta de claridad de los contratos, la imposición de compras mínimas o inversiones específicas o la ausencia de plazos en los contratos, entre otros.

Para la elaboración de este Proyecto se ha partido de la jurisprudencia de nuestros juzgados y tribunales, y se ha tomado como referencia la regulación existente en países de nuestro entorno como Francia y Alemania.

Objetivos

Los cuatro grandes objetivos que se pretende lograr son:

1. Mejorar la transparencia en contratación entre proveedores y distribuidores.
2. Reequilibrar la capacidad negociadora de las partes.
3. Establecer reglas de contratación claras, que ofrezcan un régimen supletorio mínimo ante la ausencia de previsión contractual por las partes.
4. Promover la elaboración de Códigos de Conductas Sectoriales, al igual que el recurso a mecanismos extrajudiciales para la resolución de conflictos (mediación y arbitraje).

Así pues, este texto legislativo pondrá solución a muchas situaciones conflictivas. Ante la imposición unilateral de condiciones, se establece el deber de información precontractual, unido a un deber de confidencialidad, para que las partes emitan un consentimiento informado; y ante la falta de claridad de condiciones, se propone la formalización escrita y con modificaciones consensuadas o pactadas.

Inversiones impuestas

El Proyecto de Ley establece que las inversiones impuestas serán consignadas en la información precontractual y su plazo de amortización deberá estar acorde con la duración del con-

trato. Asimismo, los objetivos comerciales deberán establecerse bajo la base de las necesidades abastecimiento del mercado y compras mínimas, sobre previsiones razonables.

La norma fija también, entre otras cuestiones, que no se podrán facturar productos no requeridos, los cambios en los precios deberán ser comunicados por adelantado, con un plazo por defecto fijado en treinta días, y el distribuidor tendrá que contar con el consentimiento del proveedor para realizar campañas publicitarias.

Distribución de prensa

Esta norma favorecerá, entre otros, al sector de la distribución de prensa, contribuyendo a detener la desaparición de muchos puntos de venta ya que han pasado de más de treinta mil a veintidós mil, en los últimos ocho años. También dentro del sector de la hostelería, restauración y bares se podrán ver sus consecuencias con ahorros provenientes de facturas incorrectas por falta de claridad en condiciones contractuales.

Por último, con la aprobación de este Proyecto de Ley y su remisión a Cortes Generales se da cumplimiento a los compromisos adquiridos por el Gobierno en el acuerdo suscrito con las principales asociaciones del Sector Automoción el pasado 7 de marzo. Igualmente, se da cumplimiento al mandato al Gobierno para la elaboración de una Ley de Contratos de Distribución Comercial, contenido en la Disposición Adicional 11.ª de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista.

- **Reformada la ley del mercado de valores para modernizar el sistema de compensación, liquidación y registro de valores**
 - El objetivo es incrementar el nivel de competitividad del sistema de poscontratación y, por ende, del sector financiero.

El Consejo de Ministros ha aprobado la remisión a las Cortes Generales del Proyecto de Ley por el que se modifica la Ley del Mercado de Valores en lo que hace referencia a la compensación, liquidación y registro de operaciones sobre valores, lo que se conoce como actividades de poscontratación.

Las llamadas actividades de poscontratación engloban todos los procesos posteriores a la negociación de valores en el mercado hasta que se produce el cambio de titularidad de los mismos y su registro, y permiten, en última instancia, el intercambio de valores por efectivo. Aunque menos visibles que los de la fase de contratación, estos mecanismos de poscontratación son piezas esenciales en cualquier sistema financiero, en tanto que actúan como elementos de cierre de operaciones de canalización de ahorro y de inversiones hacia las necesidades de financiación. Su importancia, por tanto, es vital para asegurar la eficiencia, competitividad y seguridad, tanto jurídica como técnica, del sistema financiero.

Doble objetivo

La reforma aprobada hoy tiene un doble objetivo modernizador: el incremento de la competitividad y el fortalecimiento de la robustez del sistema financiero. Además, viene aconsejada por la implantación en 2014 por parte del Eurosistema del instrumento «Target2 Securities», que ofrecerá un servicio de liquidación centralizada de valores, sin fronteras y muy avanzado tecnológicamente que igualará la liquidación transfronteriza de valores a la realizada a nivel nacional en términos de eficiencia, seguridad y costes. A partir de su puesta en marcha, el

mantenimiento del sistema español con sus actuales características supondría una desventaja competitiva que se evita con esta reforma legal.

La reforma es, por tanto, necesaria para mantener e incrementar el nivel de competitividad de nuestro sistema de poscontratación y, por ende, de nuestro sector financiero, y su contenido debe plasmarse en una gran variedad de textos normativos y en una importante revisión de los procesos técnicos e informáticos cuya realización exige distintas fases.

Son tres los ejes en los que se basa la reforma:

- Introducción de las entidades de contrapartida central (ECC o CCP según su acrónimo en inglés). Estas entidades realizarán funciones de interposición entre compradores y vendedores de las transacciones efectuadas sobre valores, asumiendo el riesgo de contraparte y realizando la compensación entre valores y efectivo, lo que redundará en un sistema más eficiente y con costes de liquidación más contenidos.

- Eliminación del mecanismo de aseguramiento en la entrega en el ámbito de la entidad encargada de realizar la liquidación de valores, lo que permitirá la resolución de incidencias a través de compensaciones en efectivo en los casos en que no sea posible acceder a los valores.

- Sustitución del sistema de registro en el que el control de las titularidades se efectúa a través de referencias de registro, por un sistema basado exclusivamente en saldos, estableciéndose procedimientos alternativos de control.

El Proyecto de Ley aprobado hoy inicia la adaptación de la regulación española a este nuevo marco en los aspectos incluidos en la Ley del Mercado de Valores y se completará más adelante con desarrollos reglamentarios y técnicos.

• **Reforma de la Ley de Instituciones de Inversión Colectiva**

- Se refuerza la labor supervisora de la CNMV y de la Autoridad Europea de Mercados y Valores.
- El Proyecto de Ley, que transpone dos directivas comunitarias, adapta a la legislación española los requerimientos del nuevo sistema de supervisión e impulsa la integración financiera europea y la competitividad en el sector.

El Consejo de Ministros ha aprobado la remisión a las Cortes Generales del Proyecto de Ley por el que se modifica la Ley de Instituciones de Inversión Colectiva para, entre otras cuestiones, transponer la directiva europea sobre organismos de inversión colectiva en valores mobiliarios. Además, esta modificación legal sirve para incorporar al ordenamiento jurídico parte de las nuevas competencias que asume la Autoridad Europea de Valores y Mercados (ESMA) y que forman parte del llamado 'Paquete de Supervisión Financiera Europea' (Directiva «Omnibus I»).

Directiva UCITS

La reforma aprobada hoy por el Consejo de Ministros, para cuya tramitación parlamentaria se ha solicitado el procedimiento de urgencia, incorpora las novedades introducidas en los organismos de inversión colectiva en valores mobiliarios (más conocidos como UCITS, por sus siglas en inglés) por la Directiva comunitaria sobre esta materia. En concreto, los cambios más relevantes son:

Introducción de las disposiciones necesarias para el correcto funcionamiento del pasaporte de la sociedad gestora para la gestión de fondos. Así, a partir de la entrada en vigor de la Ley las sociedades gestoras españolas podrán gestionar fondos domiciliados en otros Estados

miembros, del mismo modo que las sociedades gestoras de otros Estados miembros podrán gestionar fondos españoles.

Simplificación del régimen de comercialización transfronteriza. Se agiliza el acceso a otros mercados mediante la reducción de los plazos disponibles para que las autoridades competentes lleven a cabo las notificaciones y la supresión de la necesidad de comunicación de la institución de inversión colectiva a la autoridad competente del Estado miembro de acogida.

Establecimiento del instrumento «datos fundamentales para el inversor», que sustituye al anterior folleto simplificado y que supone una armonización completa a nivel europeo de este documento, con el objetivo de hacer perfectamente comparables los fondos y sociedades de inversión de cualquier Estado miembro.

Fortalecimiento de las potestades supervisoras de la Comisión Nacional del Mercado de Valores y los mecanismos de cooperación, consulta e intercambio de información entre las autoridades competentes, en este contexto de mayor integración.

Adicionalmente, la Ley incorpora modificaciones relevantes para aumentar la competitividad de nuestro sector de inversión, adaptándolo a un entorno europeo y mundial cada vez más exigente. La novedad más importante en este sentido es la posibilidad de utilizar cuentas globales para la comercialización en España de fondos domiciliados en nuestro país.

En esa misma línea de refuerzo de la competitividad se reducen determinadas cargas administrativas. Por ejemplo, se elimina el requisito de la verificación previa para el registro en la CNMV de las modificaciones en los folletos de las sociedades de inversión.

Directiva Omnibus I (paquete de supervisión financiera)

En segundo lugar, el Proyecto de Ley incorpora al ordenamiento jurídico español ciertos ajustes necesarios para cumplir con las previsiones contenidas en materia de instituciones de inversión colectiva en la Directiva «Omnibus I», dentro del conocido como «Paquete de Supervisión Financiera Europea».

Una vez constituidas las autoridades financieras europeas, se trata de llevar a cabo los ajustes necesarios en los ordenamientos de los Estados miembros para que dichas autoridades, en coordinación con las nacionales, desarrollen su labor supervisora con la máxima eficacia. A tal objeto, y entre otras previsiones, en el Proyecto de Ley se incluye a la Autoridad Europea de Valores y Mercados como autoridad a la que la CNMV debe remitir determinada información, no sólo en el marco de la cooperación entre supervisores, sino también en relación con las denegaciones de autorizaciones de determinadas instituciones de inversión colectiva y autorizaciones concedidas a sociedades gestoras. También se recoge la posibilidad de mediación vinculante por parte de la Autoridad Europea de Valores y Mercados en determinados casos de confluencia de autoridades competentes de distintos Estados miembros.

V

NOVEDADES LEGISLATIVAS

V.1. Real Decreto-ley 5/2011, de 29 de abril, de medidas para la regularización y control del empleo sumergido y fomento de la rehabilitación de viviendas. (BOE 06 de mayo de 2011)

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/06/pdfs/BOE-A-2011-7972.pdf>

V.2. Corrección de errores de la Orden EHA/1034/2011, de 25 de abril, por la que se reducen para el período impositivo 2010 los índices de rendimiento neto y el índice corrector por piensos adquiridos a terceros aplicables en el método de estimación objetiva del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas para las actividades agrícolas y ganaderas afectadas por diversas circunstancias excepcionales. (BOE 06 de mayo de 2011)

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/06/pdfs/BOE-A-2011-7973.pdf>

V.3. Ley Orgánica 5/2011, de 20 de mayo, complementaria a la Ley 11/2011, de 20 de mayo, 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 para la modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. (BOE 21 de mayo de 2011)

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/21/pdfs/BOE-A-2011-8846.pdf>

V.4. Ley 11/2011, de 20 de mayo, 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. (BOE 21 de mayo de 2011)

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/21/pdfs/BOE-A-2011-8847.pdf>

V.5. Real Decreto 753/2011, de 27 de mayo, por el que se dispone la formación de los censos de población y viviendas de 2011. (BOE 31/5/2011)

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/31/pdfs/BOE-A-2011-9452.pdf>

- V.6. Orden EHA/1246/2011, de 9 de mayo, por la que se aprueban los modelos de declaración del Impuesto sobre Sociedades y del Impuesto sobre la Renta de no Residentes correspondiente a establecimientos permanentes y a entidades en régimen de atribución de rentas constituidas en el extranjero con presencia en territorio español, para los periodos impositivos iniciados entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 2010, se dictan instrucciones relativas al procedimiento de declaración e ingreso y se establecen las condiciones generales y el procedimiento para su presentación telemática. (BOE 17 de mayo de 2011)

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/17/pdfs/BOE-A-2011-8558.pdf>

- V.7. Instrucción de 18 de mayo de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre constitución de sociedades mercantiles y convocatoria de Junta General, en aplicación del Real Decreto-ley 13/2010, de 3 diciembre. (BOE 25/05/2011)

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/25/pdfs/BOE-A-2011-9085.pdf>

- V.8. Instrucción de 27 de mayo de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, por la que se corrige la de 18 de mayo de 2011, sobre constitución de sociedades mercantiles y convocatoria de Junta General, en aplicación del Real Decreto-ley 13/2010, de 3 de diciembre. (BOE 28/5/2011)

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/05/28/pdfs/BOE-A-2011-9281.pdf>

- V.9. Orden JUS/1598/2011, de 31 de mayo, por la que se dictan normas de ejecución del Real Decreto 253/2011, de 28 de febrero, sobre régimen jurídico de los Notarios y Registradores de la Propiedad y Mercantiles adscritos a la Dirección General de los Registros y del Notariado y se convoca concurso de méritos para proveer plazas vacantes de Notarios y Registradores adscritos. (BOE 14 de junio de 2011)

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/14/pdfs/BOE-A-2011-10298.pdf>

V.10. Resolución de 27 de mayo de 2011, de la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas, del Departamento de Justicia, por la que se convoca el concurso ordinario núm. 282 para proveer Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles vacantes. (BOE 15 de junio de 2011)

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/15/pdfs/BOE-A-2011-10395.pdf>

V.11. Ley 3/2011, de 8 de junio, de modificación de la Ley 19/2010, de 7 de junio, de regulación del impuesto sobre sucesiones y donaciones. (DOGC 15 junio de 2011)

<https://www.gencat.cat/eadop/imagenes/5900/11158093.pdf>

V.12. Ley 4/2011, de 8 de junio, de modificación de la Ley 30/2010, de 3 de agosto, de veguerías. (DOGC 15 de junio de 2011)

<https://www.gencat.cat/eadop/imagenes/5900/11158094.pdf>

V.13. Resolución JUS/1423/2011, de 27 de mayo, por la que se convoca el concurso ordinario núm. 282 para proveer registros de la propiedad, mercantiles y de bienes muebles vacantes. (DOGC 15 junio 2011)

<https://www.gencat.cat/eadop/imagenes/5900/11124040.pdf>

V.14. Orden JUS/1698/2011, de 13 de junio, por la que se aprueba el modelo para la presentación en el Registro Mercantil de las cuentas anuales consolidadas. (BOE 20/06/2011)

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/20/pdfs/BOE-A-2011-10675.pdf>

- V.15. Orden EHA/1721/2011, de 16 de junio, por la que se aprueba el modelo 222 para efectuar los pagos fraccionados a cuenta del Impuesto sobre Sociedades en régimen de consolidación fiscal estableciéndose las condiciones generales y el procedimiento para su presentación telemática, se elimina el modelo 197 de declaración de las personas y Entidades que no hayan comunicado su Número de Identificación Fiscal a los Notarios mediante la derogación del apartado cuarto y del anexo IV de la Orden de 27 de diciembre de 1990, y se modifica la Orden EHA/769/2010, de 18 de marzo, por la que se aprueba el modelo 349 de declaración recapitulativa de operaciones intracomunitarias, así como los diseños físicos y lógicos y el lugar, forma y plazo de presentación, se establecen las condiciones generales y el procedimiento para su presentación telemática, y se modifica la Orden HAC/3625/2003, de 23 de diciembre, por la que se aprueba el modelo 309 de declaración-liquidación no periódica del Impuesto sobre el Valor Añadido, y otras normas tributarias

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/22/pdfs/BOE-A-2011-10827.pdf>

- V.16. Ley 3/2011, de 8 de junio, de modificación de la Ley 19/2010, de 7 de junio, de regulación del impuesto sobre sucesiones y donaciones

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/25/pdfs/BOE-A-2011-10974.pdf>

- V.17. Ley 4/2011, de 8 de junio, de modificación de la Ley 30/2010, de 3 de agosto, de veguerías

<http://www.boe.es/boe/dias/2011/06/25/pdfs/BOE-A-2011-10975.pdf>

VI

COLABORACIONES

VI.1. TRATAMIENTO DEL EXCESO DE CABIDA EN EL SISTEMA DE BASES GRÁFICAS REGISTRALES

Oscar Germán Vázquez Asenjo

Registrador de la Propiedad de Lloret de Mar n.º 1

1. NATURALEZA JURÍDICA DE LA CONSTANCIA REGISTRAL DE LOS EXCESOS DE CABIDA
2. PLANTEAMIENTO DEL EXCESO DE CABIDA EN EL SISTEMA DE BASES GRÁFICAS REGISTRALES
 - 2.1. Antes de la aparición del Sistema de Bases Gráficas Registrales
 - 2.2. Con la aparición del Sistema de Bases Gráficas Registrales
3. LOCALIZACIÓN DE LINDEROS
 - 3.1. Linderos de apreciación objetiva y el supuesto de linderos de apreciación subjetiva.
 - 3.2. La calificación registral geográfica objetiva de los linderos de una finca
 - 3.3. Técnica de localización gráfica registral de los linderos de una finca
 - 3.4. Calificación sobre si los linderos, son verdaderamente los de la finca cuya titularidad manifiesta el otorgante del título.
4. CUÁL ES LA SUPERFICIE REAL COMPRENDIDA DENTRO DE DICHS LINDEROS
 - 4.1. Problemas de tolerancia
 - 4.2. Margen de tolerancia en la representación de los linderos
 - 4.3. Margen de tolerancia en la determinación de superficies.

1. NATURALEZA JURÍDICA DE LA CONSTANCIA REGISTRAL DE LOS EXCESOS DE CABIDA

La inscripción de los llamados excesos de cabida consiste en la determinación registral de la verdadera cabida que corresponde a una finca cuando en el folio figura una extensión superficial que por diferentes causas resulta errónea¹.

Es importante determinar si nos hallamos ante un acto de inmatriculación o ante un asiento ordinario de inscripción², ya que la adscripción a una u otra categoría determina un estatus de

1. 2. Si se tiene en cuenta: a) que la registración de un exceso de cabida stricto sensu sólo puede configurarse como la rectificación de un erróneo dato registral referido a la descripción de finca inmatriculada, de modo que ha de ser indubitado que con tal rectificación no se altera la realidad física exterior que se acota con la global descripción registral, esto es, que la superficie que ahora se pretende constatar tubularmente es la que debió reflejarse en su día por ser la realmente contenida en los linderos originariamente registrados (cfr. Resolución de 19 de noviembre de 1988).

2. La inmatriculación consiste en el acceso por primera vez de una finca al registro de la propiedad a través de la primera inscripción de su dominio. La inmatriculación y los actos de modificación de entidades hipotecarias (agrupaciones, segregaciones, divisiones o agregaciones) tienen en común la nota de hallarse referidos a la descripción de la finca en sí, es decir aquella porción del territorio delimitada por el dominio de una o de varias personas.

calificación registral diferente, mucho más exigente en los supuestos de inmatriculación, mucho menos si se trata de un acto de inscripción ordinaria.

Si el exceso de cabida se inmatricula, ello justifica la existencia de los filtros especiales de calificación que establece nuestra actual legislación hipotecaria.

Si solo se inscribe, gran parte de la regulación que aparece en la normativa registral actual, en principio, debería desaparecer.

