

CONSEJO DE REDACCIÓN

SECRETARIO-CONSEJERO:

Juan José Jurado Jurado

DIRECTOR:

*Juan Luis Gimeno Gómez Lafuente,
Director del Servicio de Estudios del Colegio de Registradores*

CONSEJEROS:

*Basilio Aguirre Fernández, Registrador de la Propiedad y Mercantil
Ana del Valle Hernández, Registradora de la Propiedad y Mercantil
Jose Ángel García-Valdecasas Butrón, Registrador de la Propiedad y Mercantil
Luis Delgado Juega, Registrador de la Propiedad y Mercantil
Enrique Amérigo Alonso, Registrador de la Propiedad y Mercantil*

*Juan Carlos Casas Rojo, Registrador de la Propiedad y Mercantil
José Luis Valle Muñoz, Registrador de la Propiedad y Mercantil
Iván Heredia Cervantes, Prof. Titular Derecho Internacional Privado, UAM
Juan Pablo Murga Fernández, Prof. Doctor Derecho Civil, Universidad Sevilla*

ISSN 2341-3417 Depósito legal: M. 6.385-1966

AÑO LVIII • Núm. 75 (3^a Época) • MARZO DE 2020

NOTA: A las distintas Secciones del Boletín se accede desde el SUMARIO pinchando directamente sobre cualquiera de ellas y desde el ÍNDICE se entra a los distintos apartados pinchando el seleccionado, salvo que este incluya en rojo un enlace web, al que se accede pulsando directamente sobre el mismo.

SUMARIO

I. NOTICIAS DE INTERÉS

III. CASOS PRÁCTICOS

Seminario de Derecho Registral del Decanato de Madrid

IV. NORMAS

B.O.E

Cortes Generales.

Jefatura del Estado.

Presidencia del Gobierno.

Consejo General del Poder judicial.

Ministerio de Justicia.

Ministerio del Interior.

Ministerio de Defensa.

Banco de España.

Ministerio de Política Territorial y Función Pública.

Ministerio de Hacienda.

Ministerio de Educación y Formación Profesional.

Tribunal Constitucional.

TRIBUNAL SUPREMO.

Junta Electoral Central.

Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana.

Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática.

Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital.

Ministerio de Sanidad.

Ministerio de Derechos Sociales y Agenda 2030.

Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones.

CC.AA

Andalucía

Aragón

Baleares

Canarias

Cantabria

Cataluña

La Rioja

Comunidad Foral de Navarra

V. RESOLUCIONES DE LA D.G.R.N

1. Publicadas en el B.O.E

1.1. Propiedad. (*Por Pedro Ávila Navarro*)

1.2. Mercantil. (*Por Pedro Ávila Navarro*)

1.3. Bienes muebles. (*Por Pedro Ávila Navarro*)

1.5 Mercantil. (*Por Servicio Coordinación de RRMM*)

VI. SENTENCIAS Y OTRAS RESOLUCIONES DE LOS TRIBUNALES

2. Tribunal Supremo

2.1. Sentencias Sala de lo Civil. (*Por Juan José Jurado Jurado*)

2.1 Sentencias Sala de lo Contencioso. (*Por Juan José Jurado Jurado*)

3. Sentencias en Juicios Verbales en materia de calificación registral

3.2. Comentarios a las Sentencias en juicios verbales. (*Por Juan Carlos Casas Rojo*)

4. Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea

4.1. Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea. Por la Oficina de Bruselas

del Colegio de Registradores

VII. DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA

2. Noticias de la Unión Europea. Por la Oficina de Bruselas del Colegio de Registradores

ÍNDICE

I. NOTICIAS DE INTERÉS

- S.T.J.U.E. C-125/18.- 03-03-2020.- Sentencia del TJUE sobre el IRPH.

«Procedimiento prejudicial — Protección de los consumidores — Directiva 93/13/CEE — Cláusulas abusivas en contratos celebrados con consumidores — Contrato de préstamo hipotecario — Tipo de interés variable — Índice de referencia de los préstamos hipotecarios de las cajas de ahorros — Índice derivado de una disposición reglamentaria o administrativa — Introducción unilateral de una cláusula de este tipo por el profesional — Control de la exigencia de transparencia por el juez nacional — Consecuencias de la declaración del carácter abusivo de la cláusula».



[Acceso a la sentencia del TJUE sobre IRPH.pdf](#)



[Acceso a la nota de prensa del TJUE sobre IRPH.pdf](#)

- CONCURSO ORDINARIO DE REGISTROS: Cuerpo de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles. Resolución de 2 de marzo de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se convoca concurso ordinario n.º 306, para proveer Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/09/pdfs/BOE-A-2020-3314.pdf>

- COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CATALUÑA. Resolución de 2 de marzo de 2020, de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas, del Departamento de Justicia, por la que se convoca concurso ordinario n.º 306 para proveer Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/09/pdfs/BOE-A-2020-3317.pdf>

- MEDIDAS PARA REFORZAR LA PROTECCIÓN A LOS DEUDORES HIPOTECARIOS, REESTRUCTURACIÓN DE DEUDA Y ALQUILER SOCIAL. MEDIDAS ESPECIALES EN MATERIA DE SALUD PÚBLICA. CONSIDERACIÓN EXCEPCIONAL COMO SITUACIÓN ASIMILADA A ACCIDENTE DE TRABAJO DE LOS PERIODOS DE AISLAMIENTO O CONTAGIO DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS COMO CONSECUENCIA DEL VIRUS COVID-19. Real decreto-ley 6/2020, de 10 de marzo, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en el ámbito económico y para la protección de la salud pública.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/11/pdfs/BOE-A-2020-3434.pdf>

- ARTÍCULO 7. DIRECCIÓN GENERAL DE SEGURIDAD JURÍDICA Y FE PÚBLICA. 1. Corresponde a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública: a) La promoción de la elaboración de los proyectos legislativos sobre nacionalidad por residencia y por carta de naturaleza, en coordinación con la Secretaría General Técnica, y el conocimiento e informe de cuantos proyectos normativos puedan afectar a dicha materia. b) La tramitación y, en su caso, resolución de los expedientes de nacionalidad, así como el estudio y la resolución de cuantas consultas le sean efectuadas sobre dicha materia. c) La promoción de la elaboración de los proyectos legislativos sobre estado civil y ordenación y funcionamiento del Registro Civil, en coordinación con la Secretaría General Técnica, y el conocimiento e informe de cuantos proyectos normativos puedan afectar a dichas materias. d) La tramitación y, en su caso, resolución de los expedientes de reconocimiento o denegación de cuantas otras situaciones afectan al estado civil de los ciudadanos, y su inscripción en el Registro Civil. Asimismo, la tramitación y, en su caso, resolución de los recursos gubernativos contra los actos de los titulares del ejercicio de estas funciones, así como el estudio y la resolución de cuantas consultas le sean efectuadas sobre las anteriores materias. e) La planificación de los Registros Civiles, la programación y distribución de los medios materiales y personales precisos para su funcionamiento, el ejercicio de la dirección funcional del personal de dichos registros, independientemente de su dependencia orgánica, así como su organización, dirección e inspección. f) La planificación estratégica y el impulso de la dirección tecnológica de los Registros Civiles, así como la coordinación de las actuaciones en esta materia con otras administraciones, órganos del Estado, corporaciones profesionales e instituciones públicas, en coordinación con la División de Tecnologías y Servicios Públicos Digitales en el ejercicio de las competencias atribuidas en el artículo 9.2 s). g) La elaboración de los proyectos legislativos sobre las materias relativas al derecho notarial y registral, en coordinación con la Secretaría General Técnica, y el conocimiento e informe de cuantos proyectos normativos pudieran afectar a dichas materias. h) La organización, dirección, inspección y vigilancia de las funciones de la fe pública notarial y las de naturaleza registral en las materias de la propiedad, bienes muebles y mercantiles; la evacuación de cuantas consultas le sean efectuadas sobre aquellas, así como la tramitación y resolución de los recursos gubernativos contra los actos de los titulares del ejercicio de las citadas funciones. i) La ordenación del gobierno y régimen de los Cuerpos de Notarios y de Registradores, la organización de sus procesos de selección y de provisión de puestos, así como las relaciones ordinarias con sus respectivos organismos profesionales. j) La gestión del Registro de contratos de seguro de cobertura de fallecimiento y del Registro de actas de notoriedad de herederos ab intestato, bajo la dependencia del Registro general de actos de última voluntad. k) La llevanza del Registro de Fundaciones de competencia estatal, del Registro de Mediadores e Instituciones de Mediación y del Registro Central de contratos de préstamos declarados nulos. l) En coordinación con la Secretaría General Técnica, conforme al artículo 10.1, letras k), l) y n), el conocimiento, seguimiento e informe de las iniciativas normativas y los procedimientos ante la Unión Europea, en cuanto afecten a materias de su competencia. m) La asistencia al Ministro en su condición de Notario Mayor del Reino, así como la custodia de su protocolo y la llevanza

del Libro Registro Civil de la Familia Real. n) La identificación y búsqueda de los efectos, bienes, instrumentos y ganancias provenientes del delito, radicados dentro o fuera del territorio nacional, así como su puesta a disposición judicial, de conformidad con la normativa vigente. En el ejercicio de estas funciones y dentro del marco de la encomienda judicial o del Ministerio Fiscal, se coordinará con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y podrá recabar la colaboración de otras entidades públicas o privadas. ñ) El intercambio de información patrimonial con oficinas análogas en el ámbito internacional, conforme a la normativa vigente. o) El mantenimiento y gestión de los efectos, bienes, instrumentos y ganancias provenientes del delito, cuando hayan sido intervenidos o embargados judicialmente, cualquiera que sea la naturaleza de los mismos, así como de los beneficios, frutos y rentas de tales bienes. Podrá comprender también la destrucción de los bienes cuando sea acordada por la autoridad competente, en los términos previstos legalmente. p) La elaboración de informes sobre el estado y circunstancias de los bienes gestionados, que remitirá a la autoridad competente de oficio o cuando esta lo solicite, a los efectos de evitar las actuaciones antieconómicas y garantizar, dentro del respeto a la ley y con el cumplimiento de todas las garantías procesales, el máximo beneficio económico. q) La realización de los bienes, que comprenderá la actividad tendente a la venta de los bienes, efectos, ganancias e instrumentos cuya gestión se le haya encomendado judicialmente en el ejercicio de la actividad de recuperación y gestión de activos tras el decomiso de los mismos, salvo que se hayan inscrito a nombre del Estado en el correspondiente Registro de la Propiedad o Registro de Bienes Muebles o que proceda su afectación o adscripción a un órgano u organismo público, a cuyo efecto cursará la correspondiente propuesta a la Dirección General del Patrimonio del Estado para su tramitación. Esta función comprenderá también la venta anticipada de bienes intervenidos o embargados, cuando esta haya sido autorizada judicialmente en el ámbito de actuación de dicha actividad. r) La adjudicación del uso de los bienes o efectos incautados o embargados, siempre que el órgano judicial haya autorizado su utilización provisional. s) La función derivada del soporte necesario para el desarrollo de la actividad propia de la Comisión de Adjudicación de bienes producto del delito. t) La gestión de la Cuenta de Depósitos y Consignaciones resultante de la actividad de recuperación y gestión de activos. 2. De la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública dependen los siguientes órganos: a) La Subdirección General de Nacionalidad y Estado Civil, a la que corresponde el ejercicio de las funciones a las que se refieren los párrafos a) b), c), d), e) y f) del apartado anterior. b) La Subdirección General del Notariado y de los Registros, a la que corresponde el ejercicio de las funciones a las que se refieren los párrafos g), h), i), j), k), l) y m) del apartado anterior. c) La Subdirección General de Localización y Recuperación de Bienes, a la que corresponde el ejercicio de las funciones señaladas en los párrafos n) y ñ) del apartado 1. d) La Subdirección General de Conservación, Administración y Realización de Bienes, a la que corresponde el ejercicio de las funciones señaladas en los párrafos o), p), q), r), s) y t) del apartado 1.

Real decreto 453/2020, de 10 de marzo, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Justicia, y se modifica el Reglamento del Servicio Jurídico del Estado, aprobado por el Real Decreto 997/2003, de 25 de julio.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3513.pdf>

- COVID-19. MEDIDAS URGENTES. REAL DECRETO-LEY 7/2020, DE 12 DE MARZO, POR EL QUE SE ADOPTAN MEDIDAS URGENTES PARA RESPONDER AL IMPACTO ECONÓMICO DEL COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/13/pdfs/BOE-A-2020-3580.pdf>

- APLAZAMIENTO COMIENZO OPOSICIONES A REGISTRADORES. Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles. Resolución de 11 de marzo de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se aplaza la fecha de comienzo de los ejercicios de las oposiciones al Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y Bienes Muebles, convocadas por Resolución de 25 de julio de 2019.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/13/pdfs/BOE-A-2020-3591.pdf>

- ESTADO DE ALARMA CORONAVIRUS. Real decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/14/pdfs/BOE-A-2020-3692.pdf>

- ORDEN INT/239/2020, de 16 de marzo, por la que se restablecen los controles en las fronteras interiores terrestres con motivo de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/16/pdfs/BOE-A-2020-3776.pdf>

- ORDEN TMA/240/2020, de 16 de marzo, por la que se dictan disposiciones respecto a la apertura de determinados establecimientos de restauración y otros comercios en los aeródromos de uso público para la prestación de servicios de apoyo a servicios esenciales.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/16/pdfs/BOE-A-2020-3777.pdf>

- ORDEN TMA/241/2020, de 16 de marzo, por la que se establecen las medidas de transporte a aplicar a las conexiones entre la península y la Ciudad de Ceuta.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/16/pdfs/BOE-A-2020-3778.pdf>

- ORDEN TMA/242/2020, de 16 de marzo, por la que se establecen las medidas de transporte a aplicar a las conexiones entre la península y la Ciudad de Melilla.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/16/pdfs/BOE-A-2020-3779.pdf>

- TRANSPORTE DE MERCANCÍAS. EXCEPCIÓN A LAS NORMAS DE CUMPLIMIENTO DE TIEMPO DE CONDUCCIÓN Y DESCANSO.

Resolución de 16 de marzo de 2020, de la Dirección General de Transporte Terrestre, por la que se exceptúa temporalmente el cumplimiento de las normas de tiempos de conducción y descanso en los transportes de mercancías.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/17/pdfs/BOE-A-2020-3806.pdf>

- MEDIDAS URGENTES PARA HACER FRENTE AL IMPACTO ECONÓMICO Y SOCIAL DEL CORONAVIRUS.

Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/18/pdfs/BOE-A-2020-3824.pdf>

- ORDEN HAC/253/2020, de 3 de marzo, por la que se aprueban los modelos de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre el Patrimonio, ejercicio 2019, se determinan el lugar, forma y plazos de presentación de los mismos, se establecen los procedimientos de obtención, modificación, confirmación y presentación del borrador de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, y se determinan las condiciones generales y el procedimiento para la presentación de ambos por medios telemáticos o telefónicos.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/19/pdfs/BOE-A-2020-3861.pdf>

- RESOLUCIÓN de 11 de marzo de 2020, de la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, sobre asistencia a los obligados tributarios y ciudadanos en su identificación telemática ante las entidades colaboradoras, con ocasión del pago de deudas con tarjetas de crédito y de débito, mediante el sistema de firma no avanzada con clave de acceso en un registro previo (sistema Cl@VE PIN).

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/19/pdfs/BOE-A-2020-3862.pdf>

- ORDEN TMA/254/2020, de 18 de marzo, por la que se dictan instrucciones en materia de transporte por carretera y aéreo.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/19/pdfs/BOE-A-2020-3863.pdf>

- TRANSPORTE POR CARRETERA. APERTURA DE TALLERES DE REPARACIÓN Y MANTENIMIENTO DE VEHÍCULOS. Orden TMA/259/2020, de 19 de marzo, por la que se dictan instrucciones sobre transporte por carretera.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/20/pdfs/BOE-A-2020-3895.pdf>

- COORDINACIÓN DE LA ACTIVIDAD PROFESIONAL DE LOS MIEMBROS DE LOS CUERPOS DE FUNCIONARIOS DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. COORDINACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS PRESTADOS A TRAVÉS DE LOS COLEGIOS PROFESIONALES QUE ACTÚAN EN EL ÁMBITO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y, EN PARTICULAR, EL TURNO DE OFICIO Y LA ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA.

Orden SND/261/2020, de 19 de marzo, para la coordinación de la actividad profesional de los miembros de los cuerpos de funcionarios regulados en el libro VI de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial durante la vigencia del estado de alarma declarado por Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/20/pdfs/BOE-A-2020-3897.pdf>

- ACTIVIDAD DE CIRCULACIÓN POR LAS VÍAS DE USO PÚBLICO PERMITIDA PARA LA REALIZACIÓN DE ACTIVIDADES DE ASISTENCIA Y CUIDADO A MAYORES, MENORES, DEPENDIENTES, PERSONAS CON DISCAPACIDAD O PERSONAS ESPECIALMENTE VULNERABLES.

Instrucción de 19 de marzo de 2020, del Ministerio de Sanidad, por la que se establecen criterios interpretativos para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/20/pdfs/BOE-A-2020-3898.pdf>

- COMPILACIÓN de todas las normas emanadas del Estado y de las Comunidades Autónomas relativas a la crisis sanitaria originada por la enfermedad COVID-19.

<https://www.boe.es/>

- ESTADO DE ALARMA. MEDIDAS URGENTES EN MATERIA DE TRÁFICO Y CIRCULACIÓN DE VEHÍCULOS A MOTOR.

Orden INT/262/2020, de 20 de marzo, por la que se desarrolla el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, en materia de tráfico y circulación de vehículos a motor.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/21/pdfs/BOE-A-2020-3946.pdf>

- ESTADO DE ALARMA. MEDIDAS URGENTES MASCARILLAS. Orden TMA/263/2020, de 20 de marzo, por la que se regula la adquisición y distribución de mascarillas por parte del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/21/pdfs/BOE-A-2020-3947.pdf>

- ESTADO DE ALARMA TRANSPORTE AÉREO.

Resolución de 20 de marzo de 2020, de la Dirección General de Aviación Civil, por la que se establecen las condiciones para la prestación y se adjudica de forma directa el servicio de transporte aéreo en las rutas aéreas Palma de Mallorca-Menorca y Palma de Mallorca-Ibiza durante el estado de alarma declarado con motivo del COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/21/pdfs/BOE-A-2020-3949.pdf>

- ESTADO DE ALARMA. CENTRO DE PERSONAS MAYORES. Orden SND/265/2020, de 19 de marzo, de adopción de medidas relativas a las residencias de personas mayores y centros socio-sanitarios, ante la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/21/pdfs/BOE-A-2020-3951.pdf>

- ESTADO DE ALARMA. MEDIDAS URGENTES REMISIÓN INFORMACIÓN AL MINISTERIO DE SANIDAD.

Orden SND/267/2020, de 20 de marzo, por la que se modifica la Orden SND/234/2020, de 15 de marzo, sobre adopción de disposiciones y medidas de contención y remisión de información al Ministerio de Sanidad ante la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/21/pdfs/BOE-A-2020-3953.pdf>

- ESTADO DE ALARMA. ANIMALES DOMÉSTICOS.