El artículo 298 del Reglamento hipotecario habla de «*Asimismo podrán inmatricularse los excesos de cabida....*», para párrafos mas adelante decir «*Del mismo modo podrán inscribirse los excesos de cabida....*». La pregunta surge sola: ¿estamos ante una inmatriculación (el acceso por primera vez de una finca al Registro), estamos ante una inscripción (es decir la constatación registral sobre algo que ya está inscrito), o ante la utilización de las dos técnicas registrales para conseguir el mismo objetivo?

Con arreglo al artículo del Reglamento hipotecario citado creo que la constancia registral de un exceso de cabida esencialmente resulta ser un acto de inscripción ordinaria y no de inmatriculación.

En principio se podría considerar la constancia registral de los excesos de cabida como un acto de inmatriculación apoyándonos fundamentalmente en dos tipos de razones:

– Si la inmatriculación consiste en el acceso de una finca al Registro de la Propiedad por medio de la primera inscripción de su dominio, la determinación de un exceso de cabida provoca el acceso por primera vez al Registro de la Propiedad de un dato descriptivo de la finca como es su superficie real.

– Y además con arreglo al art. 298 RH parece que en principio nos hallamos ante una operación de inmatriculación porque así comienza enunciándolo expresamente dicho precepto y porque en el mismo se adoptan las garantías propias de tal actuación registral.

«Asimismo, podrán inmatricularse los excesos de cabida de las fincas ya inscritas, que resulten de títulos públicos de adquisición, siempre que se acredite en la forma prevista en el apartado 1 la previa adquisición de la finca por el transmitente con la mayor cabida resultante, se exprese la referencia catastral y se incorpore o acompañe certificación catastral, descriptiva y gráfica, que permita la perfecta identificación de la finca y de su exceso de cabida y de la que resulte que la finca se encuentra catastrada a favor del titular inscrito o del adquirente.»

Sin embargo, aunque el artículo 298 RH acude a la técnica de la inmatriculación para hacer constar el exceso de cabida, exigiendo para su determinación (junto a otra serie de circunstancias relativas a la identidad de la finca) la concurrencia de los dos requisitos clásicos, a saber: que el exceso resulte de un título público de adquisición y que se acredite la previa adquisición de la cabida excesiva por parte del transmitente, no parece tener nada que ver la verdadera determinación de la superficie de una finca con el hecho de que dicha determinación se produzca con carácter previo en sede del transmitente o que la misma resulte de un título público traslativo.

Es más, resulta una evidente contradicción el hecho de hablar de una «adquisición» de exceso de cabida para regular su constancia registral cuando de lo que se trata es de determinar en folio la verdadera cabida de una finca que ya fue adquirida en toda su dimensión superficial con anterioridad.

En realidad, lo que pretende el artículo 298 RH es regular la situación registral de la cabida de la finca mediante una nueva inmatriculación de todo el inmueble, esta vez ya correctamente

medido. Pero entonces no estamos ya hablando de la determinación registral de la cabida de una finca, sino de un proceso completo y redundante de inmatriculación que entiendo carece de fundamento por excesivo y técnicamente incompatible con los datos de las inscripciones registrales que ya figuren asentadas.

Por ello, entiendo que lo que regula dicho precepto reglamentario es una verdadera operación de inscripción registral ya que nada nuevo se inmatricula, simplemente se pretende aclarar la verdadera superficie de lo que aparece ya inscrito.

Pero es tal la inseguridad y el temor que siente el legislador ante la admisión de datos de hecho erróneos que puedan perjudicar a terceros que:

- Se atreve a determinar específicamente la forma en que dicha pretensión ha de ser ejercitada.
- Concede al Registrador especiales prerrogativas de calificación y
- Garantiza por último el asiento practicado con los filtros propios de las inmatriculaciones:

Forma en que el exceso de cabida ha de ser ejercitado

En función de la dimensión del exceso de cabida pretendido existen tres formas reglamentarias de acreditar el fundamento de la inscripción pretendida:

- Los excesos de cabida que no excedan de la vigésima parte de la cabida inscrita, se acreditan por la mera declaración del titular registral como simple rectificación de superficie.
- Los excesos que fuesen inferiores a la quinta parte de la cabida inscrita se acreditan mediante certificado o informe del técnico competente.
- El resto de excesos se acreditarán mediante certificación catastral³.

Especiales facultades de calificación atribuidas al Registrador

Pero, lo más sintomático estriba en la necesidad establecida por el precepto reglamentario «En todos los casos será indispensable que el Registrador no tenga dudas fundadas sobre la identidad de la finca...». Esta expresión legal, verdaderamente singular en nuestra legislación hipotecaria, en el fondo actúa a modo de válvula de escape, ante la imposibilidad de que el

3. Art. 298.3 RH: Asimismo, podrán inmatricularse los excesos de cabida de las fincas ya inscritas, que resulten de títulos públicos de adquisición, siempre que se acredite en la forma prevista en el apartado 1 la previa adquisición de la finca por el transmitente con la mayor cabida resultante, se exprese la referencia catastral y se incorpore o acompañe certificación catastral, descriptiva y gráfica, que permita la perfecta identificación de la finca y de su exceso de cabida y de la que resulte que la finca se encuentra catastrada a favor del titular inscrito o del adquirente.

Del mismo modo podrán inscribirse los excesos de cabida acreditados mediante certificación catastral o, cuando fueren inferiores a la quinta parte de la cabida inscrita, con el certificado o informe de técnico competente, en los términos previstos en el artículo 53 de la Ley de 30 de diciembre de 1996, que permitan la perfecta identificación de la finca y de su exceso de cabida, sin necesidad de título traslativo.

También podrán inscribirse los excesos de cabida en virtud de expediente de dominio conforme a lo previsto en la Ley Hipotecaria y en este Reglamento, o en virtud del acta de presencia y notoriedad regulada en la legislación citada anteriormente sobre referencia catastral.

De otra parte, podrán hacerse constar en el Registro, como rectificación de superficie, los excesos de cabida que no excedan de la vigésima parte de la cabida inscrita. En todos los casos será indispensable que no tenga el Registrador dudas fundadas sobre la identidad de la finca, tales como aparecer inscrito con anterioridad otro exceso de cabida sobre la misma finca o tratarse de finca formada por segregación, división o agrupación en la que se haya expresado con exactitud su superficie.

Registrador pueda demostrar su sospecha de que la operación pretendida no sea un exceso de cabida en sentido estricto, sino que bajo ese nombre se esté encubriendo la inmatriculación de una nueva propiedad inmobiliaria adquirida por segregación de otra finca colindante o simplemente no inscrita con anterioridad.

Filtros de la inmatriculación

Cuando no es judicial, el asiento registral practicado tiene la limitación de efectos del artículo 207 LH y además se han de publicar edictos para que conozcan el exceso de cabida practicado todos los que puedan estar interesados (estas dos son garantías que ofrece la Ley Hipotecaria a los posibles colindantes perjudicados).

Efectivamente, podemos llegar a la conclusión de que la constancia registral de un exceso de cabida no es una cuestión de inmatriculación, sino que se acude a la técnica de la inmatriculación registral, con todos sus filtros y prevenciones, para evitar la constancia registral de nuevas propiedades inmobiliarias fraudulentamente unidas a la que figura inscrita en el Registro de la Propiedad.

Pero reconociendo que se trata en esencia de una operación de inscripción ordinaria ¿Cuál es la razón por la que se establecen tales prevenciones especiales en la calificación del Registrador?

La especialidad de la calificación registral en el caso de los excesos de cabida radica en la especial naturaleza del contenido de la inscripción.

Se dice que el artículo 298 RH regula un procedimiento para adecuar la descripción de la finca a la realidad jurídica extrarregistral, pero en realidad, la cabida de una finca no es una realidad jurídica, es un dato objetivo de hecho. No se trata de publicar registralmente una realidad jurídica que hasta entonces existía fuera del registro, sino de hacer constar en la descripción de este un dato objetivo tomado de la realidad física, no jurídica.

La delimitación perimetral de sus linderos entronca directamente con el concepto de finca y mientras que el contenido de esta operación si que es de naturaleza jurídica (la declaración de lo que es mío), la superficie contenida en dicho perímetro una vez determinado, no tiene contenido jurídico, sino que tiene la naturaleza de un dato de hecho, un dato de naturaleza geográfica, cuya medición es algo científico no dependiente de la voluntad humana.

Y el tratamiento de calificación que reciben los datos de hecho en la legislación hipotecaria, cuando se pretende la constancia registral de los mismos, resulta casi siempre excesivo y poco efectivo. Este exceso de celo en nuestra legislación, a la hora de poner filtros y exigir requisitos, se halla sin duda motivado por la creencia de que tales datos de hecho resultan poco menos que incontrolables, escapan del contenido jurídico que le es propio al Registro de la Propiedad,

Esta resulta ser una característica especial de nuestra legislación hipotecaria: cuando las inscripciones se refieren a datos descriptivos de las fincas que afectan a la identidad de las mismas, en tales casos se exigen criterios de calificación semejantes a los de la inmatriculación, la cual, en definitiva no es más que el acceso de la finca, como descripción del dominio, al folio registral.

Se dice que el Registro de la Propiedad no da fe de los datos de puro hecho. Sin embargo el tratamiento que da la legislación hipotecaria a la calificación de los llamados excesos de cabida, es una demostración palpable de que dicha afirmación no es cierta ⁴.

4. En función de estos preceptos y según recoge la mejor doctrina tradicional, el Registro de la Propiedad no da fe (la dación de fe entendida en sentido amplio de producción de los efectos propios de la legislación hipotecaria) de los llamados datos de puro hecho.

Ninguna circunstancia es tan objetiva y poco jurídica como la determinación de la extensión superficial de la finca. La superficie es sin duda un dato de hecho y sin embargo en pocos lugares de nuestra legislación hipotecaria se establecen tantas cautelas y prevenciones a la hora de calificar como cuando tratamos del modo de acreditar registralmente el exceso superficial que por error no consta inscrito en el Registro cuando debería.

Porque, en definitiva la cuestión es la siguiente: ¿cómo saber, si no es a través de todas estas prevenciones, cuándo estamos ante un supuesto de verdadera determinación de la cabida

Según un análisis inicial y si abarcamos todo el espectro de posibles datos de puro hecho, el Registro de la Propiedad no daría fe de las circunstancias objetivas de situación o descripción exacta de los inmuebles sobre los que recae el dominio o derechos reales que se asientan en el folio registral abierto al mismo.

Y no lo hace porque no es objeto propio del Registro de la Propiedad dar fe de las circunstancias de los inmuebles en su configuración como elementos del inventario de la riqueza territorial, competencia esta que corresponde en la actualidad al Catastro.

De la misma manera que no da fe de las circunstancias exclusivamente personales de los titulares registrales, competencia esta que corresponde al Registro Civil cuando se trata de personas físicas, o al Registro Mercantil cuando se trata de personas jurídicas mercantiles.

Pero lo cierto es que el dominio y demás derechos reales inmobiliarios por su propia naturaleza siempre han de tener un titular, siempre han de pertenecer a alguien y de todos aquellos aspectos del titular, de ese «alguien», que puedan tener consecuencias para la configuración del dominio y demás derechos reales inmobiliarios de los que es titular, de todos esos aspectos, si da fe el Registro.

Así, el Registro no dará fe de aquellas circunstancias personales del titular registral que carezcan de trascendencia para los efectos que han de producir las inscripciones registrales. No se pronunciará el Registro (y si lo hace será, en base a una mala técnica registral, como mera referencia) de cuestiones relativas al aspecto físico o cualidades intelectuales del titular registral ni, de su domicilio administrativo. Nada habrá de decir acerca de sus intenciones morales o propósitos materiales en cuanto no trasciendan al negocio jurídico cuyo resultado se inscribe.

En cambio si dará fe del estado civil o vecindad, del régimen económico matrimonial, de la mayoría, minoría de edad o del estado de emancipación del titular registral, de su estado de plena capacidad o de incapacitación y de cualquier otra circunstancia que sea determinante en el régimen de disponibilidad del derecho que se inscribe en cuanto que el mismo queda configurado por cualquiera de dichas circunstancias.

Ninguna circunstancia subjetiva que afecte a la configuración del dominio inmobiliario es ajena a la técnica del Registro de la Propiedad, en cuanto que es precisamente el dominio de las personas el elemento configurador de las fincas registrales. Por la misma razón, cualquier circunstancia descriptiva que lejos de ser superficial, afecte a la esencia del dominio inmobiliario a registrar, también es tenida en cuenta por nuestra legislación hipotecaria a la hora de aplicar sus efectos a la misma.

Por eso, del mismo modo que el dominio y demás derechos reales inmobiliarios precisan para su propia existencia de un sujeto, de un titular en este caso registral, también los mismos precisan de un objeto material (no una simple prestación), en este caso un inmueble sobre el que recaer. Y de todos aquellos aspectos inmobiliarios que configuran la realidad dominical, de todos ellos, el Registro de la Propiedad también responde frente a terceros.

Esa realidad objetiva dominical inmobiliaria es, en sentido estricto, un dato de puro hecho, pero del mismo da fe el Registro de la Propiedad. Por lo tanto, habría que distinguir entre datos descriptivos de puro hecho sin trascendencia registral, es decir aquellos cuya constancia en folio nada aporta ni merma al derecho inscrito y aquellos otros datos de hecho que tienen trascendencia registral.

La institución registral no responde de los centímetros exactos de cabida de un inmueble, si el mismo tiene tal o cual cualidad, inclinación o aprovechamiento, si se halla cerca o lejos de comunicaciones, industrias o núcleos de población, pero el Registro de la Propiedad da fe de todo aquello que sirva para dotar al dominio o a los derechos reales inmobiliarios que pueden gravar el mismo de la esencia propia que los caracteriza. Dará fe de la «cabida» de las fincas, de su situación respecto a deslindes administrativos, dará fe de la procedencia de una finca respecto a otra u otras por segregación o reemplazo, etc.

En términos de la Directiva Inspire, el Registro de la propiedad dará fe de aquellos datos espaciales que figuren inscritos en folios, pero no de aquellas circunstancias que no pasen de ser más que meros atributos. La consecuencia de responder de estas circunstancias de hecho, de estos datos espaciales de naturaleza registral es que la interoperabilidad que de los mismos se haga con respecto al resto de la información territorial adquirirá unas consecuencias jurídicas hasta el momento desconocidas.

inscrita y cuándo ante esos supuestos de negocios de adquisición de nuevas superficies encubiertos?

Y la respuesta, que pasa por el hecho de que ni tan siquiera con estas prevenciones se puede evitar con seguridad el fraude, se halla en la necesidad de contar con herramientas tecnológicas que aporten seguridad jurídica a las decisiones registrales.

2. PLANTEAMIENTO DEL EXCESO DE CABIDA EN EL SISTEMA DE BASES GRÁFICAS REGISTRALES

2.1. Antes de la aparición del Sistema de Bases Gráficas Registrales

Sin la adopción efectiva en el Registro de la Propiedad del Sistema de Bases Gráficas previsto en el art. 9.1, último, de la Ley hipotecaria, las dudas resultan muy frecuentes. La calificación registral de un exceso de cabida suele ser un acto de fe que en muchos casos tiene (sin más fundamento que la mera sospecha por parte del Registrador) que derivar en el oportuno Expediente de Dominio judicial, procedimiento que tampoco queda libre de abordar sospechas en muchos casos imposibles de demostrar.

Frente a esta inseguridad, es cierto es que la jurisprudencia exige en todo caso que el Registrador, a la hora de suspender la inscripción de un exceso de cabida, motive la duda fundada sobre la identidad de la finca. Incluso el propio Reglamento hipotecario acude a ejemplos donde a su juicio puede quedar acreditada la sospecha registral⁵.

Pero todos ellos concluyen en la necesidad de que exista una medición exacta de la entidad hipotecaria, hecho precisamente del que se duda por parte del Registrador.

Hay que reconocer que la suspensión de la inscripción del exceso de cabida se apoya habitualmente no en defectos del negocio en sí, sino en la carencia de pruebas suficientes que lo apoyen. Se trata de uno de esos supuestos donde más bien parece que al interesado le corresponda probar la veracidad de lo afirmado, que al Registrador el fundamento de su suspensión.

Es la carga de la prueba lo que suele garantizar al sistema registral un procedimiento de defensa contra la inscripción fraudulenta de negocios de adquisición. Porque si difícil es para el Registrador demostrar lo fundado de sus sospechas, difícil resulta igualmente para el interesado demostrar que no lo son.

Se echa de menos normativa y jurisprudencia encaminada a averiguar la verdadera superficie de la finca a través de la correcta determinación de los linderos geográficos de la misma.

5. RES 8-10-2005

2. La Ley 13/1996 introdujo relevantes modificaciones en el régimen de inscripción de los excesos de cabida. Así, el régimen general, que es perfectamente aplicable al supuesto de hecho de esta resolución, exige la acreditación de la adquisición de la mayor superficie, la expresión de la referencia catastral y la aportación de certificación registral descriptiva y gráfica que permita la perfecta identificación de la finca y de su exceso de cabida, y de la que resulte que la finca se encuentra catastrada a nombre del adquirente o del transmitente. Se atribuye al registrador un control de la correspondencia entre la finca preexistente y la que se describe con la mayor cabida, ya que no ha de tener dudas fundadas acerca de tal identidad.

Ese juicio de identidad por parte del registrador, como ha indicado esta Dirección General, no se ve condicionado por el hecho de que en el Registro constare previamente la referencia catastral de la finca, pero no puede ser arbitrario ni discrecional, sino que ha de estar motivado. El propio Reglamento Hipotecario ofrece ejemplos de supuestos en que la duda está fundada:

aparecer inscrito con anterioridad otro exceso sobre la propia finca o haberse expresado anteriormente con exactitud la superficie de ésta al formarla por segregación, división o agrupación. Por ello, tal motivación puede ser sometida, en su caso, a revisión por este Centro Directivo, pero ni el juicio ni la motivación pueden ser suplidos por él.

Aunque hay que reconocer que hasta la aparición del Sistema de Bases Gráficas Registrales, tecnológicamente era imposible.

La Dirección General de Registros y del Notariado recoge en Resoluciones de los últimos años tratamientos de la cuestión que vienen a reconocer una serie de supuestos que más que apoyar la duda fundada del Registrador que califica, simplemente no son suficientes para destruirla:

1.º Excesos de cabida rechazados por razones relativas a linderos

La Dirección General de los Registros y del Notariado apoya en estos casos la duda fundada del Registrador manifestando que los linderos fijos no admiten alteración de superficie y que descripciones sin linderos tampoco las admiten.

En el primer caso porque la fijeza del lindero implica una medición absolutamente fiable, imposible de modificar, en el segundo, porque la indeterminación de linderos hace absolutamente incontrolable la veracidad de la superficie excesiva pretendida.

En realidad, la indeterminación gráfica de los linderos de cualquier finca es la que hace que resulte imposible saber si la superficie manifestada se corresponde con el área de su perímetro.

La Resolución de 17 de junio de 2002 apoya la decisión del Registrador de no inscribir en la circunstancia de que la finca tiene dos linderos fijos y por lo tanto llega a la extraña conclusión de que se debe de tratar de una ampliación con terrenos de las fincas colindantes. Dice literalmente:

«pero que, al proceder la finca inscrita de una división y siendo los linderos este y oeste de carácter fijo, el incremento de superficie sólo puede suponer agregar a esta finca parte de una de las colindantes por el norte o sur»

En la Resolución de 12 de julio de 2003 se rechaza la pretensión de inscribir el exceso de cabida precisamente por la razón contraria, es decir por no aparecer linderos fijos que determinen el perímetro de la finca. Dice literalmente:

b) La certificación de la Gerencia territorial del Catastro de Alicante que se acompaña se limita a declarar la cabida total que se pretende inscribir sin mencionar los linderos, donde consta que la finca en concreto es la parcela 19 del Polígono 4. Y del plano catastral que se adjunta se puede ver que las parcelas 18 y 17 presentan una cabida más o menos similar, no así la 20 del Polígono, de mayor cabida⁶.

6. Res 12-07-2003

Se ventila en el presente recurso la registración de un exceso de cabida de 2.890 m², sobre una finca que según el Registro tiene 6.635m² y que la Registradora suspende por existir dudas sobre la identidad del mismo, habida cuenta que en el supuesto concurren las siguientes circunstancias: a) La finca sobre la que se pretende el exceso procede por segregación de otra que a su vez procede por agrupación de otras dos. Ambas operaciones se realizaron en el mismo título por el cual de la finca agrupada se segregaron dos fincas, una de 6.835 m² y otra de 6.635 m², y se describió el resto, haciéndose constar que si bien quedaban 7.036 m², su superficie era de 6.835 m² realizándose entonces la medición de la finca, b) La certificación de la Gerencia territorial del Catastro de Alicante que se acompaña se limita a declarar la cabida total que se pretende inscribir sin mencionar los linderos, donde consta que la finca en concreto es la parcela 19 del Polígono 4. Y del plano catastral que se adjunta se puede ver que las parcelas 18 y 17 presentan una cabida más o menos similar, no así la 20 del Polígono, de mayor cabida

2.º Excesos de cabida rechazados por insuficiencia del plano aportado

Parece en principio que la aportación de plano permitiría la determinación objetiva de la superficie de la finca. Pero mientras el plano sea particular y el Registro carezca de aplicación informática de gestión gráfica registral que permita comprobar la veracidad del dato planimétrico aportado, la inseguridad y el temor al fraude de parte, impulsará las dudas fundadas del Registrador sobre la identidad de la finca.

La Resolución de 3 de febrero de 2002 permite apoyar la decisión del Registrador en una contradicción planimétrica. Dice la resolución:

«El Registrador suspende la inscripción por dudar de la identidad de la finca, ya que, por una parte, la finca tiene origen en una segregación, y por otra, los planos de la urbanización archivados en el Registro no coinciden con los aportados ahora. El interesado recurre la calificación»

Esta resolución apoya la calificación registral basada en cartografías depositadas en el Registro de la Propiedad cuando las mismas se han acompañado a los títulos inscritos y resultan contradictorias con el plano que después se presenta para acreditar el supuesto exceso de cabida. Esta técnica viene a ser un precedente rudimentario del Sistema de Bases Gráficas Registrales, en cuanto que permite al registrador calificar sobre planimetrías, pero obviamente lo que infunde verdadero valor a la calificación es la existencia de una base gráfica de la finca que forme parte de su descripción registral y no simplemente el depósito de material cartográfico complementario.

La Resolución de 20 de abril de 2005 fundamenta el rechazo a la inscripción del exceso de cabida pretendido en la imprecisión del plano aportado. Esta interesante resolución además hace algunas indicaciones de cómo ha de ser la planimetría a aportar ⁷

3.º Rechazo de excesos de cabida que se pretenden apoyar en la superficie de la parcela catastral con la que se corresponde la finca

Un procedimiento habitualmente utilizado para intentar asentar excesos de cabida fraudulentos en el Registro de la Propiedad consiste en hacer constar en folio la referencia catastral de

7. RES 20-04-2005

Entrando en el examen de los defectos puestos de manifiesto en la nota de calificación: a) Respecto del primero, tiene razón la Registradora cuando afirma que, en el caso que nos ocupa, y en lo que atañe a la escritura que en su día había sido calificada negativamente (tomada como base por el acta de deslinde, en tanto que se remite a ella y –no lo olvidemos– presentándose ambas conjuntamente al Registro), no aparece adecuadamente delimitada la finca con expresión de la superficie de cada línea que integra el perímetro de la finca, adoleciendo el plano de gran imprecisión, ya que ni refleja la situación de la finca, ni su orientación, respecto de las dos calles que constituyen sus linderos izquierda, frente y fondo, conforme a lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley Hipotecaria, no siendo posible trasladar el plano a la inscripción en que debe constar claramente la descripción de la finca. Y ello es así, porque, como ha tenido ocasión de declarar este Centro Directivo, es cierto que la descripción de las fincas o partes de ellas objeto del derecho que se concede puede hacerse con referencia a un plano; pero para ello, es preciso que, entre la escritura y el plano, se consiga una claridad de la que, en el presente caso, se carece, pues ni el plano es claro, ni permite realizar esa traslación a los asientos del Registro.

Además, como indica la Registradora, el deslinde tiene por su propia naturaleza la finalidad de lograr la individualización de la finca mediante la fijación de su perímetro, trazando una línea perimetral divisoria, sin que tal fijación pueda consistir en una mera determinación de las fincas colindantes ni de su superficie, sino en la determinación de la porción de la finca que linda con cada colindante. Por consiguiente, y en razón de los argumentos expuestos, el defecto ha de ser confirmado.

la parcela con la que se corresponde la finca y por vía de consecuencia tratar a continuación hacer constar en la descripción de la finca la superficie de la parcela de correspondencia ⁸.

Sin embargo, la constancia registral de la referencia catastral, no implica identidad entre finca y parcela, solo su correspondencia.

Y cuando la diferencia superficial entre la descripción literaria de la finca descrita y el área de la parcela catastral excede del 10%, en tal caso ni tan siquiera puede servir la certificación catastral descriptiva y gráfica como apoyo al exceso de cabida pretendido porque ni tan siquiera existe correspondencia entre parcela y finca ⁹.

Criterio cuando menos curioso, porque se rechazan los excesos de cabida apoyados en certificaciones catastrales descriptivas y gráficas simplemente por una razón de dimensión. Si hay demasiada diferencia superficial entre la finca y la parcela, sin entrar en más investigaciones sobre la realidad superficial existente, no se admiten los excesos de cabida.

4.º *Rechazo de excesos por recaer sobre entidades hipotecarias ya modificadas anteriormente*

En la mayor parte de los supuestos en que tiene lugar una calificación denegatoria o suspensiva de la inscripción registral de un exceso de cabida, acude el Registrador a la duda fundada sobre la identidad de la finca de que trata el artículo 298 RH, apoyándose en el negocio de procedencia.

En realidad la duda el Registrador radica en que se haya producido una alteración en la *configuración* perimetral de los linderos de la finca, no en la pérdida de su identidad como tal ¹⁰. Por lo tanto, la duda fundada sobre la identidad de la finca, no se produce por la preten-

8. Res 17-06-2002

1. Son hechos relevantes para la resolución del presente recurso los siguientes: – Figura inscrita en el Registro una finca con una superficie de 2,0517 hectáreas, procedente de la división de otra.

– Se presenta en el Registro escritura de venta de dicha finca, a la que se acompañó certificación catastral de la que resultaba la referencia catastral. La venta se inscribió con indicación de dicha nueva referencia catastral.

– Con posterioridad se presenta escritura de rectificación otorgada exclusivamente por la dueña actual, solicitando se cambie la descripción de la finca por la que figura en el catastro de la parcela, con la referencia antes expresada, en la que se dice que la finca tiene una superficie de 24.747 metros cuadrados.

– El Registrador suspende la inscripción, por no identificar perfectamente una finca con la otra, alegando en su informe, por una parte que hizo el cambio de la referencia catastral porque llegó al convencimiento de que la finca inscrita era parte de la catastrada con tal referencia, como ocurre con otras fincas de la misma procedencia, pero que, al proceder la finca inscrita de una división y siendo los linderos este y oeste de carácter fijo, el incremento de superficie sólo puede suponer agregar a esta finca parte de una de las colindantes por el norte o sur.

9. Res 3-01-2005

En todo caso, esa duda entra en relación con el otro motivo por el que no se admite la inscripción del exceso de cabida de la finca, una nueva duda sobre su identidad. Esta segunda duda no ha de entenderse en el sentido de que ponga en cuestión que la finca adjudicada sea, al menos en parte, la misma que figura inscrita a nombre del causante, sino a que la total cabida que ahora se justifica que tiene fuera la que tenía en su día cuando la adquirió el mismo en virtud del título que motivó la inscripción a su nombre. Se impide así que entre en juego la exigencia del citado artículo 53, Ocho, de la Ley 13/1996 de que de la «descripción en la certificación y en el Registro pueda deducirse la identidad», o la que impone el artículo 298 del Reglamento Hipotecario de que resulta la «perfecta identificación de la finca y su exceso de cabida» y a la que se refieren las resoluciones de este Centro invocadas en la nota –de 2 de febrero de 2000, 5 de noviembre de 2002 y 17 de mayo 2003–. Esa duda está totalmente justificada en este caso dada la notable discrepancia que supone el atribuir a la finca una cabida superior en más del triple a la inscrita sin justificar la adquisición de tal exceso por el transmitente, justificación que ha de hacerse por alguno de los otros procedimientos previstos por el legislador (cfr. artículo 200 LH), y sin que ello impida la inscripción parcial limitada a la cabida inscrita.

10. RES 3-10-2007

sión de inscribir un exceso de cabida sobre la misma, sino anteriormente, por la propia realidad descriptiva que la finca presenta en el folio registral.

Y el gran problema que surge consiste en cómo demostrar las sospechas levantadas cuando los linderos inicialmente inscritos carecen de localización geográfica y por lo tanto resulta si no imposible, al menos si muy complicado demostrar que han sido movidos para agregar a la finca una superficie de la que anteriormente no disponía.

La problemática se centra pues en determinar si se está recogiendo la verdadera cabida de una finca mal medida o si se está amparando un negocio distinto de agregación o agrupación.

Y para salvar esta dificultad acude el artículo 298 RH a supuestos donde se puede presumir que se está pretendiendo encubrir bajo la apariencia de la determinación de la verdadera cabida de una finca un negocio de inmatriculación por agregación o agrupación.

Habla el art. 298 del Reglamento hipotecario:

En todos los casos será indispensable que no tenga el Registrador dudas fundadas sobre la identidad de la finca, tales como aparecer inscrito con anterioridad otro exceso de cabida sobre la misma finca o tratarse de finca formada por segregación, división o agrupación en la que se haya expresado con exactitud su superficie.

Las dudas fundadas que puede tener el Registrador son «tales» como estas:

- Aparecer inscrito con anterioridad otro exceso de cabida sobre la misma finca
- Tratarse de una finca formada por segregación de otra
- Tratarse de una finca formada por división de otra
- Tratarse de una finca formada por agrupación con otra

Pero siempre que se haya expresado con exactitud su superficie.

No se adivina la razón por la que se considera más aceptable la duda fundada del Registrador sobre la identidad de la finca cuando esta recae en un caso donde la finca ha sido formada anteriormente por segregación que cuando la misma recae en otro donde el exceso de cabida se pretende sobre una finca directamente inmatriculada, si en ambos casos se expresa con exactitud su superficie.

En realidad la expresión de la superficie de una finca es una exigencia legal de calificación y por imperativo del artículo 9 LH y 51RH toda finca ha de expresar con exactitud su superficie para poder ser no ya solo inmatriculada, sino para poder ser inscrito cualquier negocio jurídico relativo a la misma.

De tal modo que la construcción jurídica realizada por el artículo 298 RH, en orden a la exigencia de los requisitos para inscribir excesos de cabida se demuestra equivocada, puesto que no se trata de demostrar que una finca tiene más metros de los que tiene, sino de determinar con claridad cuáles son los linderos que hacen de frontera del área registral de la finca.

Por lo dicho, la duda acerca de la naturaleza del exceso, a diferencia de lo que alega el recurrente, no ha de entenderse en el sentido de que se ponga en cuestión que la finca sobre la que se declara el exceso sea, al menos en parte, la misma que figura inscrita a nombre del declarante; sino que la duda radica en determinar si la total cabida que ahora se justifica que tiene es la que tenía en el momento en que la adquirió dicho declarante en virtud del título que motivó la inscripción a su nombre. Se impide así que entre en juego la exigencia del artículo 53.Ocho, de la Ley 13/1996 de que de la «descripción en la certificación y en el Registro pueda deducirse la identidad», o la que impone el artículo 298 del Reglamento Hipotecario de que resulte la «perfecta identificación de la finca y su exceso de cabida».

La duda fundada de que trata el artículo 298 RH, no puede apoyarse en que el negocio creador de la finca en cuestión, consista en una segregación o directamente sea una inmatriculación ordinaria, puesto que el significado jurídico de los negocios que aparecen inscritos en el Registro de la Propiedad afecta a toda la finca cualquiera que sea su medida o extensión y esta no gozará de mayor precisión o seguridad por la naturaleza de su creación.

Tampoco puede apoyarse la calificación del Registrador en la existencia de negocios del tipo de los que aparecen en el artículo 298 RH por el hecho de que «que se haya expresado con exactitud su superficie». La expresión exacta de la superficie de una finca (que se debe producir siempre y no solo en los casos de segregación, etc.) no garantiza la justicia de no admitir el exceso de cabida pretendido.

Partiendo de la base de que la expresión de la superficie de una finca es la consecuencia de la determinación perimetral de sus linderos, mientras estos no se determinen con claridad (cosa que en algunos casos como el de las segregaciones casi nunca se produce) cualquier expresión de superficie no puede ser tenida en cuenta, porque por muy exacta que parezca o se exprese, si la misma no se corresponde con los verdaderos linderos de la finca, de nada sirve su constancia en folio.

Es la cuestión que se plantea cuando se levantan planos topográficos de una propiedad. El técnico puede recoger con la máxima precisión la superficie del área de la finca recogida entre sus linderos, pero la manifestación de cuáles son estos, es decir cuáles son los límites desde donde debe medir el técnico topógrafo, esta cuestión queda al único criterio del titular dominical, el cual ha de indicar al técnico desde dónde y hasta dónde debe medir.

Si la pretensión de inscribir la determinación de la verdadera cabida se refiere a fincas donde se han hecho constar excesos anteriores de cabida o a fincas creadas por segregación habiendo expresado con exactitud la superficie de dichas fincas, puede el Registrador suspender en base a esa motivación la operación registral solicitada ¿pero qué significa, en qué consiste, expresar con exactitud la superficie?

Desde luego no puede serlo la simple expresión de una extensión superficial determinada en folio, como hemos visto esto ha de suceder siempre. La expresión de una superficie exacta supone la medición real del área de la finca mediante la aplicación informática a la que se refiere el art. 9.1 último de la Ley hipotecaria.

Y por lo tanto, en buena lógica, no podrá el Registrador no usuario del Sistema de Bases Gráficas suspender con motivo objetivo suficiente la pretensión probablemente injustificada de cualquier exceso de cabida. Por eso, la posibilidad de hacerlo con verdadera motivación queda únicamente restringida a aquellos Registradores que dan efectivo y real cumplimiento al mandato contenido en el punto uno, último párrafo del artículo 9 LH.

Sin embargo carecemos de jurisprudencia que avale la posibilidad de suspender apoyando la calificación en las actuaciones de contraste geográfico.

Aparentemente tan válida es la actuación del Registrador que inscribe por carecer o no utilizar medios que le hagan consciente de la incorrección descriptiva de los linderos, como el que se apoya en el Sistema de Bases Gráficas Registrales y suspende la inscripción. Pero en realidad el calificador que queda al descubierto en el fundamento de su motivación, es el que suspende por tener dudas fundadas sobre la identidad de la finca, sin aplicación informática que la localice geográficamente y la mida.

2.2. *Con la aparición del Sistema de Bases Gráficas Registrales*

Presupone el Reglamento hipotecario mayor cuidado en la medición realizada cuando esta se hace en sede de modificación de la entidad hipotecaria que en cualquier otro supuesto, dan-

do a entender que los errores de cabida existentes lo son por mero descuido o pereza de su titular a la hora de inmatricular.

Como esta presunción nos resulta evidentemente endeble, pretendemos con el presente trabajo hacer ver la necesidad de contar con el Sistema de Bases Gráficas Registrales para fundamentar mucho más objetivamente la decisión del Registrador a la hora de suspender o denegar los excesos de cabida pretendidos.

Ya que, si es capaz el Registro de la Propiedad de determinar geográficamente los linderos de una finca, la superficie que comprenda su área será un dato objetivamente calculable y no dependiente de la declaración de voluntad de su titular.

Con el Sistema de bases Gráficas Registrales todo cambia con respecto a la situación anterior. La determinación de los linderos gráficos de una finca registral informa con claridad científica sobre la verdadera superficie que corresponde a la finca, con unos márgenes de error que al ser mínimos se pueden considerar como límites de tolerancia dentro de los cuales cualquier variación superficial entre la descripción literaria de la finca y su representación gráfica resulta admisible.

Si la base gráfica registral de una finca es validada por el Registrador, es decir, si el Registrador afirma bajo su responsabilidad que la descripción gráfica registral de una finca es coincidente en su identidad con la descripción literaria que de la misma finca se lleva a cabo en el folio registral, cualquier operación de exceso de cabida, es decir el ajuste superficial de la descripción que figura en folio a la del área de la base gráfica registral, debería ser una operación que se obtuviese prácticamente de manera objetiva y automática.

En el Sistema de Bases Gráficas Registrales, las pretensiones de excesos de cabida han de ser calificadas por el Registrador mediante el contraste de lo manifestado en el título presentado y el material ortofotográfico y cartográfico de que dispone la oficina registral.

En esta operación de calificación gráfica habrá de considerar el Registrador dos cuestiones diferentes:

- Si los linderos son los mismos que los que figuran inscritos
- Cual es la superficie real comprendida dentro de dichos linderos.

3. LOCALIZACION DE LINDEROS

Antes de entrar en el estudio de la técnica registral relativa a la localización geográfica objetiva de los linderos de una finca y la determinación de la superficie comprendida dentro de ella, es preciso referirse a la diferente naturaleza descriptiva de los linderos que aparecen descritos en el Registro de la Propiedad ya que la técnica de localización de cada uno de ellos es diferente.

3.1. *Linderos de apreciación objetiva y el supuesto de linderos de apreciación subjetiva*

Por su propia definición todo lindero ha de ser fijo, ya que su función es fijar de manera absoluta el dominio inmobiliario en que consiste la finca. Por eso la tradicional distinción terminológica entre linderos «fijos» y «personales» ha de entenderse superada.

- a) Son linderos de apreciación objetiva aquellos que se designan por referencia al elemento geográfico que los identifica. La orilla del mar, un camino, un río, un barranco.
- b) También se consideran linderos de apreciación objetiva aquellas construcciones humanas que se asientan de manera inamovible sobre el territorio. Un lindero fijo es una calle, un camino, un muro de separación estable.

c) Incluso se pueden considerar como linderos de esta misma naturaleza aquellas determinaciones ideales que establecen separaciones objetivas tales como los límites parcelarios catastrales, urbanísticos o medioambientales.