Instrucción de 19 de marzo de 2020, del Ministerio de Sanidad, por la que se establecen criterios interpretativos para la atención de animales domésticos en la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/21/pdfs/BOE-A-2020-3954.pdf>

- RELACIÓN DE APROBADOS EN LA OPOSICIÓN PARA OBTENER EL TÍTULO DE NOTARIO.

Resolución de 5 de marzo de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se publica la relación de aprobados en la oposición para obtener el título de Notario, convocada por Resolución de 27 de julio de 2018.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/21/pdfs/BOE-A-2020-3958.pdf>

- SALA SEGUNDA. SENTENCIA 28/2020, de 24 de febrero de 2020. Recurso de amparo 5010-2017. Promovido por don A. H. L., respecto de las resoluciones de un juzgado central de instrucción y de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional acordando mantener la anotación registral de prohibición de disponer de una finca de su propiedad. Vulneración del derecho al honor: resoluciones judiciales que ordenan mantener en el registro de la propiedad la mención expresa a los delitos por los que se siguen las diligencias penales.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4113.pdf>

- SALA SEGUNDA. SENTENCIA 29/2020, de 24 de febrero de 2020. Recurso de amparo 5699-2017. Promovido por doña María del Carmen Font Piñot en relación con el auto dictado por un juzgado de primera instancia de La Seu d'Urgell despachando ejecución hipotecaria. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: emplazamiento mediante edictos cuyo domicilio real figuraba en el proceso (STC 122/2013).

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4114.pdf>

- SALA PRIMERA. SENTENCIA 30/2020, de 24 de febrero de 2020. Recurso de amparo 1993-2018. Promovido por don Celso Casamayor Fernández respecto de las resoluciones dictadas por un juzgado de primera instancia de Madrid en procedimiento de ejecución hipotecaria. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (motivación): STC 31/2019 (ausencia de control judicial de las cláusulas abusivas que desconoce la primacía del Derecho a la Unión Europea y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia).

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4115.pdf>

- SALA PRIMERA. SENTENCIA 31/2020, de 24 de febrero de 2020. Recurso de amparo 3089-2018. Promovido por doña María del Carmen Casadó Ferrer, en representación de su hija menor de edad, respecto de los decretos de los letrados de la administración de justicia y auto de la Audiencia Provincial de Barcelona en procedimientos de jura de cuentas. Alegada vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva, a utilizar los medios de prueba y a un proceso con todas las garantías: inadmisión del recurso de amparo prematuramente interpuesto.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4116.pdf>

- SALA SEGUNDA. SENTENCIA 32/2020, de 24 de febrero de 2020. Recurso de amparo 4046-2018. Promovido por don Fernando Peraita Lechosa respecto de las resoluciones dictadas por un juzgado de primera instancia de Santoña en procedimiento de ejecución hipotecaria. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: resolución del incidente de nulidad de actuaciones que no repara la indefensión padecida en un proceso en el que no pudo personarse el interesado a quien se le requirió judicialmente el pago.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4117.pdf>

- SALA SEGUNDA. SENTENCIA 33/2020, de 24 de febrero de 2020. Recurso de amparo 6908-2018. Promovido por don José Luis Corte González en relación con las resoluciones dictadas por un juzgado de primera instancia de Alcalá de Henares en procedimiento de ejecución de títulos judiciales. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la jurisdicción): resoluciones que, al aplica el precepto legal anulado por la STC 15/2020, de 28 de enero, deniegan la revisión judicial de los decretos de los letrados de la administración de justicia.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4118.pdf>

- SALA SEGUNDA. SENTENCIA 34/2020, de 24 de febrero de 2020. Recurso de amparo 529-2019. Promovido por la entidad Lanneman, S.L., respecto de las resoluciones dictadas por un juzgado de primera instancia de Madrid

en proceso de ejecución de títulos judiciales. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: anuncio de subasta que incurrió en error esencial manifiesto al calificar al bien inmueble como local comercial, siendo así que se trataba de un solar.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4119.pdf>

- PLENO. SENTENCIA 35/2020, de 25 de febrero de 2020. Recurso de amparo 2476-2017. Promovido por don César Augusto Montaña Lehman respecto de la sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que le condenó por un delito de enaltecimiento del terrorismo o humillación a las víctimas. Vulneración del derecho a la libertad de expresión: condena penal pronunciada sin ponderar suficientemente si la conducta, consistente en la publicación de diversos tuits, era manifestación del ejercicio del derecho a la libertad de expresión. Voto particular.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4120.pdf>

- PLENO. SENTENCIA 36/2020, de 25 de febrero de 2020. Recurso de amparo 2633-2018. Promovido por don Jordi Sàncchez i Picanyol respecto de los autos del magistrado instructor de causa especial y la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo denegando permisos penitenciarios. Supuesta vulneración de los derechos a la participación y representación política, a la tutela judicial efectiva y a la presunción de inocencia: resoluciones judiciales que deniegan permisos penitenciarios fundándose en el riesgo de reiteración delictiva; inadmisión parcial del recurso de amparo. Voto particular.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4121.pdf>

- PLENO. SENTENCIA 36/2020, de 25 de febrero de 2020. Recurso de amparo 2633-2018. Promovido por don Jordi Sàncchez i Picanyol respecto de los autos del magistrado instructor de causa especial y la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo denegando permisos penitenciarios. Supuesta vulneración de los derechos a la participación y representación política, a la tutela judicial efectiva y a la presunción de inocencia: resoluciones judiciales que deniegan permisos penitenciarios fundándose en el riesgo de reiteración delictiva; inadmisión parcial del recurso de amparo. Voto particular.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4121.pdf>

- PLENO. SENTENCIA 37/2020, de 25 de febrero de 2020. Recurso de amparo 2971-2018. Promovido por don Jordi Turull i Negre y don Josep Rull i Andreu respecto de los autos del magistrado instructor de causa especial y la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo decretando prisión provisional. Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal, al ejercicio de los cargos públicos representativos y a un proceso con todas las garantías: resoluciones judiciales que adoptaron, de manera suficientemente razonada y proporcionada, una medida cautelar de carácter personal. Voto particular.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4122.pdf>

- PLENO. SENTENCIA 38/2020, de 25 de febrero de 2020. Recurso de amparo 5222-2018. Promovido por don Jordi Sàncchez i Picanyol, don Jordi Turull i Negre y don Josep Rull i Andreu en relación con los autos del magistrado instructor de causa especial y la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo comunicando su suspensión automática en los cargos públicos que ostentaban. Supuesta vulneración de los derechos a la participación y representación políticas: resoluciones judiciales que adoptaron, de manera suficientemente razonada y proporcionada, una medida cautelar suspensiva del ejercicio del cargo parlamentario (STC 71/1994); inadmisión parcial del recurso de amparo.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4123.pdf>

- PLENO. SENTENCIA 39/2020, de 25 de febrero de 2020. Recurso de amparo 5342-2018. Promovido por don Jaume Cabré i Fabré y otras treinta y tres personas en relación con los autos del magistrado instructor de causa especial y la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo comunicando la suspensión automática de cargos públicos. Alegada vulneración de los derechos a la participación y representación políticas: inadmisión del recurso de amparo promovido por quienes carecen de legitimación procesal.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4124.pdf>

- PLENO. SENTENCIA 40/2020, de 27 de febrero de 2020. Recurso de amparo 5377-2018. Promovido por Euroinversiones Inmobiliarias Costa Sur, S.L., respecto de las resoluciones dictadas por un juzgado de primera instancia e instrucción de Lorca en procedimiento de ejecución hipotecaria. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (resolución fundada en Derecho) sin indefensión: inadecuada utilización de la dirección electrónica habilitada como cauce de comunicación del primer emplazamiento procesal (SSTC 6/2019 y 47/2019) e inadmisión de la oposición a la ejecución resultante de la confusión del deber de las personas jurídicas de relacionarse con la administración de justicia por medio de comunicaciones electrónicas con la regulación del primer emplazamiento en los procesos civiles.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4125.pdf>

- JUSTIFICACIÓN DE LA PRESENTACIÓN DEL DOCUMENTO PÚBLICO A LOS EFECTOS DEL I. SOBRE TP Y AJD Y DEL I. SOBRE SUCESIONES.

Resolución de 20 de marzo de 2020, de la Agencia Tributaria de Andalucía, por la que se determina la forma de obtención y descarga de la diligencia emitida por la Agencia Tributaria de Andalucía para la justificación de la presentación del documento público a los efectos de lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, y en el artículo 54 del Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre.

<https://www.juntadeandalucia.es/>

- COMUNICADO CONJUNTO DEL COLEGIO DE REGISTRADORES DE ESPAÑA Y DE LA COMISIÓN NACIONAL DEL MERCADO DE VALORES EN RELACIÓN CON LAS CUENTAS ANUALES Y LA PROPUESTA DE APLICACIÓN DEL RESULTADO DE SOCIEDADES MERCANTILES EN EL CONTEXTO DE LA CRISIS SANITARIA DERIVADA DEL COVID-19

 [Acceso a documento.pdf](#)

- REAL DECRETO-LEY 9/2020, de 27 de marzo, por el que se adoptan medidas complementarias, en el ámbito laboral, para paliar los efectos derivados del COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/28/pdfs/BOE-A-2020-4152.pdf>

- RESOLUCIÓN de 25 de marzo de 2020, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de autorización de la prórroga del estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/28/pdfs/BOE-A-2020-4153.pdf>

- REAL DECRETO 476/2020, de 27 de marzo, por el que se prorroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/28/pdfs/BOE-A-2020-4155.pdf>

- ORDEN SND/295/2020, de 26 de marzo, por la que se adoptan medidas en materia de recursos humanos en el ámbito de los servicios sociales ante la situación de crisis ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/28/pdfs/BOE-A-2020-4156.pdf>

- ORDEN SND/296/2020, de 27 de marzo, por la que se establecen medidas excepcionales para el traslado de cadáveres ante la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/28/pdfs/BOE-A-2020-4157.pdf>

- REAL DECRETO-LEY 10/2020, DE 29 DE MARZO, POR EL QUE SE REGULA UN PERMISO RETRIBUIDO RECUPERABLE PARA LAS PERSONAS TRABAJADORAS POR CUENTA AJENA QUE NO PRESTEN SERVICIOS ESENCIALES, CON EL FIN DE REDUCIR LA MOVILIDAD DE LA POBLACIÓN EN EL CONTEXTO DE LA LUCHA CONTRA EL COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/29/pdfs/BOE-A-2020-4166.pdf>

- RESOLUCIÓN de 25 de marzo de 2020, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/30/pdfs/BOE-A-2020-4167.pdf>

- RESOLUCIÓN de 25 de marzo de 2020, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 4/2020, de 18 de febrero, por el que se deroga el despido objetivo por faltas de asistencia al trabajo establecido en el artículo 52.d) del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/30/pdfs/BOE-A-2020-4168.pdf>

- RESOLUCIÓN de 25 de marzo de 2020, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 6/2020, de 10 de marzo, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en el ámbito económico y para la protección de la salud pública.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/30/pdfs/BOE-A-2020-4170.pdf>

- RESOLUCIÓN de 25 de marzo de 2020, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 7/2020, de 12 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes para responder al impacto económico del COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/30/pdfs/BOE-A-2020-4171.pdf>

III. CASOS PRÁCTICOS

Seminario de Derecho Registral del Decanato de Madrid

1.- SUSTITUCIÓN FIDEICOMISARIA CUMPLIDA. Título de atribución de la adjudicataria. Principio de especialidad.

2.- PROPIEDAD HORIZONTAL. DESAFECTACIÓN DE LA VIVIENDA DEL PORTERO. ARRASTRE DE CARGAS.

3.- PODER. HERENCIA. RENUNCIA A HERENCIA POR APODERADO QUE SOLO TIENE FACULTADES PARA CONTAR Y PARTIR.

4.- SOCIEDAD DISUELTA Y NO LIQUIDADA. ELEVACIÓN A PÚBLICO DE DOCUMENTO PRIVADO DE COMPROVENTA. REPRESENTACIÓN.

5.- EXPROPIACIÓN. CONCURSO DE ACREDITADORES DE SOCIEDAD EN LIQUIDACIÓN. ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO. ¿ES NECESARIO PEDIR AL JUEZ DEL CONCURSO LA CANCELACIÓN DEL EMBARGO?.

6.- HIPOTECA. SUBROGACIÓN Y ENERVACIÓN.

7.- HIPOTECA. EJECUCIÓN. DEUDOR E HIPOTECANTE QUE HA FALLECIDO.

 *Casos prácticos marzo Madrid.pdf*

IV. NORMAS

B.O.E

Cortes Generales.

- **RESOLUCIÓN** de 25 de marzo de 2020, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de autorización de la prórroga del estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/28/pdfs/BOE-A-2020-4153.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 25 de marzo de 2020, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/30/pdfs/BOE-A-2020-4167.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 25 de marzo de 2020, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 4/2020, de 18 de febrero, por el que se deroga el despido objetivo por faltas de asistencia al trabajo establecido en el artículo 52.d) del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/30/pdfs/BOE-A-2020-4168.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 25 de marzo de 2020, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 5/2020, de 25 de febrero, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en materia de agricultura y alimentación.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/30/pdfs/BOE-A-2020-4169.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 25 de marzo de 2020, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 6/2020, de 10 de marzo, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en el ámbito económico y para la protección de la salud pública.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/30/pdfs/BOE-A-2020-4170.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 25 de marzo de 2020, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 7/2020, de 12 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes para responder al impacto económico del COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/30/pdfs/BOE-A-2020-4171.pdf>

Jefatura del Estado.

- **REAL DECRETO-LEY** 6/2020, de 10 de marzo, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en el ámbito económico y para la protección de la salud pública.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/11/pdfs/BOE-A-2020-3434.pdf>

- **REAL DECRETO-LEY** 7/2020, de 12 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes para responder al impacto económico del COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/13/pdfs/BOE-A-2020-3580.pdf>

- **REAL DECRETO-LEY** 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/18/pdfs/BOE-A-2020-3824.pdf>

- **CORRECCIÓN DE ERRORES DEL REAL DECRETO-LEY** 7/2020, de 12 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes para responder al impacto económico del COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/25/pdfs/BOE-A-2020-4025.pdf>

- **CORRECCIÓN DE ERRORES DEL REAL DECRETO-LEY** 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/25/pdfs/BOE-A-2020-4026.pdf>

- **REAL DECRETO-LEY** 9/2020, de 27 de marzo, por el que se adoptan medidas complementarias, en el ámbito laboral, para paliar los efectos derivados del COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/28/pdfs/BOE-A-2020-4152.pdf>

- **REAL DECRETO-LEY** 10/2020, de 29 de marzo, por el que se regula un permiso retribuido recuperable para las personas trabajadoras por cuenta ajena que no presten servicios esenciales, con el fin de reducir la movilidad de la población en el contexto de la lucha contra el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/29/pdfs/BOE-A-2020-4166.pdf>

- **INSTRUMENTO DE RATIFICACIÓN** del Protocolo al Tratado del Atlántico Norte sobre la adhesión de la República de Macedonia del Norte, hecho en Bruselas el 6 de febrero de 2019.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/31/pdfs/BOE-A-2020-4197.pdf>

Presidencia del Gobierno.

- **REAL DECRETO** 464/2020, de 17 de marzo, por el que se modifica el Real Decreto 399/2020, de 25 de febrero, por el que se establecen las Comisiones Delegadas del Gobierno.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/20/pdfs/BOE-A-2020-3893.pdf>

Consejo General del Poder judicial.

- **ACUERDO** de 3 de marzo de 2020, de la Comisión de Selección a la que se refiere el artículo 305 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, por la que se sustituye un vocal del Tribunal calificador número 1 de las pruebas selectivas convocadas por Acuerdo de 5 de julio de 2019.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/06/pdfs/BOE-A-2020-3242.pdf>

- **ACUERDO** de 25 de marzo de 2020, de la Comisión de Selección a la que se refiere el artículo 305 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por el que se acuerda la suspensión temporal del proceso selectivo aprobado por su Acuerdo de 5 de julio de 2019, con motivo de la evolución del estado de alarma declarado para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/27/pdfs/BOE-A-2020-4141.pdf>

Ministerio de Justicia.

- **RESOLUCIÓN** de 26 de febrero de 2020, de la Subsecretaría, por la que se aprueba la relación provisional de admitidos y excluidos y se anuncia fecha, hora y lugar de celebración del primer ejercicio del proceso selectivo para ingreso, por el sistema general de acceso libre, en el Cuerpo de Abogados del Estado, convocado por Resolución de 19 de diciembre de 2019.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/04/pdfs/BOE-A-2020-3104.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 20 de febrero de 2020, de la Dirección General para el Servicio Público de Justicia y de la Secretaría General de Universidades, por la que se designan las Comisiones evaluadoras de la prueba de aptitud profesional para el ejercicio de la profesión de Abogado para el año 2020.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/04/pdfs/BOE-A-2020-3125.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 20 de febrero de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se aprueba el modelo de contrato de arrendamiento de bienes muebles, letras de identificación R-VCS, y sus anexos, para ser utilizado por VFS Commercial Services Spain, SA.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/04/pdfs/BOE-A-2020-3126.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 20 de febrero de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se aprueban las modificaciones introducidas en el modelo de contrato de arrendamiento financiero con opción de compra, letras de identificación L-CALF-01, para ser utilizado por Credit Agricole Leasing & Factoring, Sucursal en España.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/04/pdfs/BOE-A-2020-3127.pdf>

- **REAL DECRETO** 400/2020, de 25 de febrero, por el que se regula la concesión directa de subvenciones al Consejo General de la Abogacía Española y al Consejo General de los Procuradores de España, en materia de prestación de asistencia jurídica gratuita, y al Consejo General de Colegios Oficiales de Psicólogos para la asistencia psicológica a las víctimas de los delitos, para el ejercicio presupuestario 2020.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/06/pdfs/BOE-A-2020-3226.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 18 de febrero de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se jubila al notario de Caldes de Montbui don Jorge Figa López-Palop.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/09/pdfs/BOE-A-2020-3308.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 2 de marzo de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se convoca concurso ordinario n.º 306, para proveer Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/09/pdfs/BOE-A-2020-3314.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 11 de marzo de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se aplaza la fecha de comienzo de los ejercicios de las oposiciones al Cuerpo de Aspirantes a Registradores de la Propiedad, Mercantiles y Bienes Muebles, convocadas por Resolución de 25 de julio de 2019.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/13/pdfs/BOE-A-2020-3591.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 4 de marzo de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se dispone la jubilación voluntaria del notario de Cuenca don José María Víctor Salinas Martín.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/17/pdfs/BOE-A-2020-3786.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 9 de marzo de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se jubila al notario de Vigo don José Antonio Rodríguez González.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/17/pdfs/BOE-A-2020-3787.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 10 de marzo de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se dispone la jubilación voluntaria del notario de Almería don Luis Enrique Lapiedra Frías.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/17/pdfs/BOE-A-2020-3788.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 5 de marzo de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, por la que se publica la relación de aprobados en la oposición para obtener el título de Notario, convocada por Resolución de 27 de julio de 2018.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/21/pdfs/BOE-A-2020-3958.pdf>

Ministerio del Interior.

- **ORDEN** INT/239/2020, de 16 de marzo, por la que se restablecen los controles en las fronteras interiores terrestres con motivo de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/16/pdfs/BOE-A-2020-3776.pdf>

- **ORDEN** INT/248/2020, de 16 de marzo, por la que se establecen criterios de actuación para las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad ante el restablecimiento temporal de controles fronterizos.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/18/pdfs/BOE-A-2020-3825.pdf>

- **CORRECCIÓN DE ERRORES DE LA ORDEN** INT/239/2020, de 16 de marzo, por la que se restablecen los controles en las fronteras interiores terrestres con motivo de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/18/pdfs/BOE-A-2020-3826.pdf>

- **ORDEN** INT/262/2020, de 20 de marzo, por la que se desarrolla el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, en materia de tráfico y circulación de vehículos a motor.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/21/pdfs/BOE-A-2020-3946.pdf>

- **ORDEN** INT/270/2020, de 21 de marzo, por la que se establecen criterios para la aplicación de una restricción temporal de viajes no imprescindibles desde terceros países a la Unión Europea y países asociados Schengen por razones de orden público y salud pública con motivo de la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/22/pdfs/BOE-A-2020-3972.pdf>

- **ORDEN** INT/284/2020, de 25 de marzo, por la que se modifica la Orden INT/262/2020, de 20 de marzo, por la que se desarrolla el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, en materia de tráfico y circulación de vehículos a motor.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4065.pdf>

Ministerio de Defensa.

- **INSTRUCCIÓN** de 16 de marzo de 2020, del Ministerio de Defensa, por la que se establecen medidas para la gestión de la situación de la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 en el ámbito del Ministerio de Defensa.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/17/pdfs/BOE-A-2020-3781.pdf>

- **ORDEN** DEF/291/2020, de 26 de marzo, por la que se establece la competencia para determinar las asignaturas de los currículos de la enseñanza de formación susceptibles de ser impartidos a distancia y se habilita a los Jefes de Estado Mayor de los Ejércitos y la Armada y al Subsecretario de Defensa, en el ámbito de sus competencias, a establecer, con criterios objetivos, el nivel mínimo a alcanzar en los diversos cursos académicos de formación para la verificación de los conocimientos alcanzados por los alumnos.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/27/pdfs/BOE-A-2020-4127.pdf>

Banco de España.

- **RESOLUCIÓN** de 2 de marzo de 2020, del Banco de España, por la que se publican determinados tipos de referencia oficiales del mercado hipotecario.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/03/pdfs/BOE-A-2020-3053.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 2 de marzo de 2020, del Banco de España, por la que se publican los índices y tipos de referencia aplicables para el cálculo del valor de mercado en la compensación por riesgo de tipo de interés de los préstamos hipotecarios, así como para el cálculo del diferencial a aplicar para la obtención del valor de mercado de los préstamos o créditos que se cancelan anticipadamente.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/04/pdfs/BOE-A-2020-3155.pdf>

Ministerio de Política Territorial y Función Pública.

- **RESOLUCIÓN** de 12 de febrero de 2020, de la Secretaría General de Coordinación Territorial, por la que se publica el Acuerdo de la Comisión Bilateral de Cooperación Administración del Estado-Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco en relación con el Real Decreto-ley 14/2019, de 31 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes por razones de seguridad pública en materia de administración digital, contratación del sector público y telecomunicaciones.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/02/pdfs/BOE-A-2020-3001.pdf>

- **REAL DECRETO** 431/2020, de 3 de marzo, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Universidades.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/05/pdfs/BOE-A-2020-3168.pdf>

- **REAL DECRETO** 430/2020, de 3 de marzo, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, y por el que se modifica el Real Decreto 139/2020, de 28 de enero, por el que se establece la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/06/pdfs/BOE-A-2020-3228.pdf>

- **REAL DECRETO** 452/2020, de 10 de marzo, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Derechos Sociales y Agenda 2030, y se modifica el Real Decreto 139/2020, de 28 de enero, por el que se establece la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3512.pdf>

- **REAL DECRETO** 453/2020, de 10 de marzo, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Justicia, y se modifica el Reglamento del Servicio Jurídico del Estado, aprobado por el Real Decreto 997/2003, de 25 de julio.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3513.pdf>

- **REAL DECRETO** 454/2020, de 10 de marzo, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Sanidad, y se modifica el Real Decreto 139/2020, de 28 de enero, por el que se establece la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3514.pdf>

- **REAL DECRETO** 455/2020, de 10 de marzo, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Igualdad.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3515.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 24 de febrero de 2020, de la Secretaría General de Coordinación Territorial, por la que se publica el Acuerdo de la Comisión Bilateral de Cooperación Administración General del Estado-Comunidad Autónoma de Galicia en relación con la Ley 1/2019, de 22 de abril, de rehabilitación y de regeneración y renovación urbanas de Galicia.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/18/pdfs/BOE-A-2020-3848.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 24 de febrero de 2020, de la Secretaría General de Coordinación Territorial, por la que se publica el Acuerdo de la Subcomisión de Seguimiento Normativo, Prevención y Solución de Conflictos de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado en relación con el Decreto-ley 16/2019, de 26 de noviembre, de medidas urgentes para la emergencia climática y el impulso a las energías renovables.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/18/pdfs/BOE-A-2020-3849.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 11 de marzo de 2020, de la Secretaría General de Coordinación Territorial, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 10 de marzo de 2020, por el que se resuelve el procedimiento de determinación y repercusión de responsabilidades por incumplimiento del Derecho de la Unión Europea en el asunto C-205/17, Comisión/Reino de España, relativo a la no ejecución de la Sentencia de 14 de abril de 2011, Comisión/Reino de España, en el asunto C-343/10 en materia de recogida y tratamiento de aguas residuales.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/20/pdfs/BOE-A-2020-3938.pdf>

Ministerio de Hacienda.

- **RESOLUCIÓN** de 27 de febrero de 2020, del Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se publica la rehabilitación de números de identificación fiscal.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/04/pdfs/BOE-A-2020-3134.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 27 de febrero de 2020, del Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se publica la revocación de números de identificación fiscal.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/04/pdfs/BOE-A-2020-3135.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 10 de marzo de 2020, del Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se publica la rehabilitación de números de identificación fiscal.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/13/pdfs/BOE-A-2020-3623.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 10 de marzo de 2020, del Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se publica la revocación de números de identificación fiscal.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/13/pdfs/BOE-A-2020-3624.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 12 de marzo de 2020, del Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se publica la rehabilitación de números de identificación fiscal.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/16/pdfs/BOE-A-2020-3767.pdf>

- **ORDEN** HAC/253/2020, de 3 de marzo, por la que se aprueban los modelos de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre el Patrimonio, ejercicio 2019, se determinan el lugar, forma y plazos de presentación de los mismos, se establecen los procedimientos de obtención, modificación, confirmación y presentación del borrador de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, y se determinan las condiciones generales y el procedimiento para la presentación de ambos por medios telemáticos o telefónicos.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/19/pdfs/BOE-A-2020-3861.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 11 de marzo de 2020, de la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, sobre asistencia a los obligados tributarios y ciudadanos en su identificación telemática ante las entidades colaboradoras, con ocasión del pago de deudas con tarjetas de crédito y de débito, mediante el sistema de firma no avanzada con clave de acceso en un registro previo (sistema Cl@VE PIN).

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/19/pdfs/BOE-A-2020-3862.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 20 de marzo de 2020, de la Intervención General de la Administración del Estado, sobre medidas a adoptar en el ámbito de la comprobación material de la inversión, durante el período de duración del estado de alarma declarado como consecuencia de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/24/pdfs/BOE-A-2020-4006.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 23 de marzo de 2020, de la Intervención General de la Administración del Estado, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 17 de marzo de 2020, por el que se adoptan medidas urgentes y excepcionales en el ámbito del control de la gestión económico-financiera efectuado por la Intervención General de la Administración del Estado como consecuencia del COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/24/pdfs/BOE-A-2020-4007.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 25 de marzo de 2020, del Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se publica la rehabilitación de números de identificación fiscal.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/30/pdfs/BOE-A-2020-4189.pdf>

Ministerio de Educación y Formación Profesional.

- **ORDEN** EFP/255/2020, de 11 de marzo, por la que se regulan las pruebas de la evaluación final de Educación Secundaria Obligatoria, para el curso 2019/2020, y se modifica la Orden ECD/65/2018, de 29 de enero, por la que se regulan las pruebas de la evaluación final de Educación Secundaria Obligatoria, para el curso 2017/2018.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/19/pdfs/BOE-A-2020-3864.pdf>

Tribunal Constitucional.

- **CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD** n.º 7194-2019, en relación con el artículo 40 de la Ley Foral 7/2006, de 20 de junio, de defensa de consumidores y usuarios por posible vulneración del art. 25.1 de la CE.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/05/pdfs/BOE-A-2020-3164.pdf>

- **RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD** n.º 718-2020, contra los artículos 1, 2, 3, 4, 6 y 7; disposición adicional única; por conexión las disposiciones transitorias primera y segunda y disposición final primera del Real Decreto-ley 14/2019, de 31 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes por razones de seguridad pública en materia de administración digital, contratación del sector público y telecomunicaciones.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/05/pdfs/BOE-A-2020-3166.pdf>

- **RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD** n.º 762-2020, contra los artículos 1, 2, 3, 4, 6 y 7; disposición adicional única; por conexión las disposiciones transitorias primera y segunda y disposición final primera del Real Decreto-ley 14/2019, de 31 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes por razones de seguridad pública en

materia de administración digital, contratación del sector público y telecomunicaciones.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/05/pdfs/BOE-A-2020-3167.pdf>

- SALA SEGUNDA. SENTENCIA 17/2020, de 10 de febrero de 2020. Recurso de amparo 5661-2017. Promovido por la comunidad de propietarios de las calles Andújar y Mijas SP 4, de Alcalá de Henares, en relación con las resoluciones dictadas por un juzgado de primera instancia de esta localidad y la Audiencia Provincial de Madrid en proceso de ejecución de títulos judiciales. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la jurisdicción): resoluciones que, al aplicar el precepto legal anulado por la STC 15/2020, de 28 de enero, deniegan la revisión judicial de los decretos de los letrados de la administración de justicia.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/09/pdfs/BOE-A-2020-3342.pdf>

- SALA PRIMERA. SENTENCIA 18/2020, de 10 de febrero de 2020. Recurso de amparo 3185-2018. Promovido por don Andrés de la Calzada Carrilero respecto de la sanción disciplinaria impuesta por el centro penitenciario de Murcia II y parcialmente confirmada por un juzgado de vigilancia penitenciaria. Vulneración del derecho a la libertad de expresión: sanción disciplinaria impuesta por el contenido de sendos escritos en los que se ejercitaba el derecho del interno a formular peticiones y quejas ante las autoridades penitenciarias.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/09/pdfs/BOE-A-2020-3343.pdf>

- SALA PRIMERA. SENTENCIA 19/2020, de 10 de febrero de 2020. Recurso de amparo 3997-2019. Promovido por C.C. Las Velas, S.L., respecto de las resoluciones dictadas en un procedimiento de juicio verbal de desahucio. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: inadecuada utilización de la dirección electrónica habilitada como cauce de comunicación del primer emplazamiento de la entidad demandada (STC 47/2019).

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/09/pdfs/BOE-A-2020-3344.pdf>

- SALA PRIMERA. SENTENCIA 20/2020, de 10 de febrero de 2020. Cuestión de inconstitucionalidad 4268-2019. Planteada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, en relación con el art. 11.3.1 b), párrafo segundo, de la Ley 15/2001, de 14 de diciembre, de suelo y ordenación territorial de Extremadura, en la redacción dada por la Ley 9/2011, de 29 de marzo, y con la disposición adicional única de esta última ley. Competencias de protección ambiental y urbanismo: extinción parcial de la cuestión de inconstitucionalidad en cuanto tiene por objeto un precepto legal anulado por la STC 134/2019, de 13 de noviembre; constitucionalidad del precepto legal relativo a la homologación de los instrumentos de planeamiento territorial y urbanístico vigentes al momento de entrada en vigor de la nueva ley.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/09/pdfs/BOE-A-2020-3345.pdf>

- PLENO. SENTENCIA 21/2020, de 11 de febrero de 2020. Recurso de amparo 1470-2018. Promovido por don Carles Puigdemont Casamajó y otras personas en relación con el auto del magistrado instructor de causa especial ante el Tribunal Supremo que desestimó la petición de libertad de don Jordi Sànchez i Picanyol, así como de concesión de permiso penitenciario para asistir a la sesión de investidura en el Parlamento de Cataluña como candidato a la presidencia de la Generalitat. Alegada vulneración del derecho al ejercicio de los cargos públicos representativos: inadmisión del recurso de amparo promovido desatendiendo su carácter subsidiario (STC 2/2020).

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/09/pdfs/BOE-A-2020-3346.pdf>

- PLENO. SENTENCIA 22/2020, de 13 de febrero de 2020. Recurso de amparo 3736-2018. Promovido por don Raúl Romeva Rueda en relación con los autos del magistrado instructor de causa especial y de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que adoptaron la medida cautelar de prisión provisional. Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a la participación y representación política: resoluciones judiciales que adoptaron, de manera suficientemente razonada y proporcionada, una medida cautelar de carácter personal; inadmisión parcial del recurso de amparo. Voto particular.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/09/pdfs/BOE-A-2020-3347.pdf>

- PLENO. SENTENCIA 23/2020, de 13 de febrero de 2020. Recurso de amparo 3807-2018. Promovido por don Jordi Sànchez i Picanyol en relación con los autos del magistrado instructor de causa especial y de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que desestimaron su solicitud de medidas para poder asistir a la sesión de investidura en el Parlamento de Cataluña como candidato a la presidencia de la Generalitat. Supuesta vulneración de los derechos a la participación política, al ejercicio de los cargos públicos representativos y a la presunción de inocencia: resoluciones judiciales que denegaron el permiso penitenciario solicitado al apreciar riesgo de reiteración delictiva; inadmisión parcial del recurso de amparo. Voto particular.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/09/pdfs/BOE-A-2020-3348.pdf>

- PLENO. SENTENCIA 24/2020, de 13 de febrero de 2020. Recurso de amparo 194-2019. Promovido por don Joan Baldoví Roda y otros tres diputados del grupo parlamentario Mixto del Congreso respecto de la inadmisión a trámite de una proposición de ley "para el fomento de la transparencia económico-presupuestaria del Rey y de la Casa Real". Alegada vulneración del derecho al ejercicio del cargo público representativo: inadmisión del recurso de amparo promovido por quienes no están legitimados al carecer de la facultad para presentar una proposición de ley y no ostentar la representación del grupo parlamentario autor de la iniciativa.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/09/pdfs/BOE-A-2020-3349.pdf>

- PLENO. SENTENCIA 25/2020, de 13 de febrero de 2020. Recurso de inconstitucionalidad 5531-2019. Interpuesto por el presidente del Gobierno en relación con el artículo 47.1 de la Ley 7/2018, de 28 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para el ejercicio 2019. Competencias sobre ordenación general de la economía y función pública: nulidad del precepto legal autonómico que crea un fondo que incrementa los gastos de acción social destinados a los empleados públicos (STC 16/2020).

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/09/pdfs/BOE-A-2020-3350.pdf>

- **CUESTIÓN INTERNA DE INCONSTITUCIONALIDAD** n.º 1231-2020, en relación con el último párrafo del artículo 238 bis LECrim., en la redacción dada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/17/pdfs/BOE-A-2020-3780.pdf>

- **ACUERDO** de 16 de marzo de 2020, del Pleno del Tribunal Constitucional, en relación con la suspensión de los plazos procesales y administrativos durante la vigencia del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/17/pdfs/BOE-A-2020-3805.pdf>

- **SALA PRIMERA. SENTENCIA** 26/2020, de 24 de febrero de 2020. Recursos de amparo 4657-2014 y 442-2015 (acumulados). Promovidos por don Christopher Frank Carandini Lee respecto de los autos dictados por un juzgado de lo mercantil de Burgos en procesos de ejecución de títulos judiciales y de revocación de título ejecutivo europeo. Vulneración de los derechos a la tutela judicial sin indefensión y a un proceso con todas las garantías: resoluciones judiciales que tienen por líquida un condena que no lo era y aplican inadecuadamente normativa de la Unión Europea.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4111.pdf>

- **SALA SEGUNDA. SENTENCIA** 27/2020, de 24 de febrero de 2020. Recurso de amparo 1369-2017. Promovido por la mercantil La Opinión de Zamora, S.A., en relación con la sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo que le condenó, en casación, por vulneración del derecho a la propia imagen y a la intimidad personal y familiar. Supuesta vulneración del derecho a la libertad de información: reportaje periodístico sobre un suceso violento que se ilustró con una fotografía extraída de un perfil personal en Facebook abierto y accesible al público.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4112.pdf>

- **SALA SEGUNDA. SENTENCIA** 28/2020, de 24 de febrero de 2020. Recurso de amparo 5010-2017. Promovido por don A. H. L., respecto de las resoluciones de un juzgado central de instrucción y de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional acordando mantener la anotación registral de prohibición de disponer de una finca de su propiedad. Vulneración del derecho al honor: resoluciones judiciales que ordenan mantener en el registro de la propiedad la mención expresa a los delitos por los que se siguen las diligencias penales.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4113.pdf>

- **SALA SEGUNDA. SENTENCIA** 29/2020, de 24 de febrero de 2020. Recurso de amparo 5699-2017. Promovido por doña María del Carmen Font Piñot en relación con el auto dictado por un juzgado de primera instancia de La Seu d'Urgell despachando ejecución hipotecaria. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: emplazamiento mediante edictos cuyo domicilio real figuraba en el proceso (STC 122/2013).

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4114.pdf>

- **SALA PRIMERA. SENTENCIA** 30/2020, de 24 de febrero de 2020. Recurso de amparo 1993-2018. Promovido por don Celso Casamayor Fernández respecto de las resoluciones dictadas por un juzgado de primera instancia de Madrid en procedimiento de ejecución hipotecaria. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (motivación): STC 31/2019 (ausencia de control judicial de las cláusulas abusivas que desconoce la primacía del Derecho a la Unión Europea y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia).