Linderos de apreciación objetiva son todos aquellos que son susceptibles de ser representados gráficamente sobre una referencia visualmente objetiva.

Su utilización en las descripciones de las fincas aporta la ventaja de la posibilidad de llevar a cabo su representación gráfica de manera directa, por su sola visualización en la imagen del territorio. Sin embargo la utilización de esta técnica descriptiva muestra el enorme inconveniente de su rigidez. Al ser elementos objetivos, cualquier error en su configuración gráfica, conduce sin duda a consecuencias negativas para la técnica registral.

Es de notar que en alguno de los casos enunciados, los límites pueden variar y desplazarse con el paso del tiempo (aluviones, avulsiones, modificaciones de cauces, etc.). La cuestión de a qué fincas pertenecen los terrenos fruto de la modificación de sus linderos aparece ya regulada desde los tiempos del Derecho romano y el Sistema de Bases Gráficas Registrales contribuye a señalar objetivamente la magnitud de los desplazamientos de linderos producidos, cuestión que solo es posible si de linderos de apreciación objetiva hablamos.

En cambio podemos considerar linderos de apreciación subjetiva a aquellos que se designan nombrando la persona que ostenta su derecho sobre la entidad limítrofe a la finca de nuestra propiedad. Esa persona puede ser el titular registral o catastral, o puede ser simplemente quien aparente titularidad.

Tradicionalmente se les denomina linderos personales, pero evidentemente una persona no puede ser un lindero, ni tampoco el lindero ser de naturaleza personal.

La utilización de la técnica de apreciación subjetiva o personal en la determinación de los linderos ofrece el inconveniente de su falta de precisión o incluso el de la incertidumbre acerca de su situación, mas allá del natural conocimiento de la cuestión por parte de los propios colindantes, pero sin embargo aparece revestido de la enorme ventaja de dotar de elasticidad al sistema descriptivo registral y a este fin ha venido contribuyendo durante los últimos ciento cincuenta años ¹¹.

11. La identificación llamémosle tradicional que hace la legislación hipotecaria de las fincas registrales, aunque desde la perspectiva actual pueda parecer obsoleta, sin embargo además de brillante en su momento, considero que en su esencia es plenamente aplicable a la situación actual.

Efectivamente, ya el legislador del siglo pasado se decantó por «describir» las fincas haciendo constar simplemente su naturaleza de rústica o urbana, la situación a través del lugar pago o partido, la cabida y los linderos, que perfectamente podían ser personales del inmueble.

Referirnos a la naturaleza de la finca para hacer constar simplemente si la misma es rústica o urbana, es una cuestión aparentemente baladí ya que dentro de cada una de estas clasificaciones hay tal variedad de especificaciones, subespecificaciones y criterios de alteración o variabilidad, que la simple transcripción genérica aporta muy poco a la configuración de la realidad descriptiva de la finca.

Si dentro del suelo urbano hay categorías tan diferentes como la del uso residencial frente a la de zona verde por ejemplo, simplemente exigir que en el folio registral aparezca la condición de urbana de una finca puede aparentemente inducir a confusión.

Sin embargo es preferible identificar a la finca por su género urbanístico que no descender a las diferentes categorías inferiores.

Porque la información de la exacta situación urbanística de una finca si se pretende hacer de manera exhaustiva, en la actualidad y a la espera de nuevos procedimientos descriptivos registrales, es poco menos que imposible; y para reflejar parcial e incorrectamente la especie, es mas adecuado únicamente transcribir el género,

Reitero que esto no significa renuncia alguna a describir perfectamente la situación urbanística a la que nos estamos refiriendo, pero cuando ello sea posible por gozar de los medios adecuados para acometer tal tarea.

En la determinación de la finca registral hay igualmente que hacer constar la situación del pago o partido de la finca si esta es rústica o la denominación de la calle y su número de gobierno, si resulta ser urbana. Esta referencia es también puramente indiciaria, pero en contra de lo que en un primer momento pudiera parecer, es muy importante.

Es cierto que la denominación de un lugar o paraje puede cambiar con el transcurso de los años, cambio muchísimo mas frecuente cuando se trata de la denominación de una calle y mas aun cuando hablamos de su número de gobierno.

Además es cierto que dentro de un mismo lugar o sitio pueden existir parajes con denominaciones diferentes y situar la finca bajo uno u otro nombre puede inducir a pensar que hablamos de enclaves diferentes cuando no tiene por qué ser así.

Sin embargo también es cierto que la referencia al lugar, pago o partido o a la calle y su número es un dato valiosísimo de localización del inmueble que siempre por regla general será verdadero si goza de la interpretación geográfica y temporal adecuadas.

La superficie de la finca es otro dato que en muchas ocasiones también puede inducir a error. Primero porque los medios de los que tradicionalmente se ha gozado para levantar la extensión superficial de las fincas, han sido medios encomendados a los propios particulares y en consecuencia poco rigurosos; en segundo lugar porque no hay que esconder que las declaraciones sobre la medida exacta de los inmuebles durante un largo periodo histórico han estado sujetas a las consecuencias fiscales que de ello se derivaban.

En la actualidad gozamos de medios tecnológicos que acreditan exactamente lo que mide una finca y estamos en condiciones de poder afirmar que la finca mide lo que objetivamente mide y no lo que las partes subjetivamente afirman.

Otra cosa será donde se encuentren geográficamente los linderos dominicales, competencia esta exclusiva de la voluntad del titular registral, pero lo que quiero decir es que una vez que tales linderos se encuentran localizados con exactitud, la superficie del terreno enmarcado es un dato científico.

Esta es la situación actual, pero no la tradicional forma de tratar la cuestión, que es de lo que ahora estamos tratando.

Por último, en cuanto a los linderos, aunque desde hace algunos años el legislador muestra su preferencia por descripciones perimétricas y por incorporar la referencia catastral de la parcela con la que pudiera coincidir la finca, lo cierto es que la tradicional forma de determinación de la finca registral admite los linderos de tipo personal sin ningún orden de problema y este ha sido el principal criterio no ya de localización, sino de identificación de una finca registral concreta frente al resto.

La determinación de un lindero personal identifica perfectamente la situación de la finca y lo hace en el plano donde el Registro ofrece plena eficacia en su función de seguridad, es decir en el plano jurídico.

Al decir que mi finca linda por el norte con la de Pedro Pérez, queda bien claro que mi dominio acaba donde empieza el de mi colindante y puesto que el Registro de la Propiedad hace plena prueba tanto de mi dominio inscrito como del suyo si lo tuviere también inscrito, queda bien claro que la identidad dominical del inmueble queda perfectamente establecida no solo entre mi colindante y yo, sino frente a toda la sociedad.

Ahora bien, donde acaba geográficamente mi dominio, mi finca registral y comienza la de mi colindante Pedro Pérez, esa es una cuestión que en caso de conflicto solo podremos resolver mi colindante y yo acudiendo a una serie de procedimientos y pruebas que son conceptualmente ajenos a la técnica preventiva del Registro de la Propiedad, pensado para dar publicidad dominical frente a todos y no para resolver los conflictos entre partes.

Por eso el Registro de la Propiedad no da fe de los datos de puro hecho, el Registro de la Propiedad no da fe de que el lindero norte discorra por tal o cual mojón, pero si da fe de los datos de titularidad jurídico inmobiliaria, por eso da fe de que mi propiedad está perfectamente identificada a través de la descripción de la finca registral y su colindancia con una titularidad jurídico inmobiliaria ajena.

Es cierto que la titularidad jurídico dominical del predio colindante puede variar y es cierto que tal variación del titular colindante no se hace constar en la descripción de mi finca hasta que sobre la misma a su vez se produzca modificación (en tal caso se producirá la correspondiente actualización de linderos), pero eso no quiere decir que la técnica registral no pueda justificar con sus propias declaraciones la cadena de titulares que puedan detentar los predios contiguos. Siempre será posible la consulta por titulares de las fincas colindantes.

Cuando en el siglo XIX se adopta la técnica identificativa de las fincas registrales, se evita acudir a criterios geográficos descriptivos que por su imposibilidad de exacta ubicación hubiesen generado mas conflictos de los que hubiesen resuelto y se acude a un procedimiento tan aceptado y pacífico que aun hoy en día se considera por muchos no necesitado de innovación o modificación.

No se comprende muy bien la razón por la cual por ejemplo una entidad de crédito precisa, tras la tasación de valor que realiza del inmueble, una descripción llamémosle geográfica de la finca, cuando lo único que necesita del Registro de la Propiedad es la seguridad jurídica tradicional de titularidad que desde hace ciento cincuenta años le viene proporcionando.

Este tipo de linderos de apreciación subjetiva solo son susceptibles de ser representados gráficamente de manera indirecta, es decir referidos a linderos de apreciación objetiva. En ningún sitio del territorio aparece Juan, Pedro o Miguel como referencia visual sobre la que configurar el límite de la finca; lo que aparece geográficamente visible es la pared que delimita la propiedad de Juan, Pedro o Miguel o la parcela catastral atribuida a ellos mismos, por ejemplo. Para representar linderos de apreciación subjetiva o mal llamados linderos personales, es preciso buscar la referencia geográfica en la que se manifiestan sobre el territorio y trazarlos sobre la imagen de algún lindero de apreciación objetiva.

El Sistema de Bases Gráficas Registrales busca la representación geográfica de la expresión literaria de los linderos de las fincas. De ambos tipos de linderos, pero tratando de extraer las ventajas y discriminar los inconvenientes de cada uno de ellos. Por eso se dice que la base gráfica registral es una descripción elástica y dinámica (como en los linderos de apreciación subjetiva) y directamente representable e interoperable con el resto de las realidades jurídicas y económicas del territorio (como en los linderos de apreciación objetiva).

La apreciación de los linderos por parte de la calificación registral debería ser una operación que fuese realizada ab initio en cualquier inmatriculación de finca y como consecuencia de ello debería siempre quedar validada desde ese momento la base gráfica registral correspondiente.

Si el Registrador consigue determinar la situación objetiva de los linderos de una finca sobre el territorio, a través de la validación de su base gráfica registral, el problema de la determinación de la verdadera cabida de la finca será un problema menor.

El sistema tradicional de determinación de fincas registrales gozaba de una característica básica que ha sido hasta los tiempos presentes y aun lo es hoy, su mayor virtud: elasticidad.

Tal sistema establece de manera geográficamente imprecisa la ubicación de la finca registral, pero absolutamente concluyente en su ubicación jurídica. Si frente a todos desaparece el problema de la identificación de la finca, los problemas de descripción de la misma quedan reducidos en caso de surgir, simplemente a la resolución del conflicto entre partes.

El sistema es lo suficientemente elástico como para sin describir nada, identificarlo todo.

Efectivamente, el sistema tradicional de determinación de fincas registrales no da fe de los datos simplemente descriptivos de las fincas. Con los medios técnicos de la época, aquello hubiera sido imposible si se hubiese querido compatibilizar con un sistema de seguridad jurídica preventiva eficaz como lo es el nuestro, pero si da fe de todo aquello que sirve para identificar la finca registral como entidad jurídico real inmobiliaria individualizada.

El sistema tradicional identifica la finca registral, la porción de terreno delimitada por el dominio de una persona; identifica el dominio inmobiliario. Pero el sistema tradicional no describe el dominio, no responde de la exacta ubicación geográfica de la finca,

porque antes no podía y además porque entonces no era necesario.

La elasticidad a la hora de identificar las fincas registrales, no es solo una cuestión que se aprecie en la narración alfanumérica que del contorno de la finca se hace en el folio registral, también puede apreciarse tal carácter en la propia base gráfica registral.

El contorno gráfico identificativo de una finca registral que sobre la ortofoto correspondiente se proporciona al particular interesado que lo solicita, aparece con un trazo tan sumamente grueso que en ocasiones y sobre todo en relación con las fincas de reducidas dimensiones superficiales, parece que no especifica con precisión descriptiva los linderos registrales.

No se trata de una defectuosa recuperación de la base gráfica registral, o del producto de un rudimentario programa informático, se trata de que tal línea solo pretende identificar el inmueble dentro del territorio, en ningún caso pretende su descripción.

3.2. La calificación registral geográfica objetiva de los linderos de una finca

A la hora de calificar si los linderos manifestados en el título deben ser objeto de inscripción registral se han de tratar dos cuestiones diferentes:

Primero: si los linderos manifestados en el título a inscribir se corresponden con la realidad geográfica a la que se refieren.

Segundo: si los linderos manifestados una vez calificada su coherencia, son los de la finca cuya titularidad manifiesta el otorgante del título.

La primera cuestión es una situación geográfica en principio objetiva y su comprobación es ajena a la cuestión de la veracidad de la manifestación de dominio llevada a cabo por el otorgante del título. Consiste en la comprobación de que los linderos manifestados en el título a inscribir verdaderamente existen con independencia de quien sea su propietario.

La segunda cuestión, la de si la finca pertenece al otorgante del título, es de naturaleza jurídica, no hay situación de hecho comprobable sobre la realidad y dependiente de la declaración de voluntad del mismo. En este caso el Registrador habrá de calificar dicha declaración dominical de la manera habitual en la que actúa al inscribir en el folio registral cualquier negocio jurídico.

Si la determinación de cuáles son los linderos de una finca le corresponde llevarla a cabo al propietario de un inmueble y al Registrador únicamente velar por si se cumplen o no los requisitos legales para su emisión, la materialización geográfica de dichos límites manifestados si es algo cuya realidad intrínseca se ha de comprobar, sin lugar a dudas, por parte del Registrador.

Y así, cuando un lindero es manifestado en el título presentado a inscribir, a través de la aplicación informática de que trata el artículo 9.1 LH, debe tratar el Registrador de representar gráficamente el lindero manifestado sobre imágenes ortofotográficas o cartográficas que contengan aquella información a la que se refiera directamente la expresión del lindero cuando este sea «fijo», o indirectamente cuando sea «personal» para comprobar si existe coincidencia entre lo manifestado y lo aparentemente existente.

Si la finca linda al norte con calle A, según el título presentado, y al sur con calle B, habremos de tratar de localizar la planimetría adecuada donde aparezcan estas denominaciones (en este caso el parcelario urbanístico correspondiente).

Si la finca linda con parcela n.º 345 del polígono 3, el registro habrá de acudir al parcelario catastral de fincas rústicas donde aparezcan el polígono y la parcela mencionados.

Si la finca linda al norte con un río, habrá que acudir a la ortofoto correspondiente para comprobar si efectivamente existe la posibilidad de la existencia de un río al norte de la propia finca.

Y trabajando con ese material se puede llegar a diversos tipos de conclusiones:

– Si los linderos manifestados son representables o no sobre el material carto u ortofotográfico de que dispone el Registro.

– Si la situación geográfica de los linderos es coherente con la manifestación realizada por el otorgante del título.

En cuanto a la primera conclusión, a nuestro juicio no debería el Registrador que participa en el Sistema de Bases Gráficas Registrales inmatricular ninguna finca con linderos cuya situación espacial le fuese desconocida. Si la finca aparece descrita por una serie de circunstancias objetivas extrañas o particulares, en tal caso debería suspender la operación registral solicitada.

Disponiendo en el Registro de la Propiedad de material ortofotográfico, catastral y auxiliar de callejero o urbanístico en su caso, debería servir para localizar espacialmente el lindero

manifestado a través de la técnica de localización gráfica registral que a continuación examinamos.

3.3. Técnica de localización gráfica registral de los linderos de una finca

3.3.1. Concepto de parámetros de localización

Los parámetros de localización son los datos que nos permiten situar inicialmente la base gráfica de una finca determinada sobre el territorio.

Los parámetros de localización han de constar reflejados en el folio registral o en su caso en el título cuya inscripción registral se pretende. También pueden ser simplemente indicados por declaración del titular registral o un tercero de confianza.

Los parámetros de búsqueda se pueden utilizar para localizar bases gráficas ya validadas con anterioridad o bien como punto inicial para la recuperación de una base gráfica registral no validada.

La breve definición inicial nos sitúa ante la necesidad constantemente presente a lo largo de todo el proceso de identificación de las bases gráficas registrales de contar siempre con un doble elemento de contraste.

Por un lado la *descripción literaria* que ha de constar en el folio registral o, en el caso de las inmatriculaciones, en el título presentado en el Registro. Por otro lado, *el material gráfico* (ortofotográfico o cartográfico) de localización geográfica en general.

Mientras que la descripción literaria contiene los elementos localizadores de la finca, aquellos que sirven de parámetro individual de localización propia, el material gráfico nos permite situar, materializar, dicho parámetro de localización en el contexto geográfico general.

Si el visto es el sentido amplio de parámetro de localización, en sentido estricto solo podemos considerar como parámetros de localización a los expresamente enumerados en el programa de gestión de bases gráficas registrales, ya que la utilización de cualquiera de ellos, caso de hallarse a nuestra disposición, producirá necesariamente una localización inicial.

El resto de elementos que pueden hallarse en la descripción literaria de la finca (titularidades registrales, numeraciones parcelarias particulares, etc.) en realidad no permiten una localización directa del inmueble, sino que su utilidad consiste en llevarnos a los parámetros de localización que aparecen en la aplicación informática aludida, los cuales si que lo permitirán.

De ahí que sea conveniente distinguir, dentro del concepto amplio de parámetros de localización, entre los parámetros de localización en sentido estricto (referencia catastral, callejero, UTM o topónimos) y lo que podríamos llamar criterios de búsqueda de tales parámetros, que serán todos aquellos datos literarios o alfanuméricos, normalmente contenidos en la propia descripción de la finca, aunque necesariamente no tenga por qué ser así, que nos permitan obtener parámetros de localización directa.

3.3.2. Operaciones técnicas respecto a los parámetros de localización de los linderos gráficos de las fincas

Criterio central

El contraste del dato o parámetro de localización al ser aplicado al ámbito gráfico, ha de ser COHERENTE. La aplicación de un parámetro debe llevarnos a una localización geográfica que respete el resto de los rasgos descriptivos literarios de la finca registral.

No basta que una referencia catastral nos lleve a la localización de un punto determinado; este ha de respetar la descripción literaria de la finca para llevarnos a afirmar que hemos localizado inicialmente el inmueble.

La situación geográfica de la localización inicial de la finca no puede incurrir en contradicciones. Si buscamos localizar la parcela 54 de la urbanización Los Naranjos y al ser materializado dicho dato o parámetro de localización sobre un plano gráfico, da como resultado un polígono superficial de 500 m², cuando la descripción en folio se está refiriendo a una finca de 1000 m², obviamente el contraste impide una localización coherente.

Pensemos en una base gráfica certificada por un profesional que se basa en unas coordenadas UTM las cuales a la hora de materializarse en el Registro colocan a la finca en un lugar inverosímil.

Pensemos en una certificación catastral descriptiva y gráfica cuya referencia catastral al materializarse sobre el territorio sitúe al inmueble en otro punto completamente diferente del que localiza la descripción literaria del título presentado.