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4115.pdf>

- **SALA PRIMERA. SENTENCIA** 31/2020, de 24 de febrero de 2020. Recurso de amparo 3089-2018. Promovido por doña María del Carmen Casadó Ferrer, en representación de su hija menor de edad, respecto de los decretos de los letrados de la administración de justicia y auto de la Audiencia Provincial de Barcelona en procedimientos de jura de cuentas. Alegada vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva, a utilizar los medios de prueba y a un proceso con todas las garantías: inadmisión del recurso de amparo prematuramente interpuesto.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4116.pdf>

- **SALA SEGUNDA. SENTENCIA** 32/2020, de 24 de febrero de 2020. Recurso de amparo 4046-2018. Promovido por don Fernando Peraita Lechosa respecto de las resoluciones dictadas por un juzgado de primera instancia de Santoña en procedimiento de ejecución hipotecaria. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: resolución del incidente de nulidad de actuaciones que no repara la indefensión padecida en un proceso en el que no pudo personarse el interesado a quien se le requirió judicialmente el pago.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4117.pdf>

- **SALA SEGUNDA. SENTENCIA** 33/2020, de 24 de febrero de 2020. Recurso de amparo 6908-2018. Promovido por don José Luis Corte González en relación con las resoluciones dictadas por un juzgado de primera instancia de Alcalá de Henares en procedimiento de ejecución de títulos judiciales. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la jurisdicción): resoluciones que, al aplica el precepto legal anulado por la STC 15/2020, de 28 de enero, deniegan la revisión judicial de los decretos de los letrados de la administración de justicia.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4118.pdf>

- **SALA SEGUNDA. SENTENCIA** 34/2020, de 24 de febrero de 2020. Recurso de amparo 529-2019. Promovido por la entidad Lanneman, S.L., respecto de las resoluciones dictadas por un juzgado de primera instancia de Madrid en proceso de ejecución de títulos judiciales. Vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: anuncio de subasta que incurrió en error esencial manifiesto al calificar al bien inmueble como local comercial, siendo así que se trataba de un solar.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4119.pdf>

- PLENO. SENTENCIA 35/2020, de 25 de febrero de 2020. Recurso de amparo 2476-2017. Promovido por don César Augusto Montaña Lehman respecto de la sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que le condenó por un delito de enaltecimiento del terrorismo o humillación a las víctimas. Vulneración del derecho a la libertad de expresión: condena penal pronunciada sin ponderar suficientemente si la conducta, consistente en la publicación de diversos tuits, era manifestación del ejercicio del derecho a la libertad de expresión. Voto particular.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4120.pdf>

- PLENO. SENTENCIA 36/2020, de 25 de febrero de 2020. Recurso de amparo 2633-2018. Promovido por don Jordi Sànchez i Picanyol respecto de los autos del magistrado instructor de causa especial y la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo denegando permisos penitenciarios. Supuesta vulneración de los derechos a la participación y representación política, a la tutela judicial efectiva y a la presunción de inocencia: resoluciones judiciales que deniegan permisos penitenciarios fundándose en el riesgo de reiteración delictiva; inadmisión parcial del recurso de amparo. Voto particular.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4121.pdf>

- PLENO. SENTENCIA 37/2020, de 25 de febrero de 2020. Recurso de amparo 2971-2018. Promovido por don Jordi Turull i Negre y don Josep Rull i Andreu respecto de los autos del magistrado instructor de causa especial y la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo decretando prisión provisional. Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal, al ejercicio de los cargos públicos representativos y a un proceso con todas las garantías: resoluciones judiciales que adoptaron, de manera suficientemente razonada y proporcionada, una medida cautelar de carácter personal. Voto particular.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4122.pdf>

- PLENO. SENTENCIA 38/2020, de 25 de febrero de 2020. Recurso de amparo 5222-2018. Promovido por don Jordi Sànchez i Picanyol, don Jordi Turull i Negre y don Josep Rull i Andreu en relación con los autos del magistrado instructor de causa especial y la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo comunicando su suspensión automática en los cargos públicos que ostentaban. Supuesta vulneración de los derechos a la participación y representación políticas: resoluciones judiciales que adoptaron, de manera suficientemente razonada y proporcionada, una medida cautelar suspensiva del ejercicio del cargo parlamentario (STC 71/1994); inadmisión parcial del recurso de amparo.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4123.pdf>

- PLENO. SENTENCIA 39/2020, de 25 de febrero de 2020. Recurso de amparo 5342-2018. Promovido por don Jaume Cabré i Fabré y otras treinta y tres personas en relación con los autos del magistrado instructor de causa especial y la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo comunicando la suspensión automática de cargos públicos. Alegada vulneración de los derechos a la participación y representación políticas: inadmisión del recurso de amparo promovido por quienes carecen de legitimación procesal.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4124.pdf>

- PLENO. SENTENCIA 40/2020, de 27 de febrero de 2020. Recurso de amparo 5377-2018. Promovido por Euroinversiones Inmobiliarias Costa Sur, S.L., respecto de las resoluciones dictadas por un juzgado de primera instancia e instrucción de Lorca en procedimiento de ejecución hipotecaria. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (resolución fundada en Derecho) sin indefensión: inadecuada utilización de la dirección electrónica habilitada como cauce de comunicación del primer emplazamiento procesal (SSTC 6/2019 y 47/2019) e inadmisión de la oposición a la ejecución resultante de la confusión del deber de las personas jurídicas de relacionarse con la administración de justicia por medio de comunicaciones electrónicas con la regulación del primer emplazamiento en los procesos civiles.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4125.pdf>

TRIBUNAL SUPREMO.

- SENTENCIA de 31 de enero de 2020, de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, en el recurso de casación para la unificación de doctrina n.º 4629/2017, interpuesto por el Ministerio Fiscal en defensa de la legalidad (art. 219.3 LRJS), por la que se fija doctrina jurisprudencial sobre determinados contratos de colaboración social celebrados antes del 27 de diciembre de 2013 y vigentes a 31 de diciembre de 2014 y su validez cualquiera que sea la actividad normal o permanente.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/05/pdfs/BOE-A-2020-3170.pdf>

Junta Electoral Central.

- RESOLUCIÓN de 26 de febrero de 2020, de la Presidencia de la Junta Electoral Central, por la que se regula el Registro de la Junta Electoral Central y se crea la Sede Electrónica.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/05/pdfs/BOE-A-2020-3171.pdf>

Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana.

- ORDEN TMA/240/2020, de 16 de marzo, por la que se dictan disposiciones respecto a la apertura de determinados establecimientos de restauración y otros comercios en los aeródromos de uso público para la prestación de servicios de apoyo a servicios esenciales.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/16/pdfs/BOE-A-2020-3777.pdf>

- **ORDEN** TMA/241/2020, de 16 de marzo, por la que se establecen las medidas de transporte a aplicar a las conexiones entre la península y la Ciudad de Ceuta.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/16/pdfs/BOE-A-2020-3778.pdf>

- **ORDEN** TMA/242/2020, de 16 de marzo, por la que se establecen las medidas de transporte a aplicar a las conexiones entre la península y la Ciudad de Melilla.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/16/pdfs/BOE-A-2020-3779.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 16 de marzo de 2020, de la Dirección General de Transporte Terrestre, por la que se exceptúa temporalmente el cumplimiento de las normas de tiempos de conducción y descanso en los transportes de mercancías.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/17/pdfs/BOE-A-2020-3806.pdf>

- **ORDEN** TMA/245/2020, de 17 de marzo, por la que se disponen medidas para el mantenimiento de los tráficos ferroviarios.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/17/pdfs/BOE-A-2020-3821.pdf>

- **ORDEN** TMA/246/2020, de 17 de marzo, por la que se establecen las medidas de transporte a aplicar a las conexiones entre la península y la Comunidad Autónoma de Canarias.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/17/pdfs/BOE-A-2020-3822.pdf>

- **ORDEN** TMA/247/2020, de 17 de marzo, por la que se establecen las medidas de transporte a aplicar a las conexiones entre la península y la Comunidad Autónoma de Illes Balears.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/17/pdfs/BOE-A-2020-3823.pdf>

- **ORDEN** TMA/254/2020, de 18 de marzo, por la que se dictan instrucciones en materia de transporte por carretera y aéreo.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/19/pdfs/BOE-A-2020-3863.pdf>

- **ORDEN** TMA/258/2020, de 19 de marzo, por la que se dictan disposiciones respecto de los títulos administrativos y las actividades inspectoras de la administración marítima, al amparo del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/20/pdfs/BOE-A-2020-3894.pdf>

- **ORDEN** TMA/259/2020, de 19 de marzo, por la que se dictan instrucciones sobre transporte por carretera.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/20/pdfs/BOE-A-2020-3895.pdf>

- **ORDEN** TMA/263/2020, de 20 de marzo, por la que se regula la adquisición y distribución de mascarillas por parte del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/21/pdfs/BOE-A-2020-3947.pdf>

- **ORDEN** TMA/264/2020, de 20 de marzo, por la que se modifica la Orden TMA/259/2020, de 19 de marzo, por la que se dictan instrucciones sobre transporte por carretera.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/21/pdfs/BOE-A-2020-3948.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 20 de marzo de 2020, de la Dirección General de Aviación Civil, por la que se establecen las condiciones para la prestación y se adjudica de forma directa el servicio de transporte aéreo en las rutas aéreas Palma de Mallorca-Menorca y Palma de Mallorca-Ibiza durante el estado de alarma declarado con motivo del COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/21/pdfs/BOE-A-2020-3949.pdf>

- **ORDEN** TMA/273/2020, de 23 de marzo, por la que se dictan instrucciones sobre reducción de los servicios de transporte de viajeros.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/24/pdfs/BOE-A-2020-4008.pdf>

- **ORDEN** TMA/277/2020, de 23 de marzo, por la que se declaran servicios esenciales a determinados alojamientos turísticos y se adoptan disposiciones complementarias.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/25/pdfs/BOE-A-2020-4027.pdf>

- **ORDEN** TMA/278/2020, de 24 de marzo, por la que se establecen ciertas condiciones a los servicios de movilidad, en orden a la protección de personas, bienes y lugares.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/25/pdfs/BOE-A-2020-4028.pdf>

- **ORDEN** TMA/279/2020, de 24 de marzo, por la que se establecen medidas en materia de transporte de animales.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/25/pdfs/BOE-A-2020-4029.pdf>

- **ORDEN** TMA/292/2020, de 26 de marzo, por la que se regula una segunda adquisición y distribución de mascarillas por parte del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/27/pdfs/BOE-A-2020-4128.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 26 de marzo de 2020, de la Dirección General de Transporte Terrestre, por la que se exceptúa temporalmente el cumplimiento de las normas de tiempos de conducción y descanso en los transportes de mercancías.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/27/pdfs/BOE-A-2020-4129.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 27 de marzo de 2020, de la Dirección General de Aviación Civil, por la que se establecen las condiciones para la prestación, y se adjudica de forma directa, el servicio de transporte aéreo en determinadas rutas aéreas del Archipiélago Canario durante el estado de alarma declarado con motivo del COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/31/pdfs/BOE-A-2020-4198.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 27 de marzo 2020, de la Dirección General de Aviación Civil, por la que se modifica la duración, y se prorroga la adjudicación, del servicio de transporte aéreo en las rutas aéreas Palma de Mallorca-Menorca y Palma de Mallorca-Ibiza durante el estado de alarma declarado con motivo del COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/31/pdfs/BOE-A-2020-4199.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 8 de abril de 2020, de la Dirección General de Aviación Civil, por la que se modifica la duración y se prorroga la adjudicación del servicio de transporte aéreo en las rutas aéreas Palma de Mallorca-Menorca y Palma de Mallorca-Ibiza durante el estado de alarma declarado con motivo del COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/04/16/pdfs/BOE-A-2020-4468.pdf>

Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática.

- **ORDEN** PCM/207/2020, de 9 de marzo, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 25 de febrero de 2020, por el que se establecen obligaciones de servicio público al prestador del servicio postal universal en las elecciones que se convoquen durante 2020.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/11/pdfs/BOE-A-2020-3437.pdf>

- **ORDEN** PCM/216/2020, de 12 de marzo, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 12 de marzo de 2020, por el que se establecen medidas excepcionales para limitar la propagación y el contagio por el COVID-19, mediante la prohibición de entrada de buques de pasaje procedentes de la República italiana y de cruceros de cualquier origen con destino a puertos españoles.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3579.pdf>

- **REAL DECRETO** 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/14/pdfs/BOE-A-2020-3692.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 13 de marzo de 2020, de la Subsecretaría, por la que se publica la Resolución de 10 de marzo de 2020, conjunta de la Secretaría de Estado de Educación y la Secretaría General de Universidades, por la que se establecen las adaptaciones de la evaluación de Bachillerato para el acceso a la Universidad a las necesidades y situación de los centros españoles situados en el exterior del territorio nacional, los programas educativos en el exterior, los programas internacionales, el alumnado procedente de sistemas educativos extranjeros y las enseñanzas a distancia, en el curso 2019-2020.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/21/pdfs/BOE-A-2020-3950.pdf>

- **ORDEN** PCM/280/2020, de 24 de marzo, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 24 de marzo de 2020, por el que se modifica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 10 de marzo de 2020, por el que se establecen medidas excepcionales para limitar la propagación y el contagio por el COVID-19, mediante la prohibición de los vuelos directos entre la República Italiana y los Aeropuertos Españoles.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/25/pdfs/BOE-A-2020-4030.pdf>

- **REAL DECRETO** 476/2020, de 27 de marzo, por el que se prorroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/28/pdfs/BOE-A-2020-4155.pdf>

Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital.

- **RESOLUCIÓN** de 25 de marzo de 2020, de la Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 24 de marzo de 2020, por el que se aprueban las características del primer tramo de la línea de avales del ICO para empresas y autónomos, para paliar los efectos económicos del COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/26/pdfs/BOE-A-2020-4070.pdf>

Ministerio de Sanidad.

- **ORDEN** SND/260/2020, de 19 de marzo, por la que se suspende la activación del servicio de gestión de la demanda de interrumpibilidad por criterios económicos ante la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/20/pdfs/BOE-A-2020-3896.pdf>

- **ORDEN** SND/261/2020, de 19 de marzo, para la coordinación de la actividad profesional de los miembros de los cuerpos de funcionarios regulados en el libro VI de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial durante la vigencia del estado de alarma declarado por Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/20/pdfs/BOE-A-2020-3897.pdf>

- **INSTRUCCIÓN** de 19 de marzo de 2020, del Ministerio de Sanidad, por la que se establecen criterios interpretativos para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/20/pdfs/BOE-A-2020-3898.pdf>

- **ORDEN** SND/265/2020, de 19 de marzo, de adopción de medidas relativas a las residencias de personas mayores y centros socio-sanitarios, ante la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/21/pdfs/BOE-A-2020-3951.pdf>

- **ORDEN** SND/266/2020, de 19 de marzo, por la que se establecen determinadas medidas para asegurar el acceso a la prestación farmacéutica del Sistema Nacional de Salud al colectivo de los Regímenes Especiales de la Seguridad Social.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/21/pdfs/BOE-A-2020-3952.pdf>

- **ORDEN** SND/267/2020, de 20 de marzo, por la que se modifica la Orden SND/234/2020, de 15 de marzo, sobre adopción de disposiciones y medidas de contención y remisión de información al Ministerio de Sanidad ante la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/21/pdfs/BOE-A-2020-3953.pdf>

- **INSTRUCCIÓN** de 19 de marzo de 2020, del Ministerio de Sanidad, por la que se establecen criterios interpretativos para la atención de animales domésticos en la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/21/pdfs/BOE-A-2020-3954.pdf>

- **ORDEN** SND/271/2020, de 19 de marzo, por la que se establecen instrucciones sobre gestión de residuos en la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/22/pdfs/BOE-A-2020-3973.pdf>

- **ORDEN** SND/272/2020, de 21 de marzo, por la que se establecen medidas excepcionales para expedir la licencia de enterramiento y el destino final de los cadáveres ante la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/22/pdfs/BOE-A-2020-3974.pdf>

- **ORDEN** SND/274/2020, de 22 de marzo, por la que se adoptan medidas en relación con los servicios de abastecimiento de agua de consumo humano y de saneamiento de aguas residuales.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/24/pdfs/BOE-A-2020-4009.pdf>

- **ORDEN** SND/275/2020, de 23 de marzo, por la que se establecen medidas complementarias de carácter organizativo, así como de suministro de información en el ámbito de los centros de servicios sociales de carácter residencial en relación con la gestión de la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/24/pdfs/BOE-A-2020-4010.pdf>

- **ORDEN** SND/276/2020, de 23 de marzo, por la que se establecen obligaciones de suministro de información, abastecimiento y fabricación de determinados medicamentos en la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/24/pdfs/BOE-A-2020-4011.pdf>

- **INSTRUCCIÓN** de 23 de marzo de 2020, del Ministerio de Sanidad, por la que se establecen criterios interpretativos para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/24/pdfs/BOE-A-2020-4012.pdf>

- **ORDEN** SND/293/2020, de 25 de marzo, por la que se establecen condiciones a la dispensación y administración de medicamentos en el ámbito del Sistema Nacional de Salud, ante la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/27/pdfs/BOE-A-2020-4130.pdf>

- **ORDEN** SND/295/2020, de 26 de marzo, por la que se adoptan medidas en materia de recursos humanos en el ámbito de los servicios sociales ante la situación de crisis ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/28/pdfs/BOE-A-2020-4156.pdf>

- **ORDEN** SND/296/2020, de 27 de marzo, por la que se establecen medidas excepcionales para el traslado de cadáveres ante la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/28/pdfs/BOE-A-2020-4157.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 23 de marzo de 2020, de la Secretaría de Estado de Derechos Sociales, por la que se publica el Acuerdo del Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, que modifica parcialmente el Acuerdo de 27 de noviembre de 2008, sobre criterios comunes de acreditación para garantizar la calidad de los centros y servicios del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/25/pdfs/BOE-A-2020-4031.pdf>

Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones.

- **RESOLUCIÓN** de 21 de febrero de 2020, de la Tesorería General de la Seguridad Social, por la que se modifica la de 16 de julio de 2004, sobre determinación de funciones en materia de gestión recaudatoria de la Seguridad Social.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/04/pdfs/BOE-A-2020-3075.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 16 de marzo de 2020, del Instituto Social de la Marina, por la que se adoptan determinadas medidas, con motivo del COVID-19, en relación con las prestaciones y servicios específicos para el sector marítimo-pesquero.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/19/pdfs/BOE-A-2020-3866.pdf>

CC.AA

Andalucía

- **DECRETO** 44/2020, de 2 de marzo, por el que se crea y regula la Comisión Interdepartamental de Cambio Climático.

<https://www.juntadeandalucia.es/>

- **ORDEN** de 13 de marzo de 2020, por la que se adoptan medidas preventivas de salud pública en la Comunidad de Andalucía como consecuencia de la situación y evolución del coronavirus (COVID-19).

<https://www.juntadeandalucia.es/>

- **ACUERDO** de 13 de marzo de 2020, del Consejo de Gobierno, por el que se toma en consideración las medidas adoptadas por la Consejería de Turismo, Regeneración, Justicia y Administración Local, en el ámbito de sus competencias en materia de Administración de Justicia, con motivo del COVID-19.

<https://www.juntadeandalucia.es/>

- **ACUERDO** de 13 de marzo de 2020, del Consejo de Gobierno, por el que se toman en consideración las medidas adoptadas por la Consejería de Fomento, Infraestructuras y Ordenación del Territorio en relación con el coronavirus COVID-19.

<https://www.juntadeandalucia.es/>

- **ORDEN** de 15 de marzo de 2020, por la que se determinan los servicios esenciales de la Administración de la Junta de Andalucía con motivo de las medidas excepcionales adoptadas para contener el COVID-19.

<https://www.juntadeandalucia.es/>

- **ORDEN** de 14 de marzo de 2020, por la que se adoptan medidas preventivas de salud pública en la Comunidad Autónoma de Andalucía como consecuencia de la situación y evolución del coronavirus (COVID-19).

<https://www.juntadeandalucia.es/>

- **RESOLUCIÓN** de 20 de marzo de 2020, de la Agencia Tributaria de Andalucía, por la que se determina la forma de obtención y descarga de la diligencia emitida por la agencia tributaria de andalucía para la justificación de la presentación del documento público a los efectos de lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, y en el artículo 54 del Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre.

<https://www.juntadeandalucia.es/>

- **RESOLUCIÓN** de 20 de marzo de 2020, de la Agencia Tributaria de Andalucía, por la que se determina la forma de remisión y la estructura en la que debe ser suministrada por los Notarios la ficha indicada en el artículo 52 del texto refundido de las disposiciones dictadas por la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de tributos cedidos en la redacción dada por el Decreto-ley 3/2020, de 16 de marzo, de medidas de apoyo financiero y tributario al sector económico, de agilización de actuaciones administrativas y de medidas de emergencia social, para luchar contra los efectos de la evolución del coronavirus (COVID-19).

<https://www.juntadeandalucia.es/>

- **ORDEN** de 28 de marzo de 2020, por la que se adoptan medidas preventivas de salud pública en la Comunidad Autónoma de Andalucía como consecuencia de la situación y evolución del coronavirus (COVID-19).

<https://www.juntadeandalucia.es/>

- **ORDEN** de 20 de marzo de 2020, por la que se insta a la adopción de medidas en relación con las actuaciones sanitarias en centros sociosanitarios, cualquiera sea su titularidad y tipología de gestión, en salvaguarda de la salud

pública a causa de la pandemia por coronavirus COVID-19.

<https://www.juntadeandalucia.es/>

Aragón

- **ORDEN** de 14 de marzo de 2020, de la Consejera de Sanidad, por la que se adoptan medidas preventivas adicionales de salud pública en la Comunidad Autónoma de Aragón por la situación y evolución del COVID-19.

<http://www.boa.aragon.es/>

Baleares

- **DECRETO-LEY** 2/2020, de 31 de enero, de medidas urgentes para el impulso y estímulo del Parque Balear de Innovación Tecnológica (ParcBit).

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/06/pdfs/BOE-A-2020-3230.pdf>

- **ACUERDO DEL CONSEJO DE GOBIERNO** de 13 de marzo de 2020 por el que se aprueba el Plan de Medidas Excepcionales para Limitar la Propagación y el Contagio del COVID-19.

<http://www.caib.es/>

- **DECRETO DE ORGANIZACIÓN** de los servicios y funciones del Consell de Mallorca y de sus organismos autónomos para hacer frente a las medidas de contención para la situación creada por el coronavirus COVID-19.

<http://www.caib.es/>

- **DECRETO DE LA PRESIDENTA** del Consejo de Mallorca, de fecha 13 de marzo de 2020, sobre medidas preventivas, de protección y organizativas de aplicación al personal del Consejo de Mallorca, el IMAS y el resto de sus organismos autónomos y entes dependientes con motivo del coronavirus COVID-19.

<http://www.caib.es/>

Canarias

- **CORRECCIÓN DE ERRORES DE LA LEY** 19/2019, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2020.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/02/pdfs/BOE-A-2020-2949.pdf>

Cantabria

- **RESOLUCIÓN** de 14 de marzo de 2020, sobre servicios mínimos esenciales en la Administración de Justicia en Cantabria como consecuencia de la evolución epidemiológica del coronavirus (COVID-19).

<https://boc.cantabria.es/>

- **RESOLUCIÓN** de 14 de marzo de 2020, por la que se suspende la actividad presencial en todos los Centros Educativos de la Comunidad Autónoma de Cantabria, como consecuencia de la evolución epidemiológica del coronavirus (COVID-19).

<https://boc.cantabria.es/>

- **DECRETO** 18/2020, de 15 de marzo, por el que se establecen los servicios esenciales del Gobierno de Cantabria y se fijan las instrucciones para la prestación de los servicios por parte de los empleados públicos durante el estado de alarma declarado por el Gobierno de la Nación el 14 de marzo de 2020.

<https://boc.cantabria.es/>

Cataluña

- **CORRECCIÓN DE ERRORES DE LA LEY** 16/2017, de 1 de agosto, del cambio climático.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/02/pdfs/BOE-A-2020-2948.pdf>

- **RESOLUCIÓN** de 2 de marzo de 2020, de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas, del Departamento de Justicia, por la que se convoca concurso ordinario n.º 306 para proveer Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/09/pdfs/BOE-A-2020-3317.pdf>

- **LEY** 2/2020, de 5 de marzo, de la vitivinicultura.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/17/pdfs/BOE-A-2020-3782.pdf>

- **DECRETO-LEY** 1/2020, de 21 de enero, por el que se modifica el Decreto-ley 17/2019, de 23 de diciembre, de medidas urgentes para mejorar el acceso a la vivienda.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/17/pdfs/BOE-A-2020-3783.pdf>

- **DECRETO-LEY** 2/2020, de 21 de enero, de necesidades financieras del sector público en prórroga presupuestaria y de modificación del texto refundido de la legislación en materia de aguas de Cataluña, aprobado por

el Decreto legislativo 3/2003, de 4 de noviembre.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/17/pdfs/BOE-A-2020-3784.pdf>

- **LEY** 3/2020, de 11 de marzo, de prevención de las pérdidas y el despilfarro alimentarios.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/21/pdfs/BOE-A-2020-3955.pdf>

La Rioja

- **CORRECCIÓN DE ERRORES DE LA LEY** 1/2020, de 30 de enero, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de La Rioja para el año 2020.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/18/pdfs/BOE-A-2020-3829.pdf>

Comunidad Foral de Navarra

- **LEY FORAL** 3/2020, de 27 de febrero, de por la que se establece la cuantía y reparto del Fondo de Participación de las Haciendas Locales en los tributos de Navarra por transferencias corrientes y otras ayudas para el año 2020.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/10/pdfs/BOE-A-2020-3354.pdf>

- **LEY FORAL** 4/2020, de 27 de febrero, de Símbolos de Navarra.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/10/pdfs/BOE-A-2020-3355.pdf>

- **LEY FORAL** 5/2020, de 4 de marzo, de Presupuestos Generales de Navarra para el año 2020.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/17/pdfs/BOE-A-2020-3785.pdf>

V. RESOLUCIONES DE LA D.G.R.N

1. Publicadas en el B.O.E

1.1. Propiedad. (*Por Pedro Ávila Navarro*)

- R. 10-12-2019.- R.P. Ejea de los Caballeros.- **CONCURSO DE ACREDITORES: COMPETENCIA DEL JUEZ DEL CONCURSO PARA ORDENAR LA CANCELACIÓN DE HIPOTECA ANTERIOR.** El juez del concurso autoriza la venta en fase de liquidación de una finca como libre de cargas, y ordena la cancelación de una hipoteca que la grava por una obligación satisfecha antes de la declaración de concurso. La Dirección estima el recurso frente a dos objeciones de la registradora: 1. Estima la competencia del juez del concurso, pues, aunque el préstamo hipotecario estaba extinguido y no se había incluido en la masa pasiva, el art. 149 L. 22/09.07.2003, Concursal, «da amplias competencias al juez del concurso para poder cancelar cargas anteriores, incluso si gozan de privilegio especial; [...] con mayor razón, debe considerarse que la competencia exclusiva del juez del concurso (art. 8 L. 22/2003) debe autorizarlo para dictar y expedir mandamientos cancelatorios de garantías reales...». 2. La intervención en el procedimiento concursal del acreedor titular de la hipoteca que se manda cancelar ha sido únicamente como acreedor de un crédito ordinario subordinado y no como tal titular, y aunque el plan de liquidación «no puede obviar los derechos del acreedor hipotecario en el concurso regulados legalmente, en este caso, en el art. 155 L. 22/2003», la Dirección entiende que, en este caso, «si en el procedimiento judicial se ha considerado que se habían cumplido los requisitos que la Ley Concursal prevé para que se pueda llevar a cabo la cancelación de las hipotecas existentes sobre la finca, entendiendo que los acreedores con privilegio especial afectados han tenido la intervención adecuada en el proceso concursal, excede de las facultades de calificación que el art. 100 RH otorga a los registradores, el discrepar de esta valoración». Debe observarse que el art. 149.5 L. 22/2003 da competencia al juez del concurso para cancelar cargas anteriores al concurso, pero *constituidas a favor de créditos concursales*. R. 10.12.2019 (Particular contra Registro de la Propiedad de Ejea de los Caballeros) (BOE 10.03.2020).

Resolución de 10 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Ejea de los Caballeros a practicar la cancelación de una inscripción de hipoteca de una finca, ordenada en procedimiento concursal. En el recurso interpuesto por doña A. B. M. contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Ejea de los Caballeros, doña Beatriz Curiel Salazar, a practicar la cancelación de una inscripción de hipoteca de una finca, ordenada en procedimiento concursal. Hechos I Por autos firmes de fechas 12 de septiembre de 2018 y 19 de febrero de 2019 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de Ejea de los Caballeros, procedimiento de concurso abreviado número 324/2016, se autorizó la venta directa de una finca sita en término municipal de Ejea de los Caballeros y se ordenó la cancelación de las cargas que la gravaban. Entre las cargas a cancelar se encontraba una hipoteca inscrita a favor de «Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Navarra», que según resultaba de certificación de fecha 11 de abril de 2019, expedida por la administradora concursal, «fue cancelada con fecha 15 de septiembre de 2015, si bien no se procedió a la cancelación registral de la misma». Y de certificación expedida por doña M. C. L. V., como apoderada de «Caixabank, S.A.», sin aportar título que acredite la representación, resultaba que, desde el día 15 de septiembre de 2015, se encontraba cancelado económicamente un contrato, en el que figura como titular la concursada y como hipotecada la finca objeto de este expediente, cuyo importe era de 75.126,51 euros. Y por diligencia de ordenación, de fecha 10 de julio de 2019, la letrada de la Administración de Justicia del citado Juzgado, expidió testimonio de: «1. Escrito de demanda de concurso consecutivo necesario, de fecha 12 de diciembre de 2016, presentado por D.^a A. B. M., como mediadora concursal, ahora Administradora Concursal, y la siguiente documentación que lo acompaña (...) i) Lista de acreedores, con inclusión de los créditos contra la masa (entre los que figura el de Caixabank, S.A., con la calificación de "ordinario subordinado"), (...) k) Plan de liquidación (...). 2. Escrito de la Procuradora D.^a M. L. H. S., en nombre y representación de la acreedora Caixabank, S.A. compareciendo en el procedimiento concursal; poder para pleitos acompañado al escrito; y Diligencia de Ordenación de 02-04-2018 dictada por su

personación, que motivó que desde la fecha de esta Diligencia de Ordenación la acreedora Caixabank, S.A. haya tenido pleno acceso a la totalidad del presente concurso abreviado 324/2016 y haya sido notificada de todas las resoluciones dictadas. 3. Auto de 15 de mayo de 2018 por el que se aprueba el plan de liquidación presentado por la Administración Concursal, firme y ejecutivo. 4. Auto de 12 de septiembre de 2018 por el que se autoriza la enajenación de forma directa de la Finca registral 25685 del Registro de la Propiedad de Ejea de los Caballeros, entre otros bienes; firme y ejecutivo. 5. Auto de 19 de febrero de 2019 por el que se acuerda la cancelación de todas las cargas anteriores al concurso, respecto de la finca registral 25685 del Registro de la Propiedad de Ejea de los Caballeros, entre otros bienes; firme y ejecutivo.» II Presentada la referida documentación en el Registro de la Propiedad de Ejea de los Caballeros, fue objeto de la siguiente nota de calificación de 2019: «Se presenta el once de julio de dos mil diecinueve, bajo el asiento 88 del Diario 119, mandamiento, por duplicado, dado el siete de marzo de dos mil diecinueve por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de Ejea de los Caballeros, en procedimiento de concurso abreviado número 324/2016 de doña S. A. S., en el que se inserta Auto, firme, de doce de septiembre de dos mil dieciocho por el que se autoriza la venta directa de una finca sita en término municipal de Ejea de los Caballeros, registral número 25.685, con código registral único 50008000721678, y otro Auto, también firme, de fecha diecinueve de febrero de dos mil diecinueve, por el que se ordena la cancelación de las cargas reseñadas en este último auto y las anotaciones practicadas con motivo del concurso del que dimana el mandamiento. Junto con dicho mandamiento se presenta diligencia de ordenación expedida por doña M. A. T., Letrada de la Administración de Justicia del citado Juzgado, el diez de julio de dos mil diecinueve, por el que se expide testimonio en el que se recogen todos los particulares que aparecen en el procedimiento de referencia, así como certificación expedida por doña A. B. M., administradora concursal de doña S. A. S., el once de abril de dos mil diecinueve. Entre las cargas que se reseñan en el auto citado y cuya cancelación se ordena, se encuentra una hipoteca constituida a favor de Caixabank, S.A. según consta en la inscripción 2.^a, modificada por las inscripciones 3.^a y 4.^a de la citada finca registral número 25.685. Calificados los documentos que preceden de conformidad con los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento, he resuelto denegar la cancelación de la hipoteca ordenada sobre la base de los siguientes hechos y fundamentos de derecho: 1. El mandamiento arriba referenciado, el que se inserta los Autos de doce de septiembre de dos mil dieciocho y diecinueve de febrero de dos mil diecinueve, había sido inicialmente presentado con fecha ocho de marzo de dos mil diecinueve, bajo el asiento 662 del Diario 118, ya caducado, y fue objeto de calificación negativa de fecha veintidós de marzo de dos mil diecinueve, del siguiente tenor literal: «No se acredita el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 155.4 de la Ley Concursal a cuyo amparo se ha seguido la tramitación de la venta. En concreto no resulta del mandamiento: a) Si con la venta directa, queda completamente satisfecho el privilegio especial, o en su caso, queda el resto del crédito reconocido dentro del concurso con la calificación que corresponda. b) Si el precio por el que se realiza la venta es superior al mínimo pactado o si el acreedor con privilegio especial ha manifestado expresamente su conformidad a un precio inferior, siempre y cuando dichas realizaciones se efectúen a valor de mercado según tasación oficial actualizada por entidad homologada para el caso de bienes inmuebles. c) Que se ha dado a la autorización judicial y sus condiciones la misma publicidad que corresponda a la subasta del bien y derecho afecto y si dentro de los 10 días siguientes al último de los anuncios se ha presentado mejor postor. d) Si el acreedor privilegiado ha hecho suyo el montante resultante de la realización en cantidad que no excede de la deuda originaria, correspondiendo el resto, si lo hubiere, a la masa activa del concurso.» 2. Caducado dicho asiento de presentación sin haber sido objeto de subsanación del defecto señalado, dicho mandamiento es objeto de nueva presentación y se acompañan al mismo además de la certificación de la administradora concursal, la diligencia de ordenación expedida por la letrada de la Administración de Justicia relacionados, en los términos que han quedado expuestos. 3. De dicha certificación de la administradora concursal y de la diligencia de ordenación citadas resulta que Caixabank, S.A. ha tenido intervención en el procedimiento concursal de referencia como titular de un préstamo personal concedido a una mercantil en el que la concursada figuraba como avalista, es decir, como acreedor de un crédito calificado de ordinario subordinado, por razón del cual se le ha dado toda la intervención que resulta de los testimonios y diligencias de ordenación expedidos. 4. Ahora bien, dicha intervención no ha tenido ninguna relación con la hipoteca objeto de la inscripción 2.^a y modificada por la 3.^a y la 4.^a, cuya cancelación se ordena, porque, tal y como resulta de los documentos presentados, el préstamo garantizado con dicha hipoteca se encontraba totalmente satisfecho en fecha 15 de septiembre de 2015, mucho antes de producirse la declaración de concurso de doña S. A. S. por ello, dicho crédito no fue incluido en la masa del concurso. 5. Dado que el juez del concurso no ha tenido conocimiento en ningún momento de la existencia de dicha hipoteca, la cancelación de la misma no puede ser ordenada por el mismo, sino que debe ser objeto de cancelación por la vía ordinaria del artículo 82 de la ley hipotecaria: escritura pública de cancelación o, en su caso, cancelación por caducidad una vez transcurridos los plazos legalmente previstos. No obstante, puede solicitarse la inscripción parcial del documento y proceder a la cancelación de las demás cargas ordenadas en el mandamiento, con excepción de la hipoteca citada. Contra esta calificación (...) Ejea de los Caballeros, a veinticuatro de julio de dos mil diecinueve. La registradora (firma ilegible) Beatriz Curiel Salazar.» III Solicitud calificación sustitutoria, ésta fue emitida el día 19 de agosto de 2019 por la registradora de la Propiedad de Zaragoza número 14, doña María Ángeles Villán Quílez, quien confirmó la calificación efectuada por la registradora sustituida, con base en los siguientes fundamentos jurídicos: «Del historial registral de la finca 25.685, inscrita a nombre de la concursada, consta inscrita como inscripción 2.^a Hipoteca a favor de Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Navarra, novada por la inscripción 3.^a Anotación letra A de fecha 28 de abril de 2014, y posteriormente la declaración de concurso consecutivo y voluntario de fecha 25 de abril de 2018. Según el testimonio del auto de 12 de septiembre de 2018 se autorizó la enajenación de forma directa de la referida finca lo cual resulta conforme al plan de liquidación. En auto de 19 de febrero de 2019 se acuerda «cancelar las cargas anteriores al concurso constituidas a favor de créditos concursales y las practicadas con motivo de la declaración del mismo...», para seguidamente enumerar las cargas a cancelar entre las que se menciona la hipoteca inscripción 2.^a modificada por la 3.^a y la anotación de embargo letra A. Sin embargo, del testimonio del auto no se acredita el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 155.4 de la Ley Concursal, dado que del mismo debería resultar entre otros expresamente si con el precio de la venta directa ha sido completamente satisfecho el privilegio especial o queda resto conocido de Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Navarra. Presentada documentación complementaria de la misma resulta según expone la propia administradora concursal que la referida hipoteca fue totalmente satisfecha con fecha 15 de septiembre de 2015, antes de la declaración del concurso. En el plan de liquidación no aparece Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Navarra como acreedor contra la masa, y de los testimonios judiciales solamente aparece Caixabank S.A. en la lista de créditos contra la masa (con la calificación de crédito subordinado), constando que ha comparecido en el procedimiento concursal. Sin embargo, no existe