Materialización inicial

Una primera operación pues, consistirá en materializar sobre el mapa ortofotográfico y la cartografía de la que disponga el Registro un parámetro de localización determinado. Si la presentación registral resulta coherente, en tal caso el proceso de recuperación seguirá adelante. Se trata de hacer un simple análisis de coherencia.

Cuando la imagen sobre el telón de fondo no coincida con la descripción literaria que se contiene en el libro del Registro de la Propiedad o cuando esos datos o parámetros de situación sean inútiles porque nos lleven a un lugar obviamente equivocado, en tales supuestos existe una contradicción de simple coherencia geográfica entre la localización de la finca que pretende la descripción literaria y la que resulta de la aplicación de los parámetros de localización que precisamente resultan de la propia descripción alfanumérica. En tales supuestos las operaciones de identificación o recuperación de la base gráfica registral no podrán seguir adelante.

La coherencia consiste en que la configuración gráfica de la base inicial no sea contradictoria con la descripción que de la misma se hace en el título presentado. Esta coherencia de localización no implica una exigencia de exacta localización geográfica de la base gráfica registral propuesta, al menos en un principio.

Efectivamente, el ejercicio de coherencia lo ha de ser respecto a la descripción alfanumérica de la finca hecha en el título presentado o en la descripción registral y la inicial base gráfica localizada. Que esta base gráfica inicial de la finca registral sea exactamente coincidente con la descripción literaria del folio no es una exigencia del todo rigurosa en este momento inicial.

Hay que tener en cuenta que cuando nos referimos a la descripción alfanumérica de la finca hecha en el título presentado, no solo debemos atender a la estricta descripción literaria del inmueble, sino que pueden existir datos alfanuméricos, como los catastrales, urbanísticos o medioambientales, que acompañando también al título presentado han de ser tenidos en cuenta a los efectos descriptivos oportunos.

La gran aportación de las modernas tecnologías a esta materia consiste en hacer posible a través de medios informáticos, la materialización automática, con su sola introducción, de los parámetros de localización del folio o el título sobre la representación gráfica del territorio, trabajando en un entorno digital y permitiendo al técnico operario primero y al calificador después, llegar, con gran seguridad, a conclusiones de coherencia o contradicción.

Es un error pensar que un parámetro de localización, por muy seguro que sea (y en el caso de las inmatriculaciones con aportación de certificación catastral descriptiva y gráfica, como

veremos a continuación, tampoco), pueda llevarnos a la base gráfica registral definitiva, sin ningún tipo de tratamiento profesional intermedio sobre esa base gráfica inicialmente localizada.

El operario poco experto tiende a creer que la referencia catastral que aparece en el folio registral o en el título presentado se corresponde exactamente con la base gráfica de la finca registral. Tiende a pensar que la base gráfica registral y la parcela catastral son equivalentes. De ahí a pensar que la recuperación de las bases gráficas de todas aquellas fincas que tienen referencia catastral inscrita se puede llevar a cabo de manera automática y masiva, tan solo hay un paso; un paso erróneo.

El quehacer en la identificación de bases gráficas es tarea registral individual, como lo es el quehacer ordinario de la inscripción registral. Pensar en una validación masiva de bases gráficas registrales es tanto como pensar en una inmatriculación masiva de fincas sin calificación individualizada para cada uno de los negocios jurídicos que generan el dominio sobre las mismas. Se rompería el principio de seguridad jurídica.

La experiencia nos dice que un trabajo riguroso exige la adaptación individualizada de cada base gráfica a la descripción que de la finca se hace en el folio registral. La referencia catastral, incluso la certificación catastral descriptiva y gráfica, solo son parámetros que nos inducen a pensar que la finca «anda por ese mismo lugar del territorio» pero nunca constituyen en si mismas la base gráfica registral.

Los parámetros de localización constituyen la referencia inicial del trabajo del técnico recuperador de bases gráficas. La localización nunca puede suponer la configuración definitiva de la base gráfica registral:

Esto significa que a la hora de recuperar la base gráfica registral de una finca, la primera tarea que ha de acometer el técnico consiste en el estudio de la descripción literaria del escrito que tenga a la vista (ya sea en el folio registral, en la escritura pública o en la simple manifestación por instancia del interesado) y tratar de extraer el catálogo inicial de parámetros localizadores.

Puede optar por materializar un solo parámetro (cuando la localización parece evidente) o bien probar con varios para ver si son contradictorios entre si o si todos llevan a una misma localización geográfica de la finca, lo cual nos proporcionaría ya desde el primer momento una gran seguridad a todo el proceso de recuperación.

Sin embargo la utilización de varios parámetros será siempre excepcional, ya que si cualquiera de los contenidos en la herramienta de gestión gráfica registral nos proporciona una localización inicial mínimamente coherente no se tiene por que intentar la búsqueda con otro distinto. Este se utilizará normalmente cuando el intento de materializar otros distintos sea fallido.

Adaptación de la localización

La materialización del parámetro de localización sobre el territorio puede consistir en la localización de un punto determinado (topónimo rustico) o de un polígono concreto (parcelas catastrales). Las bases gráficas registrales siempre han de ser representaciones graficas poligonales, por ello, la localización concede una información que necesariamente ha de ser tratada, ya sea para convertir el punto en polígono, ya sea para hacer coincidir el polígono inicialmente localizado con la base gráfica registral.

Si los parámetros de localización de calle y número nos llevan a un punto concreto y se trata de recuperar la base gráfica de una vivienda unifamiliar, habrá que observar el recinto de la ortofotografía que por linderos o superficie pudiera corresponder a la finca cuya base se trata

de averiguar. Si el parámetro de polígono y parcela catastrales nos llevan a un recinto de superficie desproporcionada respecto al tamaño de la finca, habrá que obtener (por razón de los linderos literarios por ejemplo) un polígono proporcionado sobre el que poder trabajar en la configuración posterior.

Pero siempre que la localización inicial, aun no siendo equivalente a la descripción del folio, no resulte contradictoria respecto al mismo, ya que en tal caso la operación de identificación de la base gráfica registral no debe continuar.

En todo caso, la elección de uno u otro parámetro por parte del operario no debe quedar necesariamente recogida en el trabajo de documentación que ha de quedar archivado a través de los correspondientes metadatos. El hecho de poder justificar de manera duradera el parámetro inicial de localización sobre el que se materializaron el resto de operaciones posteriores no es tan importante como poder recordar la elección del escenario de configuración o el criterio de validación elegido.

La operación de localización de la base gráfica a validar concluye con una simple valoración de coherencia del polígono tratado por el operario registral a raíz de la localización inicial deducida de la materialización de los parámetros localizadores.

Si dicha valoración es positiva en el sentido de que en principio se dan las condiciones para intentar la configuración de la base gráfica de la finca registral de que se trate, se pasará al punto siguiente del trabajo de identificación, si la valoración es negativa por no guardar un mínimo de coherencia que induzca a pensar que se está en el camino adecuado, en tal caso se da por imposible el proceso de identificación de la base gráfica y habrá que esperar a que las futuras condiciones de trabajo permitan de nuevo enfrentarnos con tal operación.

3.3.3. Catálogo de parámetros de localización

La localización de la base gráfica de una finca siempre es posible, ya que en último caso, se puede determinar por la declaración del titular registral o en su caso por la declaración judicial al respecto. Sin embargo se pretende poner de manifiesto los criterios más eficaces para realizar la localización de aquellas bases gráficas cuya sencillez de apariencia nos evite tener que acudir a medios costosos de tiempo y esfuerzo.

Pueden ser de distinto tipo:

Parámetros de localización en la aplicación informática de gestión de bases gráficas registrales

La aplicación informática de gestión gráfica registral nos permite realizar una búsqueda de una parcela de terreno atendiendo a los siguientes parámetros:

– Coordenadas UTM – Si de algún modo conocemos las coordenadas de un punto, el programa nos llevará directamente hacia él. Resulta muy útil en las certificaciones gráficas del catastro cuya actualización no corresponde con la carga de que dispone.

– Topónimo – Este parámetro no será tan preciso como el anterior, pero si orientativo, ya que no nos localiza un punto, sino una zona que será más o menos extensa. Es un dato que suele aparecer en la descripción de fincas rústicas y es útil para ubicarnos en un primer momento dentro de la zona aproximada de la búsqueda.

– Calle – Tiene el mismo trato que la búsqueda por topónimo, aunque la zona suele ser más reducida. Esta opción para que sea más útil debe ir en consonancia con el número de gobierno, que reduciría notablemente la zona de búsqueda de la parcela a localizar. Este es un parámetro muy útil teniendo en cuenta que suele aparecer en gran parte de las descripciones de los folios.

– Referencia catastral (rústico, urbano y diseminado)– Este parámetro implica una localización directa de la parcela catastral. Resulta muy útil cuando el documento de la finca registral se acompaña de la certificación descriptiva y gráfica del catastro.

– Finca registral– Nos lleva directamente a la finca registral delimitada con anterioridad.

– Rango de superficies– Realiza la búsqueda de entre las parcelas catastrales cargadas, con lo que es una búsqueda un tanto ambigua.

Veamos en particular cada uno de estos parámetros de localización.

Coordenadas UTM

Cuando queremos representar el globo terráqueo sobre una superficie plana, se nos va a presentar el problema de que la Tierra posee una esfericidad. Esa esfericidad no plantea problemas cuando trabajamos con extensiones pequeñas, como las correspondientes a los trabajos topográficos.

El problema se plantea cuando trabajamos con superficies extensas, llegando incluso a la representación completa de la Tierra. De este modo, la representación plana del globo terrestre, ya sea considerado este como una esfera o un elipsoide (figura tomada de referencia a la hora de representar la Tierra debido a la complejidad de ésta), no es desarrollable sin deformaciones.

Así pues, está claro que necesitaremos realizar una cierta transformación para llegar a conseguir una representación plana. Surgen así los sistemas de proyección, como el medio de desarrollar la superficie terrestre minimizando dichas deformaciones. Estas deformaciones van a ser de tipo lineal, superficial o angular.

El sistema de proyección usado por nosotros será la proyección UTM (Universal Transversa Mercator), que se caracteriza por varias particularidades. Es este un sistema de proyección cilíndrico (la tierra se proyecta sobre un cilindro) transversal(transversal al eje Norte-Sur de la Tierra, conforme (conserva los ángulos); en la que el cilindro es tangente al elipsoide a lo largo de un meridiano tomado como origen, y el eje del cilindro está sobre el Ecuador.

Las limitaciones de este sistema por error excesivo, van implicar una acotación a partir de los 80.º de latitud sur y los 84.º de latitud norte, acotación de la latitud propuesta por la UGGI, Unión Geodésica y Geofísica Internacional). Además la Tierra va a quedar dividida en 60 husos de 6.º de amplitud cada uno numerados del 1 al 60.

La proyección UTM consta de una serie de coordenadas planas que cubren la superficie terrestre entre las latitudes mencionadas. Así pues, para la identificación de un punto dentro de este sistema necesitaremos establecer las coordenadas UTM (X,Y) y el n.º de huso correspondiente. El origen de longitudes corresponderá al meridiano central de cada huso, siendo el valor de la abscisa X en dicho meridiano 500.000 metros; y como origen de latitudes se toma el Ecuador. Para el hemisferio norte, el valor en el Ecuador será $Y = 0$ y para el hemisferio sur $Y = 10.000.000$ m. Todas estas particularidades de numeración son a fin de evitar valores negativos en las coordenadas.

Una vez visto brevemente el significado de las coordenadas UTM, pasaremos a su aplicación de cara a la recuperación de fincas.

La información del programa informático de gestión gráfica registral está desarrollada bajo la proyección UTM. Con esto queremos decir que esta es la manera de localizar inequívocamente un punto, lo cual supone una gran fiabilidad a la hora de localizar e identificar una finca. Un caso habitual nos lo encontramos cuando tenemos una certificación gráfica del catastro cuya referencia catastral no concuerda con la de nuestra base de datos. Es entonces cuando las coordenadas UTM nos llevan exactamente a la localización de dicha finca.

Referencia catastral.

Con la creación de una cartografía catastral se pretende tener una información con un contenido y un soporte adecuado para la correcta gestión de los catastros inmobiliarios rústico y urbano.

Dicha cartografía se basa en la asignación de una referencia catastral, constituida por un código alfanumérico, para cada bien inmueble, sea rústico o urbano. Este código consta de veinte caracteres, y su nomenclatura varía según sea rústico o urbano.

Callejero

Quizás el callejero sea el parámetro de localización de fincas más variable a lo largo del tiempo y en tres ámbitos diferentes:

- El número y la calle que aparecen en la descripción de la finca que se hace en el folio registral, la cual obedece a la fecha de la respectiva inscripción.
- El número y la calle que aparecen en la información que se despliega en el aplicativo cuya fecha habría de ser constantemente actualizada.
- Y el número y la calle que actualmente, en el momento de iniciar el proceso de recuperación, existen en la realidad.

El operario registral ha de tener en cuenta todas estas circunstancias a la hora de materializar este parámetro de localización y no olvidar que la calle y número más actuales no son siempre los más adecuados para trabajar. El dato correcto es el que estaba vigente en el momento en el que se practicó el asiento registral donde se recogió la descripción de la finca cuya base gráfica ahora se trata de recuperar

El problema quedará solucionado cuando el callejero no tenga validez sin que previamente quede recogido en el sistema de información geográfico general del cual han de formar también parte las bases gráficas registrales.

Topónimos

Son parámetros de localización que por lo general se utilizan por descarte, ya que normalmente están referidos a zonas rústicas de una extensión superior, por lo general, a la superficie de la finca registral. La aplicación de este parámetro de localización nos llevará a una situación geográfica general y dentro de la misma habremos de utilizar otros parámetros de localización más concretos.

Su utilización es por descarte ya que si una vez aplicados nos llevan la finca a una situación incoherente, lo normal es no seguir adelante con la operación de identificación porque el resto de parámetros de localización serán inútiles.

No hay que perder de vista que un mismo paraje o sitio puede tener nombres diferentes a lo largo del tiempo o incluso en el mismo momento temporal. Tampoco hay que olvidar que dentro de un mismo lugar o sitio existen parajes de nombres diferentes.

Todas estas circunstancias han de ser tenidas en cuenta por el operario registral a la hora de realizar su labor identificativa.

Por otro lado, el topónimo es un parámetro de aproximación de enorme utilidad cuando se trata de un particular que pretende acercarse a la zona donde se encuentra la finca de su propiedad con objeto de localizarla.

La extensión superficial que cubren las bases gráficas de un Registro es de tal dimensión que el particular que se enfrenta a ellas para localizar su finca siente una confusión que necesita ser disipada a través de encuadres más concretos y de extensión más reducida. La forma de elegir una u otra parte del territorio para iniciar la búsqueda es precisamente mediante la aplicación del topónimo correspondiente.

Por lo general se incluyen en esta base de datos no solo los nombres correspondientes a los topónimos tradicionales sino también las distintas denominaciones que reciben los distintos parajes y accidentes geográficos y además también podemos asociar a los topónimos otro tipo de identificaciones como son las relativas a la nomenclatura de edificios, urbanizaciones,... Este parámetro nos permitirá localizar toda información asociada a unas coordenadas X, Y, puntuales que hayamos asociado.

De este modo, cuando en la herramienta de búsqueda introduzcamos la palabra buscar, nos situará precisamente en el punto señalado por las coordenadas mencionadas anteriormente.

Las conclusiones que sacamos con todo esto son las siguientes:

Por un lado, puede resultar un parámetro de localización muy preciso; como en el caso de que introduzcamos el nombre del edificio buscado, y se dé la circunstancia de llevarnos directamente a la localización de dicho edificio. Del mismo modo, se presenta como un parámetro de proximidad cuando nos lleva a una urbanización en concreto.

Y por otro, este parámetro puede resultar algo ambiguo en el caso de que tratemos de localizar una finca registral basándonos simplemente en la denominación de su paraje.

Sin embargo ya vimos que aparece como parámetro de aproximación de enorme utilidad cuando se trata de que el particular pueda acercarse a la zona donde se encuentra la finca de su propiedad.

La extensión superficial que cubren las bases gráficas de un Registro es de tal dimensión que el particular que se enfrenta a ellas para localizar su finca siente una confusión que necesita ser disipada a través de encuadres más concretos y de extensión más reducida.

La forma de elegir una u otra parte del territorio para iniciar la búsqueda es precisamente mediante la aplicación del topónimo correspondiente.

No hay que perder de vista que un mismo paraje o sitio puede tener nombres diferentes a lo largo del tiempo o incluso en el mismo momento temporal. Tampoco hay que olvidar que dentro de un mismo lugar o sitio existen parajes de nombres diferentes. Todas estas circunstancias han de ser tenidas en cuenta por el operario registral.

Valor de la titularidad registral

La tradicional forma de búsqueda de fincas en el Registro de la Propiedad, también puede ser de gran utilidad, no como parámetro directo de búsqueda de bases gráficas registrales, sino como elemento localizador de las descripciones literarias de las fincas donde se encuentran dichos parámetros de localización.

No es una cuestión menor. En muchas ocasiones el verdadero problema no es localizar geográficamente la finca registral, sino simplemente localizar la propia finca, es decir, saber cuál es el número y folio donde se encuentra la descripción que nos servirá para localizar la base gráfica correspondiente.

Si de lo que se trata es de localizar la finca de don Antonio Lopez, obviamente lo primero que hay que hacer es tratar de localizar la descripción de la finca de tal señor. Tal descripción solo aparece en un folio registral determinado y la búsqueda por titularidades me llevará directamente al referido folio, paso sin el cual no es posible efectuar ninguno más.

Por eso, la titularidad registral es un dato de enlace con los parámetros de localización y ha de ser el primer elemento de búsqueda del operario registral que pretende la recuperación de la base gráfica de la finca registral de la cual no tiene noticia alguna.

La búsqueda por titularidades jurídicas es la forma tradicional de búsqueda en los Registros de la Propiedad y por ello el operario ha de manejar perfectamente los índices por personas y fincas que históricamente han existido en los Registros.

Ahora bien, el juego de las titularidades en materia de parámetros de localización, no acaba ahí, hay que tener en cuenta las titularidades de predios colindantes e incluso en determinados casos las titularidades de tipo catastral. Si estos datos son de importancia esencial en cuanto a los criterios de validación que más adelante veremos, en materia de localización también lo pueden ser en aquellos casos en los que la titularidad registral de una determinada finca no se corresponde con la titularidad real actual, simplemente por el hecho de que no haya sido aun está inscrita.

Partiendo de la base que cada finca tiene un propietario, tendríamos que ver la posibilidad de establecer esa asociación propietario- finca- parcela. Es decir, si yo se que una determinada parcela de terreno pertenece a un propietario, tengo que ser capaz de encontrar la finca registral que corresponde con esa parcela de terreno. Es aquí donde entra el programa Ágora-Experior, cuya herramienta de consulta me permite hacer una búsqueda de fincas registrales por propietarios.

Ahora solo se tendría que comprobar que finca de las que han sido encontradas a través de Ágora-Experior se ajusta a las características de la parcela. Esto resulta de gran utilidad ya desde el momento en que tengo una finca validada y en su descripción me consta un lindero personal.

Por otro lado, habría también que tener en cuenta la aportación de las certificaciones catastrales, en donde nos aparece el titular de la parcela que nos ocupa y los titulares colindantes. Esta relación entre los tres factores propietario- finca registral- parcela, puede llevarse en todos los sentidos.

Número de la parcela en urbanizaciones privadas.

Este elemento representa a una serie de datos que no son parámetros de localización general y como tales no aparecen en el listado general de parámetros que se contiene en el programa de gestión.

No es general porque no es oficial para todo el territorio, como lo podría ser el callejero o la referencia catastral; es un dato particular para determinadas fincas contiguas de un determinado entorno (normalmente urbanizaciones) y es un dato privado en cuanto que se trata de una numeración que el promotor o promotores del entorno urbanístico correspondiente han asignado a efectos de ordenación interna del territorio.

Es cierto que los polígonos, manzanas y parcelas son datos urbanísticos que gozan de aprobación municipal y por lo tanto habrían de ser considerados simplemente como datos particulares y provisionales. Tales numeraciones, una vez se han desarrollado los elementos urbanísticos a que se refieren, desaparecen como tales, para dar lugar a calles, números o referencias catastrales que quedarán como definitivos.

Con el paso de los años, aquellas numeraciones urbanísticas iniciales desaparecerán oficialmente, pero puede que en el Registro de la Propiedad sean el único parámetro fiable de localización ya que la falta de renovación de titularidades registrales ha podido provocar la imposibilidad de renovación de las circunstancias descriptivas definitivas.

Este parámetro de localización no resulta de ninguna utilidad si no va referido a la planimetría urbanística oficial inicial, la cual necesariamente ha de constar cargada como capa auxiliar en el programa de gestión correspondiente.

Manifestaciones personales

Es el parámetro de localización más fiable cuando la misma se realiza con las debidas garantías de autenticidad y fehaciencia.

Cuando el interesado ante el Registro manifiesta una determinada localización gráfica de una finca registral, cualesquiera que sean los datos que han llevado a esta manifestación, la misma será válida, siempre sometida al contraste de la descripción literaria correspondiente.

La primera duda que siempre surge es la de si dicha manifestación será correcta o por el contrario puede resultar errónea o incluso engañosa. No hay que olvidar que el juego del Registro de la Propiedad se basa en el principio de la buena fe. Cuando el Registrador califica no está enjuiciando o dudando de la buena fe del interesado, sino que la misma se presume.

Y del mismo modo que no prejuzga, tampoco el Registrador a través del operario registral en esta primera fase, debe omitir el contraste de las manifestaciones llevadas a cabo, tanto respecto a la descripción literaria de la finca en cuestión, como a la de las colindantes que pudieran afectar a la misma.

* * *

Cualquier otra manifestación objetiva de linderos (por ejemplo el levantamiento de un croquis no georreferenciado de la finca) no debería ser admitida a inscripción en el Registro.

Aunque nuestra legislación hipotecaria no recoge la indeterminación geográfica de linderos como causa de suspensión o denegación de la inscripción registral pretendida y aunque parezca que «al norte con Juan Pérez y al sur con Pedro Juanes», son linderos perfectamente inscribibles aunque no se sepa dónde acaba mi propiedad y donde comienzan las de mis vecinos, con arreglo al principio de determinación registral de los artículos 9 de la Ley hipotecaria y 51 de su Reglamento interpretados con arreglo a la realidad tecnológica de nuestro tiempo, entiendo que puede o incluso debe ser objeto de suspensión la inscripción de un negocio relativo a una finca cuya localización geográfica se ignora en el Registro.

Y desde luego lo que sin duda alguna supone causa de suspensión de la inscripción pretendida es que los linderos manifestados en el título resulten contradictorios con su realidad geográfica. Si al norte lindo con calle A y al sur con calle B cuando A y B resulta que, según el callejero, resultan ser calles perpendiculares y no paralelas, en este caso existe un obstáculo descriptivo que debería obligar al Registrador suspender la inscripción pretendida hasta que se aclare o rectifique la contradicción descriptiva apreciada.

La comprobación de la realidad geográfica de los linderos manifestados, es la gran aportación a la técnica registral del Sistema de Bases Gráficas Registrales, ya que a través de esta operación se dota de un alto grado de seguridad identificativa a las descripciones de las fincas que han de aparecer inscritas en el Registro de la Propiedad.

Si la finca tiene como lindero un río, pero el río no se aprecia en la ortofotografía del territorio, igualmente habrá defecto que impida la inscripción. O puede que no, porque la ortofotografía se corresponda con una realidad histórica a la que se refiere el título presentado o simplemente porque el río ya no existe y su cauce una vez seco ha sido urbanizado.

Porque efectivamente, la comprobación objetiva de la realidad geográfica de los linderos de una finca, no significa que se trate de una operación mecánica. La correspondencia entre la realidad fotográfica o incluso la catastral o urbanística y la manifestada en el título ha de ser siempre ponderada por la función calificadora del Registrador, el cual habrá de acudir al mate-

rial gráfico de contraste más adecuado, teniendo en cuenta que no siempre el material más actual o más preciso es el que mejor satisface las necesidades de la calificación.

Es más, lo normal es que la finca que se inscribe no exista aun en la realidad y que precisamente se inscriba y se hipoteque para obtener financiación con la que realizar la construcción de la obra descrita en el Registro¹².

12. 1. Pensemos en un proyecto de equidistribución urbanístico y que el mismo se inscribe definitivamente aprobado en el Registro de la Propiedad. Las fincas de procedencia, aquellas existentes que se ven afectadas por el proceso urbanístico en marcha, coinciden con las parcelas catastrales porque los dominios y aprovechamientos originarios se corresponden exactamente entre sí y ambos además (aunque no tiene por qué ser así) con la realidad.

Tras la operación jurídico urbanística operada sobre ellos, las fincas registrales de resultado, es decir las que definitivamente se configuran como consecuencia del proceso urbanizador y que se pretenden inscribir, son radicalmente diferentes de lo que existe en la realidad física actual y su configuración obedece a la existencia de viales, accesos, servicios y equipamientos que en su día han de llegar a existir en la realidad, aunque la experiencia nos dice que desgraciadamente no llegan a coincidir, en su descripción final, exactamente con lo planeado. Pero las obras aun no han comenzado y nada de lo urbanísticamente pretendido, salvo lo jurídico, existe en la realidad.

El Catastro no puede referirse a los acontecimientos futuros, dada su función de reflejo de la realidad del aprovechamiento actual del territorio. El Registro de la Propiedad ya no puede referirse a lo «tangible actual» ya que la realidad jurídica es otra, tan importante y actual como la realidad catastral o topográfica, pero diferente. Una realidad que es transmisible, hipotecable, embargable y distinta de la situación territorial catastral actual que no lo es. Si tuviéramos que representar la base gráfica registral de las fincas de resultado nunca podría coincidir con el Catastro.

2. Fuera del supuesto de los proyectos urbanísticos globales, también podemos encontrar ejemplos en las edificaciones aisladas. Pensemos en el supuesto de una edificación que se divide horizontalmente en pisos y locales. Partamos de la existencia de un suelo donde circunstancialmente vuelven a coincidir la finca registral y la parcela catastral.

Es una operación jurídica usual en el tráfico inmobiliario español declarar la obra nueva de un edificio y proceder a su división horizontal antes de comenzar la ejecución material de la obra del edificio y precisamente para dotar a esta de la financiación hipotecaria necesaria. Normalmente la obra se acaba ejecutando en un periodo de tiempo realmente corto, pero no siempre es así. Si por las circunstancias económicas de la vida, la construcción se detiene o ni tan siquiera llega a iniciarse, habrá una discrepancia entre la realidad jurídica (un edificio en construcción dividido horizontalmente y la realidad catastral (un solar) que tendrá imposible conciliación:

– Ni el Registro de la Propiedad puede referirse a una realidad que no es la configurada por la voluntad jurídica del propietario, ni el Catastro puede recoger otra realidad que no sea la coincidente con el aprovechamiento territorial tangible.

3. Los ejemplos anteriores se refieren a disfunciones temporales entre la configuración de la realidad jurídica y la posterior realización de su ejecución material con la posible anomalía de que esta no llegue a producirse.

Prescindiendo de anomalías en el proceso de construcción de edificios pensemos en una edificación dividida horizontalmente y ya ejecutada y terminada su construcción, con la correspondiente declaración jurídica al respecto.

Se puede pensar que la realidad registral y la catastral coinciden, pero esto no es así. El dominio de cada elemento de la división horizontal jurídicamente configurada lleva aparejado el uso y disfrute de los elementos comunes del edificio necesarios para el aprovechamiento de aquellos

No voy a entrar a discernir la naturaleza jurídica de los elementos comunes de una división horizontal, pero está claro que no se trata de simples fincas por cuotas en condominio de tipo romano; por ello estos elementos comunes no tienen reflejo catastral, estas titularidades «ob rem» son extrañas al concepto de riqueza territorial.

Por eso, el Catastro distribuye la superficie de estos elementos comunes entre los distintos elementos privativos de la edificación o conjunto urbanístico, separándose de la descripción jurídica del dominio que materializa los elementos comunes en el folio del edificio y los privativos, cada uno en su folio particular. La representación gráfica que cada una de estas instituciones hace de la misma realidad física, no puede ser la misma y por lo tanto es imposible su coincidencia.

4. Prescindiendo de los supuestos en los que la representación jurídica y catastral de las construcciones se hacen de imposible coincidencia, veamos un ejemplo aplicable a suelo sin edificar.

Pongamos por caso una finca de carácter rustico que aparece inscrita en el Registro de la Propiedad a nombre de un particular, una finca registral cuyo último asiento y por lo tanto su última descripción tiene una antigüedad que puede situarse incluso en el siglo pasado. Sucede que, si bien en la época en la que el dominio sobre la misma fue inscrito la realidad jurídica coincidía con la física y la catastral, hoy en día el recinto que abarcaba dicha finca registral se ha reducido o modificado porque parte del mismo ha pasado a ser por ejemplo un vial. Como quiera que en el

El criterio de calificación más seguro es el de que se debe suspender la inscripción de la descripción pretendida cuando exista una demostrable contradicción entre la descripción literaria o alfanumérica de la finca y la representación gráfica de la misma sobre el territorio. En el momento en que pueda existir una explicación a dicha contradicción el Registrador debe quedar abierto a recibir la demostración de la exactitud de la declaración formalizada en el título.

Sin embargo, cuando la situación geográfica de la finca es cierta y segura, aunque la determinación exacta del trazado de todos o de algunos de sus linderos no es garantizada por parte del Registrador, entonces lo procedente es dejar la Base gráfica registral en estado provisional, es decir en color rojo.

La provisionalidad en la base gráfica registral de una finca impedirá conocer el dato cierto de su superficie y mientras los linderos no se hallen dotados de precisión geográfica suficiente para ser representados gráficamente sobre imágenes del territorio de manera definitiva, la indeterminación superficial que la provisionalidad gráfica produce debe impedir, no solo la constancia registral de cualquier exceso de cabida sino incluso la inscripción de actos de modificación de la entidad hipotecaria.

Las dos causas principales de provisionalidad en la validación de una base gráfica registral son:

– Los problemas con la superficie de una finca

Se trata sin duda alguna del más frecuente supuesto de provisionalidad en la validación de la base gráfica registral. Se produce en aquellos supuestos donde a pesar de tener la finca todos sus linderos perfectamente localizados sobre el territorio y de ser coincidentes con la descripción literaria que de los mismos se hace en el folio registral, sin embargo la superficie del área de la base gráfica difiere mas allá de los límites de tolerancia admitidos, de la superficie que aparece descrita en el folio registral.

– Y problemas relativos a la indeterminación de sus linderos.

El Registrador tiene conciencia de los límites de la finca, pero no puede asegurar que su trazado gráfico coincida con la realidad defectuosamente descrita en la inscripción registral. Esto ocurre con frecuencia en aquellos supuestos donde se inscribe una finca segregada lindando al norte con el resto de la finca matriz. ¿Cómo es ese lindero, es recto, paralelo, oblicuo o curvilíneo? Con los datos aportados es imposible saberlo y por lo tanto la base gráfica de la finca debe quedar en estado provisional.

El registrador cuando deja la base gráfica en estado provisional, en realidad lo que está manifestando es una patología descriptiva que afecta a la identidad de la finca.

Registro de la Propiedad no se ha tomado razón de una posible expropiación, el dominio registral no se corresponde con la actual representación catastral del territorio. Hacer coincidir ambas realidades es imposible.

5. Si además pensamos que el Catastro no da recinto catastral a los viales públicos, la imposibilidad de coincidencia con el Registro de la Propiedad se produce de manera muy clara, ya que los viales si son susceptibles de constituir fincas registrales, nunca parcelas catastrales.

Todos estos ejemplos demuestran que si en materia urbanística se dan supuestos en los que existe la imposibilidad de coincidencia entre la finca registral y la parcela catastral, si en las divisiones horizontales proyectadas y aun no ejecutadas existe igual imposibilidad, si lo mismo ocurre en el caso de las obras nuevas divididas horizontalmente y ya terminadas y otro tanto se puede decir de los supuestos de titularidad del suelo, habrá que concluir que la coincidencia entre lo publicado por el Registro de la Propiedad y lo que publica el Catastro es por la propia naturaleza de lo publicado imposible y tratar de lograr dicha equivalencia constituye un esfuerzo que, como queda demostrado a lo largo de todo este siglo, se demuestra inútil.

Puede pronunciarse en su calificación manifestando que tiene dudas fundadas sobre la identidad de la finca porque desconoce exactamente donde se encuentran geográficamente localizados todos o alguno de los linderos delimitativos de la misma.

Es cierto que existe la configuración gráfica perimetral del dominio de la finca, pero esta línea está iluminada con el color rojo, de tal manera que nunca se puede tomar la representación geográfica inicial de tal lindero como definitivamente aceptado por el Registro.

Por ello, hemos de distinguir entre aquellos supuestos donde no es posible la localización geográfica aproximada de la finca en cuyo caso no existirá posibilidad de configurar base gráfica registral alguna y aquellos otros donde se sabe a ciencia cierta cuál es la situación geográfica del inmueble, pero resulta imposible al criterio del Registrador representar con certeza cada uno o cualquiera de sus linderos.

En el primer caso se dejará constancia en el folio de la inexistencia de base gráfica registral alguna, en el segundo la base gráfica quedará en color rojo indicativo de la falta de certeza registral del lindero dibujado.

Esta provisionalidad, que no es más que la suspensión gráfica registral de la descripción de la finca, queda en manos del titular registral, el cual se halla obligado a rectificar la descripción geográfica de su propiedad, acreditando que la información catastral, urbanística o administrativa es errónea o desactualizada o impugnando el criterio calificador del Registrador, que también puede resultar erróneo o equivocado.

Es cierto que el Sistema de Bases Gráficas Registrales es un sistema cuya utilización efectiva es aun potestativa para los Registros de la Propiedad.

Difícilmente podrá el Registrador que carezca de la tecnología adecuada comprobar si un lindero o una determinada referencia catastral son correctos en sí mismos considerados y por ello difícilmente podrá motivar su defecto, si es que de alguna manera llega a adivinarlo, de dudar fundadamente de la identidad de la finca, en alguna apreciación que no resulte realmente objetiva

3.4. Calificación sobre si los linderos, son verdaderamente los de la finca cuya titularidad manifiesta el otorgante del título

Efectivamente cuando el Registrador califica la inscripción de una compraventa, una hipoteca o una herencia, su actuación consiste en apreciar si el negocio realizado se ajusta en forma y fondo a las disposiciones legales que lo regulan y a las disposiciones legales que regulan igualmente la posibilidad de inscripción registral.

El contraste de calificación consiste en contrastar «lo hecho» con el «cómo se debe hacer», en encajar el supuesto de hecho en la ley y si lo hecho, está hecho con arreglo a la normativa que regula el cómo se debe hacer, lo que se quiere hacer. Entonces el Registrador inscribirá en el Registro de la Propiedad como bien hecho lo que se pretendía hacer.

Efectivamente, en la calificación ordinaria se contrastan las actuaciones con la ley. Este contraste resulta verdaderamente elástico, puesto que en muchas ocasiones la apreciación positiva de coincidencia es de naturaleza subjetiva porque queda al criterio fundamentado de quien conoce las leyes, en este caso el Registrador y porque parte de una declaración de voluntad inicial de los otorgantes del título.

Así, la manifestación de que determinados linderos conforman la finca de mi propiedad es una declaración de voluntad que puede ser demostrada documentalmente a través de otras declaraciones de voluntad pero nunca de una manera objetiva sobre el territorio.

Para lo que si se demuestra verdaderamente útil el Sistema de Bases Gráficas Registrales en este punto es para poner de manifiesto los obstáculos existentes en el Registro que impiden la constancia registral de la localización geográfica del dominio manifestado.

Nos referimos a que la inscripción registral de la manifestación de dominio de una finca se impide cuando sobre la misma parte del territorio existe validada con carácter definitivo la base gráfica registral de otra finca inmatriculada con anterioridad.

Este obstáculo, de naturaleza jurídica, impedirá la constancia registral de ningún exceso de cabida.

4. CUÁL ES LA SUPERFICIE REAL COMPRENDIDA DENTRO DE DICHOS LINDEROS

Una vez determinada la situación geográfica de los linderos de una finca, la determinación de su cabida consiste en un mero cálculo llevado a cabo por la aplicación informática de gestión gráfica registral correspondiente, independientemente de cuál sea la declaración de voluntad del interesado.

De seguir adelante con el Sistema de Bases Gráficas Registrales, el Registro se encontrará ante una situación donde podrá contemplar la trama de bases gráficas distinguiendo perfectamente aquellas fincas que tienen correctamente definidos sus linderos y por lo tanto también su superficie (y respecto de esas fincas, la modificación en sus determinaciones de cabida toman una consideración completamente diferente a la problemática tradicional de los excesos de cabida) y aquellas otras que padecen la patología de la indeterminación geográfica de sus linderos o una contradicción superficial descriptiva.

Porque efectivamente, puede ocurrir el caso de que la finca tenga perfectamente definida la situación geográfica de sus linderos (por ejemplo una finca que linda norte, sur, este y oeste, con cuatro diferentes calles) y sin embargo manifestar la descripción literaria del folio una extensión superficial sustantivamente diferente a la que resulta de medir científicamente el área de la base gráfica registral en la aplicación informática de gestión gráfica registral correspondiente.

Es la situación en la que se encuentran estas fincas, la que se corresponde exactamente con el concepto tradicional del exceso de cabida: aquellos supuestos en los que se pretende dejar constancia registral de la verdadera cabida que le corresponde a una finca sin alteración alguna de la situación geográfica de los linderos que constan manifestados e inscritos en la descripción de la misma.

Ahora bien, si de la situación de los linderos ya tiene certeza el registro, ¿por qué exigir requisito más alguno que la simple solicitud al Registrador de que deje constancia en folio de la superficie que realmente corresponde a la finca y que ya figura inscrita gráficamente en la aplicación informática correspondiente?