ninguna relación entre Caixabank S.A. titular de un préstamo personal por lo que resulta de la documentación presentada con la referida hipoteca inscrita a nombre de Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Navarra, la cual no consta que haya sido parte en el procedimiento concursal como acreedor privilegiado y por lo tanto su cancelación no puedo ser ordenada dentro del mismo procedimiento. Según Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de julio de 2013 “el plan de liquidación puede prever una forma especial de realización o enajenación de los activos del deudor, alternativa o complementaria a las previstas con carácter general y subsidiario en el artículo 149 LC, pero no puede obviar los derechos del acreedor hipotecario en el concurso regulados legalmente, en este caso, en el artículo 155 LC”. Según Resolución 5 de Septiembre de 2014 que “siendo la autorización para proceder a la enajenación posterior a la aprobación del plan de liquidación y permitiendo la venta directa del bien por precio determinado, incluso indicando el nombre de la persona cuyo favor deba autorizarse ésta, estamos fuera del ámbito de aplicación del artículo 149.3 de la Ley Concursal, para estarlo en el del artículo 155.4 de dicha Ley, debiendo, en consecuencia, cumplirse los requisitos exigidos en el mismo y siendo preciso en todo caso la intervención de los acreedores con privilegio especial con las especialidades que en cada caso concreto determina dicho artículo. Sólo en este contexto puede procederse a la cancelación de las hipotecas...”. El apartado cuarto del artículo 155 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, según redacción dada por el número séptimo de la Ley 9/2015, de 25 de mayo, determina que “La realización en cualquier estado del concurso de los bienes y derechos afectos a créditos con privilegio especial se hará en subasta, salvo que, a solicitud de la administración concursal o del acreedor con privilegio especial dentro del convenio, el juez autorice la venta directa... siempre que con ello quede completamente satisfecho el privilegio especial, o, en su caso, quede el resto del crédito reconocido dentro del concurso con la calificación que corresponda...” Por lo tanto, si el préstamo hipotecario tal como se dice fue satisfecho económicamente antes de la declaración del concurso es necesario para su cancelación se acuda a la vía ordinaria del artículo 82 de la Ley Hipotecaria, y por tanto deberá la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Navarra ser quien otorgue la correspondiente escritura pública de cancelación de hipoteca. Por los fundamentos de Derecho expresados, el Registrador sustituto que suscribe, en ejercicio de las facultades que le concede el artículo 18, artículos 19 bis de la Ley Hipotecaria y los artículos 98 y siguientes del Reglamento Hipotecario, acuerda suspender la inscripción y cancelación de cargas solicitada (...) Zaragoza, a 19 de agosto de 2019. La registradora (firma ilegible) María Angeles Villán Quílez Registradora de Zaragoza n.º 14.» IV Contra la nota de calificación sustituida, doña A. B. M. interpuso recurso el día 20 de septiembre de 2019 mediante escrito en el que, resumidamente, alegaba: Primero.–Que la acreedora titular de la hipoteca se ha personado en el procedimiento concursal, comunicando exclusivamente un crédito personal distinto del garantizado con la hipoteca, porque éste se encontraba ya satisfecho. Segundo.–Que la acreedora ha tenido conocimiento de los trámites e incidencias del procedimiento, entre ellos el plan de liquidación, la venta, importe y destino del precio, sin que haya manifestado oposición alguna, sino que, a contrario, aporta certificado de que la hipoteca se encuentra totalmente satisfecha. Tercero.–Y que el juez del concurso ha tenido conocimiento de la existencia de la hipoteca a través de la información registral aportada al procedimiento; y que ello se pone de manifiesto precisamente al ordenar la cancelación. Cita los artículos 148, 149 y 155 de la Ley Concursal, la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 23 de julio de 2013 y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de noviembre de 2013, 5 de septiembre y 14 de octubre de 2014, 22 y 29 de septiembre de 2015, 16 de marzo, 28 de junio y 30 de noviembre de 2016 y 10 de enero de 2017 entre otras. Y en su virtud, solicita que, se tenga por interpuesto recurso frente a la calificación negativa de la registradora de la Propiedad, y que se dicte Resolución estimando el recurso y modificando la calificación registral negativa, llevando a cabo los trámites de inscripción de la cancelación de la hipoteca. V La registradora de la Propiedad emitió informe con fecha 7 de octubre de 2019 y remitió el expediente a este Centro Directivo. Dado traslado, con fecha 23 de septiembre de 2019, al Juzgado de Primera Instancia número 2 de Ejea de los Caballeros del recurso interpuesto para que realizara las alegaciones que estimase oportunas, transcurrido el plazo no presentó ninguna. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 1, 18, 19 bis, 20, 38, 82, 132 y 326 de la Ley Hipotecaria; 8, 9, 21, 24, 33, 43, 49, 50, 55, 56, 57, 76, 84, 85, 86, 89, 90, 94, 97, 148, 149 y 155 de la Ley Concursal; 100, 174, 175 y 207 del Reglamento Hipotecario; las Sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 23 de julio de 2013, 11 de septiembre de 2015 y 21 de noviembre de 2017, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 11 de julio, 2 de septiembre y 18 de noviembre de 2013, 1 de abril, 23 de mayo, 5 de septiembre y 13 de octubre de 2014, 2, 6 y 8 de julio y 22 de septiembre de 2015, 9 de febrero y 16 de marzo de 2016, 11 de septiembre de 2017 y 17 de mayo y 20 de julio de 2018. 1. Conforme al artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria este expediente se limita a los defectos señalados por la registradora sustituida con los que la registradora sustituida ha manifestado su conformidad. Es decir, debe resolverse si en el supuesto de que la obligación garantizada por una hipoteca hubiese quedado satisfecha con anterioridad a la declaración de concurso del titular de la finca hipotecada, es o no posible cancelar la inscripción de hipoteca, en virtud de un mandamiento de cancelación de cargas expedido por el Juzgado encargado de resolver el concurso, tras haber autorizado la venta de la finca hipotecada en sede de fase de liquidación, sin subsistencia de la garantía hipotecaria. La registradora considera que no es posible practicar la cancelación por entender que: – El juez del concurso carece de competencia, al estar extinguido el préstamo hipotecario al tiempo de la declaración de concurso, y por tanto no haberse incluido dentro de la masa pasiva; – Y, que la intervención del acreedor, en el procedimiento concursal, ha sido únicamente como acreedor de un crédito ordinario subordinado, no como titular del crédito privilegiado, cuya garantía se ordena cancelar. Son por tanto dos las cuestiones a resolver: la competencia del juez y la intervención del acreedor en el procedimiento. 2. Respecto a la primera cuestión, ciertamente el artículo 179 del Reglamento Hipotecario determina que «aun cuando se haya extinguido por pago el crédito hipotecario, no se cancelará la correspondiente inscripción sino en virtud de escritura pública en la que preste su consentimiento para la cancelación el acreedor o las personas expresadas en el párrafo 1º del artículo 82 de la Ley, o, en su defecto, en virtud de ejecutoria». Sin embargo, el artículo 149.5 de la Ley Concursal, establece que «en el auto de aprobación del remate o de la transmisión de los bienes o derechos realizados ya sea de forma separada, por lotes o formando parte de una empresa o unidad productiva, el juez acordará la cancelación de todas las cargas anteriores al concurso constituidas a favor de créditos concursales, salvo las que gocen de privilegio especial conforme al artículo 90 y se hayan transmitido al adquirente con subsistencia del gravamen». Es decir, este precepto da amplias competencias a juez del concurso para poder cancelar cargas anteriores, incluso si gozan de privilegio especial, como ocurre con la hipoteca inmobiliaria, cuando se hayan de transmitir sin subsistencia del gravamen, pero cumpliendo lo dispuesto en el artículo 155 de la Ley Concursal. Con mayor razón, debe considerarse que la competencia exclusiva del juez del concurso (artículo 8 de la Ley Concursal) debe autorizarle para dictar y expedir mandamientos cancelatorios de garantías reales, en fase de liquidación, al objeto de facilitar la enajenación del bien hipotecado en beneficio de los créditos concursales y contra la masa, respecto de aquellos créditos ya extinguidos

con anterioridad a la declaración del concurso. 3. Y respecto a la segunda cuestión, siguiendo el criterio marcado, entre otras, por las Resoluciones de 5 de septiembre y 13 de octubre de 2014 y 22 de septiembre de 2015, cabe recordar que, como se expresa en la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de julio de 2013 «el plan de liquidación puede prever una forma especial de realización o enajenación de los activos del deudor, alternativa o complementaria a las previstas con carácter general y subsidiario en el artículo 149 LC, pero no puede obviar los derechos del acreedor hipotecario en el concurso regulados legalmente, en este caso, en el artículo 155 LC». Aprobado el plan de liquidación, el artículo 155.4 de la Ley Concursal exige, entre otros requisitos, respecto de bienes hipotecados, que la enajenación se realice por regla general mediante subasta; si bien admite que el juez autorice otros procedimientos de enajenación, a solicitud de la administración concursal o del acreedor con privilegio especial, como la venta directa o la cesión en pago o para el pago al acreedor privilegiado, o a la persona que él designe, siempre que con ello quede completamente satisfecho el privilegio especial, o, en su caso, quede el resto del crédito reconocido dentro del concurso con la calificación que corresponda. El artículo 149.5 de la Ley Concursal, como antes se ha visto, establece que «en el auto de aprobación del remate o de la transmisión de los bienes o derechos realizados ya sea de forma separada, por lotes o formando parte de una empresa o unidad productiva, el juez acordará la cancelación de todas las cargas anteriores al concurso constituidas a favor de créditos concursales, salvo las que gocen de privilegio especial conforme al artículo 90 y se hayan transmitido al adquirente con subsistencia del gravamen». Habida cuenta de las especiales consecuencias que tiene la aprobación del plan de liquidación en relación con el pago de los créditos que gozan de privilegio especial, conforme a los artículos 148 y 155 de la Ley Concursal, y teniendo en cuenta el ámbito de calificación del registrador conforme al artículo 132 de la Ley Hipotecaria a la hora de cancelar la hipoteca –aplicable también en el ámbito de la liquidación concursal–, esta Dirección General ha entendido que debe constar expresamente en el mandamiento que se ha dado conocimiento a los acreedores hipotecarios no sólo del plan de liquidación sino también de las medidas tomadas con relación a la satisfacción del crédito con privilegio especial. Como muy bien pone de manifiesto la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2017, «conforme al art. 18 LH. el registrador de la propiedad debe calificar, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas por lo que resulte de ellas y de los asientos registrales. Y, en relación con la inscripción de los mandamientos judiciales, el art. 100 RH dispone que la calificación registral se limitará a la competencia del juzgado o tribunal, a la congruencia del mandamiento con el procedimiento o juicio en que se hubiera dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro. Esta función calificadora no le permite al registrador revisar el fondo de la resolución judicial en la que se basa el mandamiento de cancelación, esto es no puede juzgar sobre su procedencia, pero sí comprobar que el mandamiento judicial deje constancia del cumplimiento de los requisitos legales que preservan los derechos de los titulares de los derechos inscritos en el registro cuya cancelación se ordena por el tribunal». El Alto Tribunal casa la sentencia de la Audiencia Provincial por entender que la registradora actuó correctamente al exigir que en el mandamiento de cancelación se hicieran constar el cumplimiento de los requisitos que prevé el artículo 155.4 de la Ley Concursal. Pero en ningún caso el Tribunal Supremo cuestiona la decisión de la Audiencia cuando esta afirma en su sentencia: «Del relato de hechos, no discutido, se desprende que hubo intervención y conocimiento de los acreedores titulares de la carga cuya cancelación nos ocupa, de la existencia de un plan de liquidación que contemplaba la venta de la empresa con la totalidad de activos. También lo hubo de que se produjo una única oferta, no mejorada, con determinados compromisos en relación con la continuidad de la actividad empresarial, pero con total ausencia en la asunción de otras cargas, sin más compromisos que los que figuran en el plan de liquidación aprobado, y de que se autorizó la venta y una vez producida se ordenó la oportuna cancelación. En todos esos trámites intervinieron los acreedores llegando a discutir alguna decisión judicial obteniendo las oportunas resoluciones judiciales que ponderaron los intereses en conflicto». Es más. la Sentencia del Tribunal Supremo da a entender que, en efecto, se ha acreditado en las actuaciones judiciales previas que se han cumplido los requisitos exigidos por el artículo 155.4 de la Ley Concursal cuando afirma: «Con todo lo anterior hemos de concluir que la denegación de la inscripción por la falta de constancia en el mandamiento judicial del cumplimiento de estos requisitos del art. 155.4 LC fue correcta, sin que en el pleito posterior de impugnación de la calificación o de la resolución de la DGRN pueda censurarse esta denegación porque se llegue a acreditar que en la realidad se cumplieron tales requisitos». Por tanto, si en el procedimiento judicial se ha considerado que se habían cumplido los requisitos que la Ley Concursal prevé para que se pueda llevar a cabo la cancelación de las hipotecas existentes sobre la finca, entendiendo que los acreedores con privilegio especial afectados han tenido la intervención adecuada en el proceso concursal, excede de las facultades de calificación que el artículo 100 del Reglamento Hipotecario otorga a los registradores, el discrepar de esta valoración y entender incumplidos dichos requisitos. De la Diligencia de Ordenación de fecha 10 de julio de 2019 resulta que la acreedora «Caixabank. S.A.» ha tenido pleno acceso a la totalidad del presente concurso abreviado número 324/2016 y ha sido notificada de todas las resoluciones dictadas, por lo que no puede la registradora cuestionar la valoración judicial de los hechos y ha de acceder a las cancelaciones ordenadas en el documento calificado. Si no ha hecho valer el crédito hipotecario es porque entendió haber sido ya satisfecho con anterioridad al inicio del concurso, si bien no se había cancelado formalmente la hipoteca en el Registro de la Propiedad. Por ello, «Caixabank, S.A.» no constaba en la lista de acreedores con crédito privilegiado, por cuanto dicho crédito estaba ya extinguido. Caso de que no hubiera estado extinguido, resulta evidente que debiera haberlo comunicado a la administración concursal (artículo 85 de la Ley Concursal), crédito que necesariamente tenía que haber sido reconocido (artículo 86 de la Ley Concursal), debiendo constar en la lista de acreedores (artículo 94 de la Ley Concursal), ser publicada la lista de acreedores (artículo 95 de la Ley Concursal), siendo susceptible de impugnación esta lista de acreedores (artículo 96 de la Ley Concursal). Esta Dirección General ha acordado estimar íntegramente el recurso y revocar la nota de calificación registral. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 10 de diciembre de 2019.–El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/10/pdfs/BOE-A-2020-3392.pdf>

- R. 10-12-2019.- R.P. Sant Feliu de Guíxols.- **OPCIÓN DE COMPRA: POSIBILIDAD DE EJERCICIO PARCIAL CON CANCELACIÓN PROPORCIONAL DE LAS CARGAS POSTERIORES. 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 IMPUTACIÓN DE RENTAS DEL ARRENDAMIENTO. Se debate en el presente recurso si cabe, en el ejercicio unilateral parcial de una opción de compra, adquirir por los optantes una cuota indivisa de la finca y solicitar la cancelación, en la misma proporción en que adquieren las fincas, de las anotaciones de embargo posteriores. La Dirección repasa su doctrina y reconoce su regla general (vid., por todas, R. 18.05.2011 y R. 02.03.2015) de que, «una vez ejercitado un derecho de opción puede solicitarse la cancelación de las cargas que hubiesen sido inscritas con posterioridad al reflejo registral del mismo», pero con el depósito del precio del inmueble para la satisfacción de los créditos o derechos de los titulares de tales cargas, «máxime cuando todas las actuaciones de los interesados tienen lugar privatamente y al margen de todo procedimiento judicial y con la falta de garantías que ello podría implicar para los terceros afectados (cfr. art. 175.6 RH)»; pero «esta regla general se excepciona en aquellos supuestos en los que se pacta por las partes contratantes del derecho de opción que el pago del precio se lleve a cabo en términos que, por ser oponibles frente a terceros, hagan inviable su consignación» (ver R. 27.09.2014 y R. 16.12.2015). En este caso se había pactado que el mismo efecto que el depósito del precio produciría «la manifestación de ejercicio de la opción mediante la imputación de las rentas satisfechas al pago del precio», y en la escritura de ejercicio de la opción se expresa que el pago se realiza por esas imputaciones y otros pagos (gastos de comunidad, impuesto de bienes inmuebles y otros realizados por los optantes en sustitución de los concedentes), «por lo que no procede la consignación de cantidad alguna para la cancelación parcial de las anotaciones de embargo posteriores, sin perjuicio de la comunicación al órgano judicial que proceda (cfr. art. 143 RH)». R. 10.12.2019 (Notario Joan Berná Xirgo contra Registro de la Propiedad de Sant Feliu de Guíxols) (BOE 10.03.2020).

Resolución de 10 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Sant Feliu de Guíxols, por la que se deniega la inscripción de una escritura pública de ejercicio unilateral de derecho de opción. En el recurso interpuesto por don Joan Berná Xirgo, notario de Vidreres, contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Sant Feliu de Guíxols, doña Adoración de los Reyes Gómez de Liaño Polo, por la que se deniega la inscripción de una escritura pública de ejercicio unilateral de derecho de opción. Hechos I Mediante escritura de compraventa en ejercicio unilateral de opción autorizada por el notario de Vidreres, don Joan Berná Xirgo, don E. T. S. y doña M. E. C. V., ejercitaron un derecho de opción y procedieron a atribuirse el 37,78519% de tres fincas registrales, por mitad y proindiviso, solicitando la cancelación, en la misma proporción en que adquirían las fincas de las cargas posteriores, manifestando que los titulares registrales, don N. C. F. y don X. C. S. tendrían en cuanto al primero la propiedad del 12,21481% en pleno dominio más el usufructo sobre la mitad indivisa y el segundo mantendría la titularidad de la nuda propiedad. II Presentada dicha escritura en el Registro de la Propiedad de San Feliu de Guíxols, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «El Registrador de la Propiedad que suscribe, previa calificación del documento que precede, y considerándolo no apto para la inscripción/anotación, ha suspendido la inscripción/anotación del mismo, por observarse los siguientes hechos: – Según el contrato de arrendamiento que consta inscrito en este Registro, la parte arrendadora la integran Don N. C. F. y Don X. C. S., y en el mismo, no está previsto que con motivo del ejercicio de la opción de compra, la transmisión del dominio de la finca, o parte de él, se atribuya únicamente a la participación indivisa perteneciente a uno de los arrendadores. – No se practicará la cancelación de las anotaciones preventivas de embargo vigentes, y sus correspondientes prórrogas, por continuar la parte demandada en las mismas con una participación del dominio de las fincas. El defecto se considera subsanable, no tomándose anotación preventiva por no haberse solicitado. La anterior calificación registral negativa podrá (...). Sant Feliu de Guixols, Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Adoración de los Reyes Gómez de Liaño Polo, Registradora de Sant Feliu de Guíxols, a día cinco de Septiembre del año dos mil diecinueve.» III Contra la anterior nota de calificación, don Joan Berná Xirgo, notario de Vidreres, interpuso recurso en virtud de escrito de fecha 7 de octubre de 2019, dirigido a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat de Cataluña, en base entre otros a los siguientes argumentos: Que en la escritura de constitución de arrendamiento con opción de compra se prevé expresamente que «el derecho de opción podrá ejercitarse en una o varias ocasiones, respecto del total o parte del precio; en su caso el ejercicio de la opción implicará la adquisición de la participación indivisa proporcional a la parte del precio satisfecho. Los optantes adquirirán en primer lugar las partes indivisas de fincas respecto de las que no conste derecho de usufructo». En la escritura de ejercicio de la opción o compraventa se ejercita el derecho de opción sobre un 37,78519% de la cuota indivisa en pleno dominio del concedente don N. C. F., dejando intacta la mitad indivisa del concedente don X. C. S., que es el nudo propietario de la mitad indivisa sobre la que hay constituido un derecho de usufructo de don N. C. F. Por lo que los optantes han ejecutado el derecho de opción justamente sobre la base de aquello que los dos copropietarios y los optantes van a pactar en el momento de la formalización del arrendamiento. En consecuencia, procede también la cancelación de las anotaciones de embargo respecto de las cuotas indivisas adquiridas en virtud del ejercicio de la opción de compra, sin necesidad de consignación alguna exigida en el artículo 175.6 del Reglamento Hipotecario al no haber pago alguno de precio. Se trata de cancelación parcial de la anotación mediante la presentación del título que acredita la extinción parcial del derecho anotado, que es la escritura de compraventa de cuota indivisa en ejercicio unilateral de opción. IV La registradora de la Propiedad emitió informe el día 11 de octubre de 2019, manteniéndose en su nota de calificación, y elevó el expediente a este Centro Directivo en lugar de remitirlo a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat de Cataluña ante la que se interponía el recurso. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 1124, 1295 y 1504 del Código Civil; 40, 79 y 82 de la Ley Hipotecaria; 14 y 175.6.^a del Reglamento Hipotecario; la Sentencia del Tribunal Constitucional de 16 de enero de 2014, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 13 de diciembre de 1955, 7 de diciembre de 1978, 28 de septiembre de 1982, 29 de enero de 1986, 10 de abril y 21 de diciembre de 1987, 6 de mayo y 8 de junio de 1998, 27 de marzo y 7 de junio de 2000, 18 de abril y 11 de junio de 2002, 23 de abril de 2003, 21 de febrero y 22 de abril de 2005, 23 de abril y 9, 10 y 11 de julio de 2007, 16 de febrero y 7 y 17 de abril de 2008, 13 de marzo y 4 de septiembre de 2009, 18 de mayo de 2011, 11 de junio y 16 de noviembre de 2012, 30 de mayo, 5 de septiembre y 6 de noviembre de 2013, 4 y 6 de marzo y 27 de septiembre de 2014, 26 de enero, 2 de marzo y 16 de diciembre de 2015 y 30 de mayo de 2017. 1. Se debate en el presente recurso si cabe, en el ejercicio unilateral parcial de una opción de compra, adquirir por los optantes una cuota indivisa del 37,78519% de tres fincas registrales, por mitad y proindiviso, solicitando la cancelación, en la misma proporción en que adquieren las fincas de las anotaciones de embargo posteriores, manifestando que los titulares registrales, don N. C. F. y don X. C. S. quedarían como titulares en cuanto al primero la propiedad del 12,21481% en pleno dominio más el usufructo