La corrección de la superficie, a diferencia de lo que ocurre con la determinación geográfica de los linderos de una finca no es una operación de adecuación de la realidad registral con la realidad jurídica extrarregistral, sino una simple constancia objetiva de la extensión superficial que corresponde al área del inmueble.

La exigencia de requisitos al titular registral para hacer constar la determinación de la verdadera cabida de una finca en el folio registral solo es comprensible atendiendo a una realidad histórica determinada, hoy en día completamente superada, donde los medios tecnológicos no permitían llevar a efecto mediciones que no fueran a pie de campo por medio de herramientas mecánicas.

Hoy en día en que la tecnología nos permite determinar con precisión suficiente la superficie espacial delimitada por determinados vectores coincidentes con linderos, no es preciso acudir a ningún elemento probatorio que demuestre al registrador la veracidad de la medición

efectuada. El mismo a través de la tecnología de que dispone en su Registro podrá efectuar esta medición.

Por lo tanto, el tratamiento en la calificación registral de los llamados excesos de cabida en el Registro de la Propiedad cambia radicalmente con la aparición del Sistema de Bases Gráficas Registrales:

La indeterminación geográfica de los linderos de la finca, ya no debe aparecer como una patología latente en la descripción de las fincas. Ya no habrá que dudar fundadamente (más bien con indicios de fundamento) acerca de la identidad de una finca cuando llegue la petición de constancia registral de un exceso de cabida, sino que dicha circunstancia debe constar en la descripción gráfica de la finca, cuando no como criterio suspensivo o denegatorio de calificación que impide llevar a cabo su inscripción.

La imposibilidad de saber si la situación de los linderos es cierta o no, (no la de averiguar la veracidad de la declaración de propiedad, donde todo sigue igual) ha dado paso a demostraciones gráficas registrales de situación. Lo cual significa que las presunciones basadas en indicios como el de previas segregaciones, anteriores excesos de cabida, etc., han de dejar paso a exigencias que lleven a la localización precisa de los linderos y quedará entonces a la calificación del Registrador la determinación de si son o no admisibles, principalmente por razón de coherencia o de obstáculos en el Registro.

Y la determinación de la superficie de una finca, cuando sus linderos ya han sido precisados queda despojada de todas las prevenciones que la legislación hipotecaria establece a la hora de darle cabida en el folio registral.

4.1. Problemas de tolerancia

La discusión sobre el concepto de realidad es tan antigua como la propia esencia humana del ser. «La realidad» no se percibe por los sentidos, por los sentidos se percibe una determinada realidad, o mejor dicho una determinada distorsión que nos aparece como realidad.

La realidad desde el momento en que se percibe deja de ser algo objetivo para convertirse en una percepción subjetiva. Y sin ningún lugar a dudas el aspecto subjetivo de la percepción es lo que suministra verdadero valor a la misma.

La realidad geográfica es visualizada por el hombre y es esa visualización o contemplación de la naturaleza lo que ha tratado de ser representado a través de los mas diversos procedimientos y sobre los mas diversos materiales por parte del ser humano.

Está claro que la representación nunca es de la realidad, sino de lo que el ser humano considera como tal realidad y la utilización de herramientas o maquinaria para ello, no altera dicha consideración en tanto en cuanto dichos aparatos obedecen en su creación a la intervención humana.

Una prueba empírica de lo que estamos diciendo se manifiesta en un fenómeno que no por repetido deja de ser digno de sorpresa. No hay dos fotos idénticas de un mismo lugar. Siempre existirán diferencias, aunque sean mínimas, aunque sean imperceptibles, entre una y otra.

Si llegamos a la conclusión de que cualquier representación geográfica se distorsiona, ¿Cómo entonces podremos fiarnos de las cartografías básicas para representar sobre ellas informaciones temáticas de segundo nivel como puede ser la representación de las bases gráficas registrales?

Efectivamente, cuando los Registradores representamos la base gráfica de nuestras fincas, lo hacemos sobre imágenes ortofotográficas o cartográficas del territorio. Intentamos ajustar a la descripción literaria que de las fincas se lleva a cabo en el Registro de la Propiedad, las líneas o delimitaciones aparentes del territorio que parecen marcar el límite de la propiedad.

La propiedad no se ostenta sobre el vacío sino sobre el territorio. Son los accidentes geográficos o los límites arquitectónicos o las señales de separación, los elementos sobre los que se apoya la descripción de la propiedad.

Pero cuando dichos elementos no se encuentran bien representados y distorsionan la realidad, esa distorsión puede provocar por efecto la alteración en la descripción de la misma propiedad.

Por eso, acudir a medios descriptivos alejados de la realidad geográfica (linderos personales) siempre es más seguro que someter la descripción de las fincas a los límites aparentes de la realidad.

Sin embargo, llevar a cabo este tipo de descripciones implica condenar al aislamiento a la institución registral de la propiedad puesto que la mayor parte de realidades descriptivas necesitan apoyarse necesariamente en la realidad geográfica con todas sus imperfecciones y problemática.

En realidad solo descubrimos o más bien comenzamos a sospechar de las distorsiones que puede llegar a tener la representación de la realidad geográfica cuando existen dos representaciones y estas resultan ser diferentes.

Si la ortofoto de una calle aparece desplazada respecto de la ortofoto anterior o si es de tan baja resolución que no permite apreciar detalles que otra sí, en tal caso estamos ante un error de representación, pero no debemos olvidar dos cuestiones importantes:

¿Cómo saber cuál de las dos representaciones ortofotográficas es la equivocada?

¿Cuál es el límite de tolerancia que me permite afirmar que existe una distorsión en la representación del territorio?

La primera pregunta es importante porque implica necesariamente que el Registrador deba representar su base gráfica sobre una u otra imagen de la realidad ¿pero, sobre cuál?

Parece lógico que sea precisa una medición manual directa del terreno la que aclare las dudas surgidas. ¿Pero por qué va a ser más perfecta la medición de un topógrafo que la de un satélite? La respuesta se encuentra en el carácter analógico o digital de la medición. El analógico, como todo lo analógico, es más imperfecto en las consideraciones de precisión, pero más fiel a la consideración del objeto al que se está refiriendo.

El sonido de una trompeta puede ser más refinado en un DvD, pero no tan real, nunca tan real como en la realidad. Lo real es imperfecto y la medición de la imperfección ofrece un producto más fiel a la realidad representada que las mediciones digitales que realmente no miden la realidad directamente, no generan música directa sino que lo hacen de manera indirecta, reproducen las medidas que otros previamente les han configurado. El topógrafo con su trípode mide el terreno, la máquina aplica los criterios que le han sido incorporados para medir, pero no mide directamente.

Los procesos de medición digitales no miden directamente el territorio sino una imagen del mismo. Los procesos de medición manuales o analógicos utilizan la imagen visual del ser humano para medir. Puede ser errónea pero resulta más fiel.

La máquina puede analizar sus propias imperfecciones y corregirlas, distorsionar la distorsión para conseguir aparentar representaciones perfectas.

Pero cuanto más intermediación exista entre el objeto a medir y el sujeto receptor de esa medición, es lógico pensar que exista mayor riesgo a que la representación llegue a distorsionar el objeto original. Y con ese riesgo hay que contar a la hora de establecer la representación de linderos y en consecuencia la determinación de la cabida.

La descripción utilizada en el siglo XIX identificaba fincas y el Sistema de Bases Gráficas Registrales no pretende hacer otra cosa. Mientras los linderos sean meramente identificativos de la finca y no descriptivos de la misma, es perfectamente admisible el desvío de la represen-

tación gráfica registral respecto a la realidad objetiva del territorio, ya que si el material sobre el que el Registro traza gráficamente los linderos es tan impreciso que provoca un posible error en las líneas poligonales registrales de la finca, este desvío o error es admisible en tanto en cuanto no altere la identidad jurídica de la finca, porque dentro de ese margen de error, los efectos jurídicos de la inscripción registral no se verán en absoluto alterados.

Ese margen de error dentro del cual se mueve la representación gráfica registral sin temor a perjudicar a terceros, es lo que denominamos margen de tolerancia. ¿Cuál es la naturaleza del margen de tolerancia admitido? ¿Qué límites tiene?

La base gráfica registral queda en estado de provisionalidad cuando la superficie del área representada gráficamente es sustancialmente diferente a la superficie alfanumérica que figura inscrita en el folio registral. Y también cuando existe una imprecisión de linderos suficiente como para llegar a impedir afirmar al registrador que esos linderos sean los que exactamente correspondan a la finca.

Estas dos circunstancias determinan márgenes de tolerancia diferentes: el margen de tolerancia en cuanto al error en la representación de los linderos y el margen de tolerancia en cuanto a la diferencia superficial gráfica y alfanumérica de la finca.

4.2. Margen de tolerancia en la representación de los linderos

Los linderos gráficos de una finca registral se representan sobre una imagen ortofotográfica o cartográfica del territorio. Necesitamos los Registradores un fondo o escenario sobre el que dibujar nuestras fincas registrales.

Esa imagen ortofotográfica o cartográfica debe tener una serie de características de precisión y actualización determinadas. El supuesto que nos ocupa tiene lugar cuando representada la finca sobre la imagen del territorio, la imagen del territorio se queda obsoleta en el tiempo y es preciso dotar al Sistema de Bases Gráficas Registrales de nuevo material sobre el que seguir haciendo representaciones gráficas de fincas. En tales supuestos, cuando se superpone una base gráfica validada sobre el material existente, sobre la nueva cartografía u ortofotografía, se produce un desplazamiento de la base gráfica respecto de su situación anterior.

La solución aparente a este problema puede parecer sencilla: si se ha producido un desplazamiento en el fondo de la imagen que deja descolocada la base gráfica registral, simplemente provocando el desplazamiento de esta en el mismo sentido y magnitud en que lo ha sido su fondo, el problema quedaría resuelto.

Sin embargo, no es así. No es posible el desplazamiento de la base gráfica cuando la trama de todas ellas ha sido creada a lo largo de los años utilizando material orto y cartográfico de diferente época, precisión y calidad.

El límite de tolerancia es importante en estos casos porque el desplazamiento de la base gráfica registral respecto a la actualización de la representación del territorio puede tener la condición de meramente tecnológico o puede ser un desplazamiento sustantivo o jurídico.

Si la divergencia entre líneas (la gráfica y registral por un lado y la aparente del territorio por otro) es mínima y aparece con claridad debida a la operación de actualización explicada en párrafos anteriores, en este caso el desplazamiento de la representación gráfica dominical con respecto a la apariencia del territorio no debe tomarse en consideración y el ajuste individualizado de la base gráfica registral de cada finca a la imagen con la que se corresponde puede ser llevado a cabo por parte del operario registral sin necesidad de validación del Registrador que apruebe tal operación.

Y si la divergencia entre líneas no se debe únicamente a una operación tecnológica, sino que se produce por una alteración sustantiva del territorio (por ejemplo la creación de una

carretera sobre la finca sin que la expropiación haya accedido al registro, la ampliación de la acera de una calle, etc.), en estos casos no se trata ya simplemente de hacer coincidir líneas, sino de divergencias sustantivas por alteraciones de la realidad espacial no registradas.

¿Cuándo estamos ante uno u otro caso? ¿Cuándo puedo considerar que la aparente ampliación de la anchura de un camino se debe a una cuestión tecnológica o a una verdadera ampliación jurídica de su trazado? No existen propuestas de tolerancia, sin embargo son supuestos cuya apariencia aparece meridianamente clara a los ojos del observador registral. Cuando no es así, la cuestión quedará igualmente al criterio del Registrador.

Esta circunstancia aplicada a los excesos de cabida significa que las modificaciones de linderos no deben ser aceptadas y por lo tanto tampoco el aumento de cabida pretendido cuando dichas modificaciones tienen la naturaleza de jurídicas o sustantivas (el negocio para hacer constar la nueva descripción en el Registro no debe ser nunca la pretensión de hacer constar una cabida que no se corresponde con los linderos originales). Y por el contrario, la adaptación o más bien la fluctuación de la cabida a linderos precisados sobre mejores y más precisas representaciones orto o cartográficas, deben ser aceptados siempre que dichas adaptaciones se muevan dentro de los parámetros legalmente admitidos que no son otros que los que exige el artículo 298 RH, es decir ninguno para cuando ese exceso de cabida que se pretende no excede de la vigésima parte de la cabida inscrita.

4.3. Margen de tolerancia en la determinación de superficies

Otro supuesto bien distinto es el del límite de admisibilidad cuando nos encontramos ante una diferencia de superficies gráfica y alfanumérica de la finca. La exacta coincidencia entre ambas superficies es algo prácticamente imposible, siempre ha de quedar una diferencia superficial entre una y otra.

Uno de los criterios que debe seguir el operario registral a la hora de configurar la base gráfica registral de la finca es el de intentar ajustar su superficie a la que aparece en el folio registral. No es algo difícil en aquellos supuestos de fincas con dimensiones medias, ya que representar la base gráfica registral sobre la cartografía catastral o sobre la información ortofotográfica de la que disponga el Registro ofrece muchas posibilidades diferentes y todas ellas han de buscar siempre como objetivo el de la coincidencia descriptiva con el folio.

Pero en muchas ocasiones esto no es posible porque con claridad aparecen superficies sustantivamente diferentes. Cuando esto es así, la base gráfica registral queda en estado provisional y es entonces cuando se requiere el consentimiento fehaciente del titular registral para corregir la deficiencia descriptiva apreciada por el Registrador.

Para determinar cuando la diferencia superficial entre la descripción gráfica y la alfanumérica de la misma finca es sustantiva, es decir rebasa los límites de tolerancia admitidos hasta el punto de tener que dejar la base gráfica en estado provisional, gozamos de dos criterios diferentes, el uno contenido en el Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario y el otro en el artículo 298 RH:

Señala el artículo 45 TRLCI una presunción de identidad (más bien correspondencia) entre la finca y la parcela catastral cuando la diferencia superficial entre ellas no supera el 10 %. Este límite de tolerancia del 10% es el que se aplica en muchas oficinas registrales como medida tope a partir de la cual se considera que existe una defectuosa medición registralmente inscrita y la base gráfica ha de quedar en estado provisional.

Se trata de un límite de tolerancia evidentemente excesivo. Un diez por ciento en la superficie de fincas de grandes dimensiones supone una extensión lo suficientemente apreciable como para no poder ser admitida en el archivo de bases gráficas registrales.

El diez por ciento de diferencia superficial que establece el artículo 45 TRLCI, en realidad no es una tolerancia relativa a la identidad entre finca y parcela, sino relativa a una correspondencia conceptual entre ambos conceptos. La finca se ve correspondida por una parcela cuando las entidades que ocupan el mismo espacio, no difieren en su extensión en mas/menos un 10 %; esa correspondencia lo es a muchos efectos, pero en ningún caso se pueden considerar equivalentes dos entidades cuya superficie difiere en esas magnitudes.

Y por la misma razón, tampoco es admisible la identidad entre la finca y su base gráfica con límites de tolerancia tan exagerados como los del 10%. Este límite puede indicarnos cuando hay correspondencia, pero en esa magnitud, nunca cuando hay identidad.

Existe otro parámetro de tolerancia que es el de la vigésima parte de que trata el artículo 298 RH, cuando trata de los excesos de cabida: El tratamiento que hace este artículo es el siguiente:

Excesos de cabida por debajo de la vigésima parte (5%) de la cabida inscrita son admitidos sin ningún tipo de control, porque presume la ley que no afectan a la consideración del dominio inscrito.

Excesos de cabida superiores a la vigésima parte, pero inferiores a la quinta parte de la cabida inscrita, no son regístralmente admisibles si no se presentan acompañados del plano creado por el técnico competente. En este caso hay una extensión superficial apreciable que se quiere incluir en la descripción de la finca y para asegurar la veracidad de la medición, es preciso acompañarse de técnicos expertos en la materia.

Y para excesos de cabida superiores a la quinta parte, será precisa la medición oficial que en todo caso realiza el Catastro.

No hemos de olvidar que cualquiera de estas mediciones está sujeta a la calificación del Registrador. Calificación que necesariamente ha de ser gráfica y realizarse mediante la aplicación informática de gestión gráfica registral.

En los casos de que se pretenda un exceso inferior a la vigésima parte, que dicho exceso, por muy mínimo que sea no perjudique los derechos de terceros.

En los casos del informe del técnico correspondiente, que el material presentado este correctamente georreferenciado y la medición se corresponda con los límites dominicales de la finca.

Incluso cuando se trata de un exceso de cabida justificado con la medición de la parcela catastral con la que se corresponde, el Registrador habrá de analizar el contenido interno de la propia certificación catastral descriptiva y gráfica para comprobar su coherencia interna.

El límite de tolerancia de un cinco por ciento es el que debe ser admitido por el Registrador para validar la base gráfica de la finca definitivamente o dejar la misma en estado provisional.

Cuando la base gráfica registral difiere en más menos un cinco por ciento de la superficie de la finca, la misma ha de quedar en estado provisional. Este límite de tolerancia, aun siendo excesivo, si parece una referencia razonable a la hora de admitir identidades descriptivas entre el aspecto gráfico y el alfanumérico de la finca.

VII

NOTICIAS DE INTERÉS

VII.1.

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sección 4ª, de 16 de marzo de 2011. Recurso de casación contra una sentencia de un Juzgado de lo Contencioso-Administrativo que no reconocía competencia a los recaudadores municipales para dictar anotaciones preventivas de embargo respecto de inmuebles radicados fuera del término municipal, en consonancia con la interpretación que se estaba dando en esta materia en la DGRN. El recurso ha sido estimado y fija doctrina muy importante aclarando el tema, reconociendo la competencia del recaudador municipal para dictar mandamiento de anotación preventiva de embargo de bien inmueble radicado fuera de su término municipal

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciséis de Marzo de dos mil once.

Visto el recurso de casación en interés de ley interpuesto por el Ayuntamiento de Reus contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 1 de Tarragona en el recurso contencioso-administrativo núm. 522/2008, interpuesto por D. Jesús Ángel contra el *decreto dictado en fecha 21 de julio de 2008* por el Concejal delegado del Area de Recursos Generales y Hacienda, por el que se desestima el recurso de reposición formulado contra la diligencia de embargo de bien inmueble, en relación al expediente ejecutivo núm. NUM000, incoado por deudas pendientes con la Hacienda Municipal por un importe principal de 5.292,66 euros.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.– Con fecha 23 de marzo de 2009 por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 1 de Tarragona se dictó Sentencia por la que se estimaba el recurso contencioso

administrativo interpuesto por D. Jesús Ángel contra el expediente ejecutivo número NUM000 del Ayuntamiento de Reus, declarándose la nulidad del mismo y debiéndose dejar sin efecto las trabas de bienes que se hallan llevado a cabo en el mismo sobre bienes que estén fuera del Municipio de Reus.

SEGUNDO.– Notificada dicha Sentencia en debida forma, por el Ayuntamiento de Reus, mediante escrito de 25 de junio de 2009, se interpuso recurso de casación en interés de Ley.

Ha comparecido en debida forma el Procurador de los Tribunales D. Luis Delgado de Tena en nombre y representación de D. Jesús Ángel.

TERCERO.– En 15 de marzo de 2004 se dió traslado a la representación procesal de D. Jesús Ángel para alegaciones que formuló mediante escrito de fecha 28 de abril 2010.

CUARTO.– El Abogado del Estado mediante escrito de 9 de junio de 2010 formaliza escrito de oposición interesando la desestimación del recurso.

QUINTO.— Concluida la tramitación del presente recurso de casación en interés de ley, por providencia de 2 de febrero de 2011 se señaló el día 9 de marzo de 2011 para su votación y fallo, en cuya fecha tuvo lugar.

Siendo Ponente la Excm. Sra. D.^a **Celsa Pico Lorenzo**, Magistrada de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.— La representación procesal del Ayuntamiento de Reus interpone recurso de casación en interés de la ley **53/2009** contra la Sentencia estimatoria del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 1 de Tarragona en el recurso contencioso— administrativo núm. 522/2008, interpuesto por D. Jesús Ángel contra el decreto dictado en fecha 21 de julio de 2008 por el Concejal delegado del Área de Recursos Generales y Hacienda, por el que desestima el recurso de reposición formulado contra la diligencia de embargo de bien inmueble, en relación al expediente ejecutivo núm. NUM000, incoado por deudas pendientes con la Hacienda Municipal por un importe principal de 5.292,66 euros.

Identifica la sentencia el acto impugnado en su PRIMER fundamento, mientras en el SEGUNDO tras subrayar que no aprecia prescripción en la sanción, ni procede examinar la prescripción de la infracción declara la nulidad del acto al proceder a trabar bienes que estaban fuera del municipio sin atender a las normas reguladoras del procedimiento que obligaban a acudir a la colaboración de entidades territoriales superiores.

Tras ello acuerda en el fallo «*que debo estimar y estimo el recurso contencioso administrativo interpuesto por D. Jesús Ángel contra el expediente ejecutivo número NUM000 del Ayuntamiento de Reus, declarándose la nulidad del mismo y debiéndose dejar sin efecto las trabas de bienes que se hallan llevado a cabo en el mismo sobre bienes que estén fuera del Municipio de Reus*».

SEGUNDO.— La defensa del Ayuntamiento de Reus esgrime que combate el razonamiento anterior y el ulterior fallo en cuanto impide que las anotaciones preventivas de embargo despachadas por los órganos recaudatorios de una entidad local accedan al Registro de la Propiedad cuando los bienes radiquen fuera de su término municipal, posicionando así a las Corporaciones Locales ante la necesidad de recabar el auxilio y la colaboración de las Administraciones Públicas territoriales superiores, para la realización de un trámite que hasta ahora, se entendía que era de su estricta competencia. Califica tal interpretación como manifiestamente lesiva para los intereses locales.

Arguye cumple los requisitos establecidos en el art. 100 LJCA.

Sostiene que la sentencia es errónea en cuanto otorga efecto jurídico en el procedimiento de apremio al elemento territorial incapacitando a la administración local en el ejercicio de su autonomía, art. 137 CE devolviendo su competencia administrativa.

Esgrime el principio de eficacia, art. 147.1 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por RD 2568/1986, de 28 de noviembre.

Acude a la defensa del principio de subsidiariedad fijado en el art. 4.3. de la Carta Europea de la Autonomía Local de 15 de octubre de 1985, así como en el art. 2.1. de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Bases de Régimen Local.

Cita el art. 1 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (en adelante LGT). También el art. 106.3 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local. Asimismo menciona el art. 12.1 del TRLRHL. Añade el art. 1.1 del Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación.

Manifiesta que el propio RGR define en su art. 2 en qué consiste la gestión recaudatoria conducente al cobro de las deudas y sanciones tributarias y demás recursos de naturaleza

pública que deban satisfacer los obligados al pago.

Recuerda que las Entidades Locales ostentan las mismas prerrogativas que la hacienda estatal para llevar a cabo la cobranza de los recursos de naturaleza pública, de conformidad a lo establecido en el citado *art. 1 LGT* y en el *art. 2.2* del propio *TRLRHL*.

Señala que el propio *RGR* establece en su *art. 10* cuales son las facultades de los órganos de recaudación, para llevar a cabo su actividad recaudatoria.

Destaca que entre las medidas cautelares que pudieran adoptarse se encuentran el embargo preventivo de bienes y derechos, del que se practicará, en su caso, anotación preventiva, *ex art. 81.3.b) LGT*.

Subraya que en materia de recaudación, la colaboración, asistencia y auxilio entre Administraciones Públicas para el eficaz ejercicio de las respectivas competencias, no se configura como un acto voluntario, sino como un deber impuesto por normas jurídicas de obligado cumplimiento, a tenor del *art. 4.1.c) y d) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre*, de régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, reiterando lo dispuesto en el *art. 55 c) y d) LRBRL*.

Alega que los servicios de recaudación ejecutiva de las entidades locales se encuentran facultados para demandar información sobre la titularidad de bienes y derechos de los deudores a los registros, entidades, autoridades, organismos, etc, y éstos a su vez están obligados a colaborar a fin de coadyuvar en el ejercicio de sus funciones.

Aduce que es necesario impedir que la interpretación mantenida por el Juzgado de instancia se generalice, pues en materia de competencias locales y concretamente en materia de tributos, la mayoría de pleitos se resuelven ante los órganos unipersonales en una vista oral por el procedimiento abreviado y los asuntos examinados por estos Juzgados de lo Contencioso- Administrativo (abreviados u ordinarios), sólo excepcionalmente son recurribles en apelación, por no decir que una

casación ordinaria es imposible, debido al actual sistema de recursos y cuantías.

Mantiene que la doctrina de la sentencia resulta gravemente dañosa para el interés general porque las normas jurídicas habilitantes de competencias a favor de las Corporaciones Locales deben ser interpretadas partiendo de que son, constitucionalmente, entidades autónomas para gestionar sus intereses, a fin de evitar tutelajes impropios e imponer dificultades añadidas a las entidades territoriales de ámbito inferior en la ejecución de sus actos cuando éstas han de llevarse a cabo fuera del territorio al que alcanza su jurisdicción.

Invoca que la doctrina que se desprende de la sentencia atenta contra el interés general al exigir una colaboración interadministrativa no pretendida por el legislador de las haciendas locales en desarrollo del principio de suficiencia financiera que a su vez constituye el pilar sobre el que se sustenta y permite materializar la autonomía local.

Finalmente pide que se fije como doctrina correcta:

«El titular del órgano recaudatorio de una Entidad Local es competente para dictar, en el seno del procedimiento ejecutivo de apremio, mandamiento de anotación preventiva de embargo de bien inmueble, respecto de inmuebles radicados fuera de su término municipal, pudiendo acceder tal actuación al Registro de la Propiedad donde se halle inmatriculada la finca, al efecto que se practique la correspondiente anotación preventiva de embargo, de tal medida cautelar».

O subsidiariamente que:

«El titular del órgano recaudatorio de una Entidad Local es competente para dictar, en el seno del procedimiento ejecutivo de apremio, mandamiento de anotación preventiva de embargo de bien inmueble, respecto de inmuebles radicados fuera de su término municipal».

TERCERO.— 1. La parte recurrida se opone al recurso aduciendo que en Tarragona existe un organismo creado por la Diputación para

gestión de la recaudación voluntaria y ejecutiva de impuestos y multas de tráfico.

Añade que no hay perjuicio grave para el interés general al reconocer la defensa municipal que no conoce sentencias en todo el país a favor o en contra.

2. El Abogado del Estado se opone al entender que la doctrina no es gravemente dañosa para el interés general, aunque si la anterior pretensión es rechazada interesa se fije la doctrina subsidiariamente establecida en el duplico del escrito de interposición.

3. El Ministerio Fiscal objeta el recurso al entender que las entidades locales no pueden realizar actuaciones ejecutivas fuera de su territorio conforme al *art. 8 de la Ley 39/88, de 28 de diciembre*, relativa a los tributos locales.

CUARTO.— Sentado el marco del debate conviene insistir que la jurisprudencia de esta Sala recordada en la Sentencia de 24 de febrero de 2010, recurso 3/2009 ha declarado que el recurso extraordinario de casación en interés de la *Ley*, antes conforme al *art. 102 LJCA 1956*, actualmente de acuerdo con el *art. 100 LJCA 1998*, está dirigido exclusivamente a fijar doctrina legal o jurisprudencia cuando quien está legitimado para su interposición estime gravemente dañosa para el interés general y errónea la resolución dictada.

Nos hallamos frente a un remedio excepcional y subsidiario, esto es, solo factible cuando la sentencia impugnada tenga carácter de firme por no haber contra ella recurso de casación, tanto en su modalidad ordinaria, como en la de «para unificación de doctrina» que recoge el *art. 100.1 LJCA*, en el que no cabe otra cosa distinta que establecer la doctrina de esta Sala respecto al concreto pronunciamiento de la Sala de instancia.

En consecuencia, además de los requisitos formales y procesales (legitimación e interposición dentro de plazo acompañada de la certificación de la sentencia que se impugna) exigidos por el *artículo 100.1 y 3 LJCA*, el recurso de casación en interés de la *Ley*

requiere ineludiblemente que la doctrina sentada por la sentencia de instancia sea gravemente dañosa para el interés general, en cuanto interpreta o aplica incorrectamente la normativa legal de carácter estatal, así como que se proponga con la necesaria claridad y exactitud la doctrina legal que se postule.

Otra característica esencial es que no afecta a la situación particular de la sentencia recurrida pues el fallo deviene inalterable.

De no concurrir todas las circunstancias que acabamos de mencionar no resulta viable el recurso de casación en interés de la *ley*.

Este Tribunal ha venido entendiendo (sentencia de 27 de marzo de 2006, rec. casación 3/2005, con cita de otras) que la finalidad del recurso ahora considerado no es otra que la de evitar la perpetuación de criterios interpretativos erróneos cuando resulten gravemente dañosos para los intereses generales. Daño que, por lo tanto, es preciso justificar pues si no se justifica que la sentencia es gravemente dañosa para el interés general no prospera (sentencias 9 de diciembre 2010, rec 49/2008 y 13 de diciembre de 2010, rec 15/2007) lo que puede acontecer cuando se trata de un supuesto aislado que no se evidencia pudiera repetirse (sentencia de 23 de noviembre de 2007, recurso 45/2006).

Por ello ha de descartarse toda pretensión que propugne el obtener la declaración de una doctrina legal cuya procedencia hubiese sido anteriormente rechazada —o que, por el contrario, ya estuviese fijada por este Tribunal Supremo (Sentencias de 8 de octubre de 2003 y 18 de abril de 2005—. Es cierto que la desestimación de un recurso de casación en interés de *ley* no crea propiamente doctrina legal pero el pronunciamiento desfavorable que incorpora dicha resolución marca un determinado criterio en relación con las doctrinas propuestas (sentencia de 4 de julio de 2005).

Tampoco cabe proponer aquella que resulte inútil por su obviedad de forzoso acatamiento (Sentencias de 19 de diciembre de 1.998 y 19 de junio de 1999) al constituir reproducción prácticamente literal de lo dispuesto en la

norma (sentencia de 16 de marzo de 2005). Otro tanto cuando se trata de resoluciones dictadas en supuestos de hecho infrecuentes y de difícil repetición (Sentencia de 27 de marzo de 2.000, 21 de octubre de 2005). También cuando se aprecie una evidente desconexión con lo afirmado en la resolución impugnada pretendiéndose la decisión interpretativa de una norma cuya aplicación no se ha planteado ante el Tribunal de instancia (sentencia de 16 de marzo de 2005).

Y, como recuerda la sentencia de 4 de julio de 2005 ha de evitarse, en fin, que la irrecorribilidad de los pronunciamientos judiciales, en los casos en que así viene establecido, pretenda soslayarse a través de la interposición de un recurso como el presente concebido únicamente en interés de la Ley, y a través del cual se trate, en realidad, de obtener un nuevo examen del problema ya resuelto definitivamente en vía judicial.

No cabe pretender la transformación de un órgano decisorio como el Tribunal Supremo en órgano consultivo de las entidades legitimadas para interponerlo (Sentencias de 6 de abril y 11 de junio y 16 de diciembre de 1998, 9 de marzo de 2005), en aras a agenciarse una doctrina general de carácter preventivo, de escasa o nula conexión con el supuesto concreto debatido, pero que pueda funcionar como clave de la anulación o convalidación de otras actuaciones administrativas posteriores.

QUINTO.— Teniendo en cuenta la doctrina expuesta, en el presente caso, se dan los argumentos que justifican el grave daño que para el interés general alega el Ayuntamiento de Reus.

Resulta relevante, tal cual arguye la corporación recurrente, y por otro lado se dijo por esta Sala y Sección en la sentencia de 3 de junio de 2008, recurso de casación para la unificación de doctrina 35/2007, el hecho de que sobre la materia objeto de recurso tengan atribuida la competencia los Juzgados de lo Contencioso-administrativo, órgano jurisdiccional que dictó la resolución aquí impugna-

da. Significa que sus pronunciamientos no serán examinados en un recurso de casación ordinario por lo que difícilmente cabrá manifestarse acerca de si siguen o no la doctrina apropiada en el ámbito del ejercicio de potestades locales.

A ello debe añadirse que se plantea el recurso alrededor de la interpretación del ejercicio de una potestad propia municipal por un ente territorial lo cual resulta relevante para el interés general cuando es negada, como aquí sucede, por un órgano jurisdiccional.

Pero además la conflictividad sobre la materia se muestra patente a la vista de las tres resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 3 de abril de 2009 (BOE 1 de mayo) desestimando recursos de Recaudadores municipales contra negativas de registradores de la propiedad a practicar una anotación preventiva de embargo por falta de competencia del Ayuntamiento, al carecer de jurisdicción para trabar bienes en actuaciones de recaudación ejecutiva situados fuera del territorio de dicha entidad local, siguiendo un reiterado criterio del centro directivo al que hace mención el Ayuntamiento al mencionar Resoluciones de los años 2006, 2007 y 2008.

Por ello, si además la interpretación es gravemente dañosa por contravenir, como aquí acontece, las normas sobre la materia que rigen el ejercicio de la potestad municipal tal cual han sido expuestas por la Corporación demandante resulta que debe evitarse su prolongación en el futuro.

Es cierto que la medida cautelar del embargo preventivo de bien inmueble está justificada para asegurar el cobro de una resolución administrativa futura como es la deuda tributaria u otro ingreso de derecho público. De no adoptarse tal medida el riesgo de pérdida de la garantía resultaría elevado y objetivo, al advertirse la existencia de un evidente «periculum in mora».

Ninguna duda ofrece que tales actuaciones cautelares todavía no ejecutivas se pueden ejercitar plenamente por los órganos de recaudación municipales a pesar de que el

bien no se encuentre ubicado en su ámbito territorial (*art. 8.3 del RDL 2/2004, de 5 de marzo*).

Estamos frente a un ingreso de derecho público de naturaleza no tributaria ejercitando una potestad propia municipal respecto del que es factible practicar la medida cautelar del *art. 81.3.b), establecida en la LGT 58/2003, de 17 de diciembre* sin necesidad de colaboración administrativa que en su caso será exigible en la fase ejecutiva.

No se está materializando el cumplimiento por vía coactiva sino solo asegurando su eventual ejecución por lo que el límite territorial del término municipal, *art. 12 Ley 7/85, de 2 de abril*, entendido como el espacio en que el Ayuntamiento ejerce sus competencias no comporta que la organización municipal tenga prohibido adoptar decisiones cautelares en el seno de un procedimiento respecto del que goza de competencia, que se proyecten en otro término municipal.

Cuestión distinta sería el procedimiento de ejecución forzosa de un bien radicado fuera de la circunscripción municipal.

No exige la norma que la diligencia de embargo preventivo de un bien inmueble se realice en el lugar donde se ubica físicamente el mismo, por lo que no puede el Juzgado «a quo» no reconocer legitimidad al Recaudador Municipal, para despachar el mandamiento de anotación preventiva de embargo respecto de un bien radicado fuera del término municipal, mientras tal documento no sea expedido por el órgano supramunicipal competente por razón del territorio.

La exigencia en esta fase cautelar de la citada colaboración interadministrativa comporta una burocratización no querida ni buscada por nuestro ordenamiento en aras al principio de eficacia y economía procedimental que debe inspirar el funcionamiento de la Administración y el pleno desarrollo por las Corporaciones Locales de sus potestades propias.

SEXTO.— Una vez determinado que en el caso de autos concurren los presupuestos exigidos por el *artículo 100 de la Ley de la*

Jurisdicción para la estimación del recurso de casación en interés de la Ley, procede estimarlo y respetando la situación jurídica particular derivada de la sentencia recurrida, corresponde señalar la doctrina legal que sea procedente.

Y a este respecto como la solicitada por la parte recurrente con carácter subsidiario está en conformidad con lo más atrás expuesto procede acogerla en los términos que han sido propuestos y anteriormente se ha recogido.

No se acepta la pretensión principal al exceder el pronunciamiento pretendido de lo que es competencia de este orden jurisdiccional al que no incumbe pronunciarse en el marco de este litigio acerca de si debe o no ser inscrito el mandamiento por el Registrador de la Propiedad, sino sólo acerca de que *«el titular del órgano recaudatorio de una Entidad Local es competente para dictar, en el seno del procedimiento ejecutivo de apremio, mandamiento de anotación preventiva de embargo de bien inmueble, respecto de inmuebles radicados fuera de su término municipal»*.

Respecto a la pretensión principal que hace mención a la actuación a desarrollar por el Registrador de la Propiedad no es competencia de este orden jurisdiccional limitándonos a mencionar que sobre la cuestión existe pronunciamiento firme de la Audiencia Provincial de Alicante de 28 de diciembre de 2009, sentencia 421/2009 de la Secc. 6.^a, revocando una resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado confirmatoria de una calificación negativa de un Registrador en la que denegaba la anotación preventiva de embargo de un Ayuntamiento de bienes situados fuera de su ámbito territorial.

SÉPTIMO.— No hay méritos para una condena en costas al no apreciarse temeridad ni mala fe en ninguna de las partes a los efectos de una concreta imposición de costas.

Por lo expuesto, en nombre de su Majestad el Rey y por la potestad que nos confiere la Constitución,

FALLAMOS

Que estimando el recurso de casación en interés de la Ley interpuesto por el Ayuntamiento de Reus contra la sentencia de 21 de julio de 2008, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo n.º 1 de Tarragona recaída en el procedimiento abreviado n.º 522/2008 se fija la siguiente doctrina legal: *«El titular del órgano recaudatorio de una Entidad Local es competente para dictar, en el seno del procedimiento ejecutivo de apremio, mandamiento de anotación preventiva de embargo de bien inmueble, respecto de inmuebles radicados fuera de su término municipal».*

Todo ello con respeto de la situación jurídica particular derivada de la sentencia

recurrida y sin hacer expresa imposición de costas.

Publíquese este fallo en el Boletín Oficial del Estado a los efectos previstos en el artículo 100.7 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.— Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por la Excm. Sra. Magistrada.

Ponente de la misma, Doña Celsa Pico Lorenzo, hallándose celebrando audiencia pública, ante mí la Secretaria, certifico.