sobre la mitad indivisa y el segundo mantendría la titularidad de la nuda propiedad. La registradora entiende que no está previsto en la constitución del arrendamiento con opción de compra, que proceda en ejercicio de la opción, la transmisión del dominio o de parte de él imputándolo únicamente a la parte de uno de los arrendadores y que no cabe la cancelación de las anotaciones preventivas de embargo vigentes y sus correspondientes prórrogas, por continuar la parte demandada en las mismas con una participación del dominio de las fincas. El notario autorizante recurrente entiende que sí procede al haberse pactado en la escritura de constitución del arrendamiento con opción de compra que «el derecho de opción podrá ejercitarse en una o varias ocasiones, respecto del total o parte del precio; en su caso el ejercicio de la opción implicará la adquisición de la participación indivisa proporcional a la parte del precio satisfecho. Lo optantes adquirirán en primer lugar las partes indivisas de fincas respecto de las que no conste derecho de usufructo». Por lo que los optantes han ejecutado el derecho de opción justamente sobre la base de aquello que los dos copropietarios y los optantes van a pactar en el momento de la formalización del arrendamiento. En consecuencia, entiende el recurrente que procede también la cancelación de las anotaciones de embargo respecto de las cuotas indivisas adquiridas en virtud del ejercicio de la opción de compra, sin necesidad de consignación alguna exigida en el artículo 175.6.^a del Reglamento Hipotecario al no haber pago alguno de precio. 2. En relación con la cuestión de la competencia entiende este Centro Directivo que la cuestión debe resolverse por vía del recurso ante esta Dirección General de los Registros y del Notariado al no estar referida en exclusiva a ninguna norma de Derecho civil catalán, sino que excede el marco autonómico al afectar a la forma en que se desenvuelve el derecho de opción inscrito y su repercusión en las anotaciones de embargo posteriores, cuestiones todas ellas de naturaleza registral, siendo esta competencia del Estado (artículo 149.1.8.^a Constitución española y Sentencia del Tribunal Constitucional de 16 de enero de 2014). 3. En relación al fondo del asunto, la cuestión ha sido objeto de una dilatada doctrina por parte de este Centro Directivo que, por ser de plena aplicación al supuesto de hecho, debe ser de nuevo reiterada. De acuerdo con dicha doctrina (vid., por todas, Resoluciones de 18 de mayo de 2011 y 2 de marzo de 2015), una vez ejercitado un derecho de opción puede solicitarse la cancelación de las cargas que hubiesen sido inscritas con posterioridad al reflejo registral del mismo, pues no otra cosa significa la transcendencia real de la opción. En definitiva, cuando este derecho de adquisición preferente se ejercita debidamente y su titular se convierte en propietario de la finca objeto del mismo, lo que procede, es la cancelación de los derechos que se resuelven tal como exige el artículo 79.2.^o de la Ley Hipotecaria, de modo que la cancelación de las cargas posteriores es sólo una inevitable consecuencia de su extinción. Cuestión íntimamente relacionada es determinar si se han cumplido los requisitos que para ello exige el ordenamiento jurídico. En efecto, aun cuando ni la Ley Hipotecaria ni su Reglamento regulan la cancelación de los derechos reales, cargas y gravámenes extinguídos como consecuencia de la consumación del derecho de opción, esta cuestión ha de ser resuelta teniendo en cuenta los principios generales, y en especial los hipotecarios, que informan nuestro ordenamiento jurídico, como ya se puso de manifiesto en la Resolución de 7 de diciembre de 1978. Al afectar el ejercicio del derecho de opción de forma tan directa a los titulares de derechos posteriores inscritos en la medida en que deben sufrir la cancelación del asiento sin su concurso, se requiere -como indicó la mencionada Resolución- que puedan al menos contar con el depósito a su disposición del precio del inmueble para la satisfacción de sus respectivos créditos o derechos, máxime cuando todas las actuaciones de los interesados tienen lugar privadamente y al margen de todo procedimiento judicial y con la falta de garantías que ello podría implicar para los terceros afectados (cfr. artículo 175.6.^a Reglamento Hipotecario). Esta regla general se excepciona en aquellos supuestos en los que se pacta por las partes contratantes del derecho de opción que el pago del precio se lleve a cabo en términos que, por ser oponibles frente a terceros, hagan inviable su consignación. La Resolución de 27 de septiembre de 2014 desarrolla esta doctrina en los siguientes términos: «Es también doctrina reiterada que el principio de consignación íntegra del precio establecido por diversas Resoluciones -entre ellas la de 11 de junio de 2002-, debe impedir pactos que dejen la consignación y su importe al arbitrio del optante, pero no puede llevarse al extremo, pues implicaría, so prettexto 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. Así pues, es necesario analizar los eventuales pactos establecidos sobre este particular en cada caso concreto. Y así puede efectuarse la deducción del importe de la prima de la opción, es decir, de aquella cantidad que se ha abonado al concederla, o del importe de cargas anteriores a la propia opción que sean asumidas o satisfechas por el optante, igualmente no procede exigir tal consignación cuando el optante retiene la totalidad del precio pactado para hacer frente al pago del préstamo garantizado con la hipoteca que grava la finca y que es de rango preferente al derecho de opción ejercitado o cuando se haya pactado el pago por compensación siempre que no encubra una opción en garantía. Pero en todos estos casos es fundamental que todas estas circunstancias consten pactadas en la escritura de opción y que consten debidamente inscritas. El contrato de compraventa debe estar perfectamente configurado de forma que el concedente queda vinculado al contenido de éste durante el plazo de duración de la opción y el optante puede, en ese mismo plazo, hacer uso de su derecho cumpliendo las obligaciones establecidas, de manera que no es necesario un desarrollo ulterior de la compraventa, bastando con que el optante manifieste su voluntad de ejecutar la opción y entregue el precio pactado para que la misma se perfeccione. Entre tanto la opción no se extinga, por su ejercicio o su falta de ejercicio, el concedente continúa siendo el titular registral de la finca y no se produce un cierre registral de forma que pueden acceder derechos y cargas posteriores cuyos titulares tendrán conocimiento del derecho que grava el inmueble y por tanto del eventual cambio de titularidad y la consiguiente purga y cancelación de sus asientos, ahora bien la transcendencia «erga omnes» que adquiere el derecho de opción a resultas de su inscripción implica que deben tenerse en cuenta los términos y cláusulas de la compraventa que tuvieron acceso al Registro, cuyo cumplimiento exacto hará que la opción se haya ejecutado debidamente y determinará la cancelación de asientos posteriores sin necesidad de otorgamiento de título cancelatorio específico, y la necesidad o no de íntegra consignación». En términos similares la Resolución de 16 de diciembre de 2015, relativa a un supuesto en el que la persona optante satisface el precio pactado mediante la subrogación en la carga hipotecaria previamente inscrita, la expone del siguiente modo: «(...) lo decisivo es que el adquirente-optante ha de hacer efectivo el pago del préstamo garantizado con la hipoteca que grava la finca, la cual es de rango preferente respecto del derecho de opción ejercitado (...) "una vez ejercitado un derecho de opción de compra puede solicitarse la cancelación de las cargas que hubiesen sido inscritas con posterioridad al reflejo registral del mismo pues no otra cosa significa la transcendencia real de la opción (...) Ahora bien, para ello es necesario, como regla general, el depósito del precio pagado a disposición de los titulares de las cargas posteriores (cfr. artículo 175.6 Reglamento Hipotecario)». Añade la misma Resolución, reiterando el criterio de la de 5 de septiembre de 2013, que «el principio de consignación íntegra del precio pactado, establecido por diversas resoluciones en base a distintos preceptos de nuestro ordenamiento, debe impedir pactos que dejen la consignación y su importe al arbitrio del optante, pero no puede llevarse al extremo de perjudicar al propio titular de la opción, que goza de preferencia registral, so prettexto de proteger a los titulares de

los derechos posteriores a la opción. El conjunto de interés en juego exige, para que el mecanismo de cancelación de derechos sin consentimiento de su titular funcione correctamente, que las cantidades deducidas sean indubitadas y consten debidamente acreditadas». Y termina afirmando que «como ha reiterado este Centro Directivo, para que no sea necesaria la consignación a favor de acreedores posteriores, la subrogación o descuento en la hipoteca anterior no puede superar a las correspondientes coberturas hipotecarias. En caso contrario, descuento o subrogación en cantidades superiores, debe consignarse la diferencia». Termina la citada Resolución afirmando que: «Este es el supuesto del presente caso, de resolución de gravámenes ulteriores sin necesidad de consignación de cantidad alguna, que es uno más entre los muchos posibles conforme a nuestro Derecho. Así ocurre, por ejemplo, cuando extinguido el plazo del derecho temporal de superficie, el propietario del suelo hace suya la edificación llevada a cabo en cumplimiento de lo pactado (cfr., artículo 54.5 del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado por el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre); o los casos de donación con reserva de la facultad de disponer (cfr. la Resolución de 23 de octubre de 1980), en los de reversión de donaciones, o revocación de donación por incumplimiento de cargas inscritas (cfr. artículos 647 del Código Civil y 37.2 de la Ley Hipotecaria), en los de ejercicio de la condición resolutoria explícita por impago del precio totalmente aplazado, ejecución, judicial o extrajudicial, de hipoteca preferente cuando no queda efectivo sobrante o, en fin, en los de ejercicio del derecho de opción con pago por compensación de otros créditos del optante frente al concedente». 4. En el supuesto de hecho de este expediente se había pactado expresamente en la escritura de constitución del derecho de opción que «el derecho de opción podrá ejercitarse en una o varias ocasiones, respecto del total o parte del precio; en su caso el ejercicio de la opción implicará la adquisición de la participación indivisa proporcional a la parte del precio satisfecho. Lo optantes adquirirán en primer lugar las partes indivisas de fincas respecto de las que no conste derecho de usufructo». Y en cuanto al pago del precio, en la letra f) se estipula expresamente que «con el fin de facilitar la efectividad del derecho de opción de compra concedido en esta escritura, don N. C. F. y don X. C. S. prestan su consentimiento, desde este momento, como vendedores de las fincas cuyos derechos de opción de compra se conceden en esta escritura, para la venta de la misma en favor de don E. T. S. y doña M. E. C. V., o de quien o quienes de él traigan causa, siempre que la aceptación de la oferta de venta perfeccionando la compraventa y consumando la tradición se realice en escritura pública dentro del plazo fijado para ejercitarse el derecho de opción y el o los optantes depositen ante fedatario público el precio de la compraventa a disposición de la vendedora o de los acreedores preferentes en su caso, notificándosele fehacientemente el ejercicio del derecho y el depósito, en el domicilio que consta en la comparecencia. Producirán el mismo efecto que el depósito del precio, implicando el consiguiente ejercicio de la opción y adquisición de la propiedad, los siguientes actos: a) la manifestación de ejercicio de la opción mediante la imputación de las rentas satisfechas al pago del precio (...); b) la manifestación del ejercicio de la opción mediante la compensación de pagos realizados por los optantes en sustitución de los concedentes (...); c) la imputación al precio de venta, de la cantidad de mil euros que en este acto y en metálico recibe la parte arrendadora concedente (...). 5. La escritura de ejercicio de opción se ajusta a los términos convenidos con el concedente de la opción, por lo que el ejercicio unilateral parcial de la opción por los optatarios es perfectamente viable y eficaz, sin necesidad de nuevo otorgamiento. Además, se expresa en la escritura que el pago se realiza por imputaciones al pago de las rentas arrendatarias, de la cantidad inicialmente entregada, y por la compensación de pagos de gastos de comunidad, impuesto de bienes inmuebles y otros realizados por los optantes en sustitución de los concedentes, tal como se había estipulado en la concesión de la opción, estando además acreditadas las cantidades deducidas, por lo que no procede la consignación de cantidad alguna para la cancelación parcial de las anotaciones de embargo posteriores, sin perjuicio de la comunicación al órgano judicial que proceda (cfr. artículo 143 Reglamento Hipotecario). En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 10 de diciembre de 2019.–El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/10/pdfs/BOE-A-2020-3393.pdf>

- R. 10-12-2019.- R.P. Castelldefels.- **CONCURSO DE ACREDITORES: LA EXONERACIÓN DE LA DEUDA AL DEUDOR NO PERMITE LA CANCELACIÓN DE LA HIPOTECA POR DEUDA AJENA.** «La cuestión que se plantea en el presente recurso es si procede cancelar la inscripción de hipoteca constituida en garantía de deuda ajena a instancia de la titular del inmueble, hipotecante no deudora, aportando sendos testimonios de los autos firmes dictados en el seno de los procedimientos concursales de los deudores en los que se acuerda la exoneración definitiva del pasivo insatisfecho incluyéndose el préstamo objeto de la garantía inmobiliaria». La Dirección estudia las posturas doctrinales sobre la naturaleza de las dos modalidades de exoneración que recoge el art. 178 bis L. 22/09.07.2003, Concursal: la definitiva del ap. 3.4, y la provisional del ap. 3.5, y concretamente, si cada una de ellas extingue de manera absoluta la deuda provocando la extinción de la fianza ex art. 1847 C.c., o si simplemente exonera de responsabilidad al concursado, pero no surte efectos frente a los obligados solidarios ni frente a los fiadores, cuestión que no resuelve la L. 22/2003. Entiende que «una extensión del beneficio al hipotecante no deudor sería ajeno a la finalidad de la norma» (de segunda oportunidad al deudor); pero, sea como fuere, el art. 82 LH exige para la cancelación «que el acreedor titular registral de la garantía otorgue la oportuna escritura pública o que, tras la tramitación de un procedimiento judicial en el que dicho acreedor haya sido parte, se dicte sentencia firme que ordene la cancelación»; y para esta declaración judicial el juez del concurso (salvo casos excepcionales como el que resulta, a sensu contrario, de lo dispuesto en el art. 135.1 L. 22/2003) carece de competencia, ya que el bien hipotecado, al no ser del concursado, no puede formar parte de la masa activa, por lo que estaría excluido de su competencia exclusiva y excluyente (art. 8 L. 22/2003). R. 10.12.2019 (Particular contra Registro de la Propiedad de Castelldefels) (BOE 10.03.2020).

Resolución de 10 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Castelldefels, por la que suspende la cancelación de una hipoteca. En el recurso interpuesto doña M. L. J. L. contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Castelldefels, don Carlos Llorente Birba, por la que suspende la cancelación de una hipoteca. Hechos I Mediante una instancia suscrita por doña M. L. J. L. indicaba que era propietaria de la finca registral número 21.707 del Registro de la Propiedad de Castelldefels. Dicha finca se encontraba gravada con una hipoteca posteriormente ampliada a favor de la «Caixa d'Estalvis del Penedès» constituida en garantía de un préstamo

concedido a terceros, siendo hipotecante no deudora. Los deudores se declararon en concurso, siendo tramitados ante el Juzgado de lo Mercantil número 7 de Barcelona con números de procedimiento 498 y 499 de 2017, concluyendo ambos mediante autos firmes de fecha 9 de mayo de 2019 en los que se acordaba la exoneración definitiva del pasivo insatisfecho entre el que se encontraba el referido préstamo. Acompañaba a dicha instancia fotocopia de la escritura de constitución de préstamo con garantía hipotecaria otorgada el día 29 de enero de 2009 ante el notario de Barcelona, don Santiago García Ortiz, y de los referidos autos. II Presentada el día 19 de junio de 2019 dicha documentación en el Registro de la Propiedad de Castelldefels, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Calificación negativa/resolución. Notificación. De conformidad con el artículo 18 de la Ley Hipotecaria y una vez acreditado el pago de los Impuestos establecidos en virtud del art. 254 de la Ley Hipotecaria, se ha procedido a suspender la cancelación del documento que se dirá, por los siguientes hechos y fundamentos de derecho: Antecedentes de hechos: 1.º Consta presentado en este Registro, Testimonio literal de dos autos, ambos firmes y dictados el día 9 de mayo de 2018 por don Raúl N. García Orejudo –Magistrado–Juez del Juzgado Mercantil número 7 de Barcelona–, en los Concursos consecutivos 498/2017-F y 499/2017-F (habiéndose verificado su autenticidad por medio del CSV), junto con una instancia suscrita el día 11 de junio de 2019 por doña M. L. J. L. (no constando firma legitimada notarialmente ni firmada en presencia del Registrador), por medio de la cual se solicita la cancelación de la hipoteca constituida a favor de la entidad “Caixa d’Estalvis del Penedés” (actual Bankia) que grava la finca registral 21.707; habiendo motivado todo ello el número de entrada 3437/2019 y el asiento número 1.391 del Libro Diario 119, con fecha 21 de junio de 2019. En fecha 30 de julio de 2019 se presentó la correspondiente carta de pago del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (Modelo 600). Fundamentos de Derecho: Vistos los artículos 1, 20, 82 y 103 de la Ley Hipotecaria; 193.4 de su Reglamento, 149 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 178 bis de la Ley Concursal y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 11 de julio, 2 de septiembre y 18 de noviembre de 2013 y 1 de abril, 23 de mayo y 5 de septiembre de 2014 y 10 de mayo de 2018. Se presenta una instancia en la que doña M. L. J. L., titular registral de la finca 21.707 solicita la cancelación de la hipoteca que grava dicha finca, constituida a favor de la “Caixa d’Estalvis del Penedés” (actual Bankia), si bien en el “Expone 3.”, los datos del préstamo, su ampliación e inscripción no se corresponde con la indicada finca 21.707 –única perteneciente a esta demarcación registral–. Dicha hipoteca se constituyó en garantía de un préstamo del que eran deudores doña M. L. A. J. y don P. J. P. S. Acompaña a la instancia el Testimonio literal de dos autos firmes y dictados el día 9 de mayo de 2018 en los Concursos consecutivos 498/2017-F y 499/2017-F, de doña M. L. A. J. y de don P. J. P. S., autos de idéntico contenido, en los que se acuerda la conclusión de los concursos de los citados doña M. L. A. J. y de don P. J. P. S., se reconoce a los concursados el beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho, siendo definitivo el beneficio y se indican los acreedores y las cantidades que integran el pasivo no satisfecho al que alcanza la exoneración. La cancelación solicitada no se puede practicar por las siguientes razones: 1. En la resolución judicial aportada no se ordena cancelación alguna. Los asientos de Registro están bajo la salvaguardia de los Tribunales y, según el artículo 82 de la Ley Hipotecaria, “las inscripciones hechas en virtud de escritura pública no se cancelarán sino por sentencia contra la cual no se halle pendiente recurso de casación, o por otra escritura o documento auténtico, en el cual preste su consentimiento para la cancelación la persona a cuyo favor se hubiera hecho la inscripción...”. Para que pudiera cancelarse la hipoteca sería necesario, además de que la resolución judicial lo ordenara explícitamente, indicando la finca y la Inscripción de la misma que debe cancelarse, que constara que el titular registral de la hipoteca ha sido parte en el procedimiento, por aplicación de trámite sucesivo (artículo 20 de la Ley Hipotecaria) y que se le ha notificado que su hipoteca va a ser cancelada. 2. No se acompaña a los testimonios de los autos ningún mandamiento, que es necesario para ordenar la práctica de cualquier actuación cuya ejecución corresponda a los Registradores de la Propiedad (artículo 149 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), salvo en el caso de que lo ordene una sentencia. 3. Finalmente, en los autos aportados se dice que “La extinción de los créditos no alcanza a los obligados solidarios, fiadores y avalistas del concursado respecto de los créditos que se extinguieren”. Podría considerarse que el hipotecante no deudor, en el caso de un préstamo hipotecario, es un fiador hipotecario, al que no alcanza la extinción de los créditos. 4. Es defecto, además de la discordancia en la instancia de los datos de inscripción y responsabilidad del préstamo y su ampliación en este Registro, la falta de firma legitimada notarialmente, o ser firmada dicha instancia en presencia del registrador (arts. 103 LH y 193.4 RH). En consecuencia, acuerdo suspender la cancelación solicitada por la concurrencia del defecto anteriormente señalado, quedando automáticamente prorrogado el asiento de presentación correspondiente durante el plazo de sesenta días a contar desde que se tenga constancia de la recepción de la última de las notificaciones legalmente pertinentes, de conformidad con los artículos 322 y 323 de la Ley Hipotecaria, pudiendo no obstante el interesado o el Notario autorizante del título, durante la vigencia del asiento de presentación y dentro del plazo de sesenta días anteriormente referido, solicitar que se practique la anotación preventiva prevista en el artículo 162 del Reglamento Hipotecario. De conformidad con lo establecido en los artículos 66 y 324 al 328 y siguientes de la Ley Hipotecaria, esta calificación podrá (...). Castelldefels, a 20 de agosto de 2019.–El Registrador (firma ilegible), Fdo., Carlos Llorente Birba». III Contra la anterior nota de calificación, doña M. L. J. L. interpuso recurso el día 25 de septiembre de 2019 mediante escrito en el que indicaba lo siguiente: «Hechos: Primero. De la solicitud de cancelación. 1. En fecha 19 de junio de 2019 esta parte presentó ante este Registro solicitud de cancelación de la hipoteca respecto de la finca registral 21.707, correspondiente a: “Entidad número cuarenta y tres. – Apartamento puetra [sic] (...), del inmueble denominado ‘residencia-hotel, (...)’, sito en el término de Castelldefels, barriada (...), y otro frente posterior a (...). Consta de salita de estar-office con hornillos eléctricos, baño, armario empotrado y dormitorio, con terraza. Ocupa una superficie aproximada de treinta y cinco metros cuadrados, y linda: por su frente, Norte, tomando como tal el de la total finca, corredor de acceso, al que abre puerta, la entidad número (...), y mediante terraza propia, con la terraza de esta entidad; derecha entrando, escalera de servicios, en parte mediante terraza; izquierda, mediante terraza, con la fachada este del inmueble, y espalda, mediante terraza, con la fachada Sur del inmueble. Se halla afecta esta entidad a una servidumbre de paso a favor de la comunidad en virtud de la cual, a través de una escalera de gato situada en la tenaza, se podrá acceder a la cubierta general y depósitos, para atender al mantenimiento y reparación de los mismos.” 2. La mencionada hipoteca fue concertada por la propietaria de la misma como “hipotecante no deudora” respecto a los deudores doña M. L. A. J. y don P. J. P. S., con números de DNI (...) y (...), respectivamente, como prestatarios solidarios con la entidad bancaria Caixa d’Estalvis del Penedés (actual Bankia) el contrato de préstamo por importe inicial, de 275.000 € otorgado por medio de escritura de fecha 29 de Enero de 2009 por el Notario de Barcelona Santiago García Ortiz y posteriormente incrementado en 34.485 € por medio del otorgamiento de la escritura de fecha 30 de Junio de 2011 del Notario de Barcelona Joaquín Julve Guerrero. (...) 3. Que, ante la situación de insolvencia de ambos deudores, doña M. L. A. J. y don P. J. P. S. éstos promovieron sus respectivos

concursos de acreedores, sustanciándose: a) Doña. M. L. A. J., procedimiento Concurso Consecutivo número 498/2017 seguido ante el Juzgado de lo Mercantil número 7 de Barcelona. b) D. P. J. P. S., procedimiento Concurso Consecutivo número 498 [sic] 2017 seguido ante el Juzgado de lo Mercantil número 7 de Barcelona. Ambos procedimientos concursales concluyeron mediante el reconocimiento, en ambos, del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho, teniendo éstos el carácter de definitivo: – Auto 102/2018, de fecha 9 de mayo de 2018, respecto a Dña. M. L. A. J. – Auto 103/2018, de fecha 9 de mayo de 2018, D. P. J. P. S. (...). 4. Justamente como consecuencia de la concesión del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho a ambos deudores, y por tanto a raíz de la extinción de sus deudas, ha de procederse a la cancelación de la hipoteca, motivo por el que se formuló la oportuna solicitud de cancelación ante el Registro de la Propiedad Castelldefels. Segundo. Contenido de la resolución objeto de recurso. 5. Así las cosas, tras formular la oportuna solicitud de cancelación registral, el pasado día 26 de agosto de 2019 se notificó resolución por la que se acuerda calificar negativamente la solicitud de cancelación, amparándose la resolución especialmente en los siguientes motivos: (...) 6. Que esta parte no encuentra ajustados a derecho los argumentos esgrimidos por cuanto: – En las resoluciones dictadas por el Juez de lo Mercantil no es preciso que se ordene expresamente la cancelación de la hipoteca puesto que el bien inmueble afectado no es propiedad de ninguno de los deudores y/o concursados, siendo la propiedad del inmueble de la hipotecante no deudora (Sra. M. L. J. L.). – Que la figura del hipotecante no deudor no se asemeja en modo alguno a la figura del fiador. Tercero. De la procedencia y estimación del presente recurso. 7. En orden a no resultar reiterativos en determinadas cuestiones damos por reproducidas las alegaciones señaladas en nuestro escrito de solicitud de cancelación de la que trae causa el presente recurso. Del concurso de persona física y del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho (B.E.P.I.). 8. Primeramente, y como ya expusimos en nuestra solicitud inicial de cancelación registral, creemos conveniente recordar que tanto la Sra. M. L. A. J. como el Sr. P. J. P. S., es decir, los deudores hipotecarios, tras instar y fracasar el acuerdo extrajudicial de pagos (ex artículo 231 de la Ley Concursal) iniciado, ambos se vieron obligados a presentar solicitud de concurso de acreedores (concurso consecutivo). Procedimientos que se siguieron ante el Juzgado de lo Mercantil número 7 de Barcelona, en el caso de la Sra. M. L. A. bajo el número de procedimiento 498/2018 y, en el caso del Sr. P. J. P., con el número 499/2017-F. Que en sendos casos los deudores hipotecarios, previo cumplimiento de los requisitos legales establecidos por la ley concursal, les fue concedido el denominado Beneficio de Exoneración del Pasivo Insatisfecho (comúnmente denominado B.E.P.I.). Figura jurídica que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 178 bis de la vigente Ley Concursal, es un régimen de exoneración de deudas para los deudores persona natural en el marco del procedimiento concursal, quedando extinguidas todas aquellas deudas no satisfechas dentro del procedimiento concursal. 9. Prueba de lo anterior resulta del propio contenido de los Autos dictados por el Juzgado de lo Mercantil número 7 de Barcelona (...) en los que se hace constar: a) "En este caso, dado que el deudor Dña. M. L. A. J. cumple con los requisitos del art. 178 bis 3 números 1.º, 2.º, 3.º y 4.º la exoneración alcanza a todo el pasivo insatisfecho y tiene la naturaleza de definitiva. La exoneración supone la extinción de los créditos a los que alcanza la declaración, sin que alcance a los obligados solidarios, fiadores y avalistas del concursado." b) "En este caso, dado que el deudor D. P. J. P. S. cumple con los requisitos del art. 178 bis 3 números 1.º, 2.º, 3.º y 4.º la exoneración alcanza a todo el pasivo insatisfecho y tiene la naturaleza de definitiva. La exoneración supone la extinción de los créditos a los que alcanza la declaración, sin que alcance a los obligados solidarios, fiadores y avalistas del concursado." 10. Como se constata del contenido los citados Razonamientos Jurídicos, ambos concursados, han cumplido con los requisitos para ser considerados como deudores de buena fe del artículo 178 bis 3 n.º 1, n.º 2, n.º 3 y n.º 4, cuáles son: 1. Que el concurso no haya sido declarado culpable. 2. Que el deudor no ha sido condenado en Sentencia firme por delito contra el patrimonio, el orden socioeconómico, de falsedad documental, contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social o contra los derechos de los trabajadores en los diez (10) años anteriores a la declaración del concurso. 3. El deudor ha intentado un acuerdo extrajudicial de pagos. 4. El deudor ha pagado los créditos contra la masa y créditos concursales privilegiados. 11. En consecuencia, como ya se ha expuesto, las resoluciones judiciales dictadas en sendos procedimientos concursales, tanto de la Sra. M. L. A. J. como el Sr. P. J. P. S., se acuerda concederles el beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho y por tanto quedaron extinguidas todas las deudas, entre ellas, las derivadas de la obligación de devolución del préstamo de éstos con Bankia. De la figura del hipotecante no deudor. 12. En relación a esta cuestión hemos de indicar que la resolución dictada no motiva dicho pronunciamiento pese ha [sic] haberse advertido y fundamentado ampliamente en nuestra instancia de solicitud la diferencia entre "hipotecante no deudor" y "fiador o avalista", habiéndose motivado que nada tiene que ver la figura del hipotecante no deudor en correlación con la figura del fiador. Como ya se indicó en su momento esta diferencia tiene gran relevancia, especialmente a los efectos aquí solicitados, puesto que de ella se deriva la procedencia de la cancelación de la hipoteca solicitada como consecuencia de la concesión del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho de la Sra. M. L. A. J. y del Sr. P. J. P. S., al haberse extinguido la obligación de pago manante del préstamo suscrito con Bankia y, por tanto, decayendo con ello la hipoteca. 13. Contrariamente a lo sostenido en la resolución hoy recurrida, insistimos, la figura del "hipotecante no deudor" nada tiene que ver con la del fiador. 14. El "hipotecante no deudor" es considerado como un tercero ajeno al deudor el cual no resulta obligado al pago de la deuda. Es decir, al hipotecante no deudor sólo le vincula un bien de su patrimonio que queda afecto a la satisfacción de un crédito ajeno. Por lo tanto, esta circunstancia no lo convierte en deudor y consecuentemente no es considerado como garante análogo al fiador. Esta cuestión no es controvertida sino que nuestros tribunales ya han tenido la oportunidad de analizar y pronunciarse al respecto en sentencias tales como la dictada por Juzgado de Primera Instancia de Albacete, sentencia número 103/2017, de 27 de marzo: "Según reiterada doctrina jurisprudencial, (SSTS de 3 de febrero de 2009 y de 6 de octubre de 1995, entre otras), el hipotecante por deuda ajena no es un obligado al pago. Se obtiene la conclusión de que el hipotecante no deudor tan sólo vincula un bien de su patrimonio a la satisfacción de un crédito ajeno; ello no lo convierte en deudor y, por tanto, no podrá ser incluido el crédito de un tercero en la masa pasiva, sin perjuicio, se Insiste, de que en el inventario deba incluirse el bien con la minoración que representa la existencia de la garantía. En conclusión, si el hipotecante alejado a la deuda no es deudor, no puede ser considerado garante análogo al fiador". O también la sentencia de la Sección 3.ª de la Audiencia Provincial de Córdoba número 82/2013 de 7 mayo: "En segundo lugar debe también resaltarse con carácter prioritario que el hipotecante por deuda ajena no es un obligado al pago, pero, en cualquier caso, ello carece, aquí y ahora, de interés, puesto que la condición de deudor o no (que entendemos no lo es): de mero 'obligado' al pago o no (que consideramos que tampoco lo es, sin que quepa configurar un 'tertium genus' entre deudor y no deudor, distinguiendo un obligado en sentido propio y un 'obligado' sin dicho carácter): obligado de la propia obligación (de garantía) por él asumida: responsable no deudor: tercero o no (y ya cabe advertir que el ordinal tercero del art. 1.210 CC (LEG 1889. 27), a diferencia del ordinal segundo, no se refiere a tercero); fiador real (asimilado a la lianza) o no: etc., resulta irrelevante, porque lo que importa radica en 'si tiene interés en el

'cumplimiento', que es la exigencia expresada en el precepto.' Si ello es así, se obtiene la conclusión de que el hipotecante no deudor tan sólo vincula un bien de su patrimonio a la satisfacción de un crédito ajeno. Pero precisamente por tal razón no se convierte en deudor y, por tanto, no podrá ser incluido el crédito de un tercero en la masa pasiva, sin perjuicio, se insiste, de que en el inventario deba incluirse el bien con la minoración que representa la existencia de la garantía' (en similar sentido, Sentencia de la Sección 3.^a de la Audiencia Provincial de Burgos de 16 de diciembre de 2011 (AC 2012, 51)."¹⁵ Por otro lado, el fiador, al contrario que el hipotecante no deudor, a pesar de no ser deudor de la obligación garantizada si lo es de su propia deuda cumpliendo con la misma debiendo proceder a su pago. Al asumir su propia obligación, distinta aunque accesoria de la garantizada, somete su patrimonio a la eventual ejecución del acreedor principal si el deudor afianzado no cumple, con lo que refuerza objetivamente la seguridad del crédito. Por lo tanto, y a diferencia del hipotecante no deudor, el fiador es un verdadero obligado, no un mero responsable por deuda ajena, ya que no se trata de una sola obligación con dos deudores. En consecuencia, la obligación del fiador no se anuda al incumplimiento de la obligación garantizada, sino al vencimiento de ésta. Esta cuestión ya ha sido tratada y resuelta en sentencias tales como la dictada por la Sección 3.^a de la Audiencia Provincial de Córdoba número 82/2013 de 7 mayo: "Respecto del segundo crédito, lo relevante a criterio de este tribunal es que se trata de la fianza solidaria prestada por la concursada a otra sociedad que también está en concurso. Problema de reconocimiento y clasificación del crédito que ya ha sido tratado por esta misma Sección en Sentencias de 15 de junio de 2011 (PROV 2011, 378111) y 12 (PROV 2012, 14570) y 19 de enero (PROV 2013, 179091) y 20 de julio de 2012, cuyos postulados básicos son reproducidos en extenso por la administración concursal en su escrito de impugnación de la sentencia. Como decíamos en las cuatro reseñadas sentencias, en la fianza, la función asegurativa del cumplimiento de una obligación aleña se desenvuelve mediante la constitución de un nuevo vínculo obligatorio con contenido propio y específica causa de garantía. El fiador, al asumir su propia obligación, distinta aunque accesoria de la garantizada, somete su patrimonio a la eventual ejecución del acreedor principal si el deudor afianzado no cumple, con lo que refuerza objetivamente la seguridad del crédito. Realmente, el fiador no es deudor de la obligación garantizada, sino de la suya propia y cuando paga cumple su propia obligación y no la del deudor principal, aunque mediante el cumplimiento satisfaga el Interés del acreedor. En suma, el fiador es un verdadero obligado, no un mero responsable por deuda ajena, ya que no se trata de una sola obligación con dos deudores. A pesar de la remisión que, respecto de la fianza solidaria, hace el artículo 1.822-2 del Código Civil (LEG 1889, 27) al régimen de las obligaciones solidarias, el carácter solidario de la fianza no altera su naturaleza, ni excluye la aplicación de las normas sobre dicho instituto, sino que únicamente expresa la circunstancia de que, excluida la nota de la subsidiariedad que naturalmente acompaña a la fianza, el garante debe cumplir su obligación en el mismo nivel de exigibilidad que el deudor garantizado debe cumplir la suya (Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1987 (RJ 1987, 9710), 10 de abril de 1995 (RJ 1995, 3254) y 22 de julio de 2002 (RJ 2002, 7476)); por lo que puede afirmarse que en este tipo de garantías la exigibilidad de la obligación del fiador no se anuda al Incumplimiento de la obligación garantizada, sino al vencimiento de ésta. La jurisprudencia viene estableciendo desde antiguo (verbigracia. Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de junio de 1970) que aunque el fiador se obligue solidariamente con el deudor principal, la fianza no pueda desnaturalizada, pero aparece sometida a un régimen propio, presidido por la finalidad de armonizar las consecuencias derivadas de la obligación de garantía asumida por el fiador con las de la solidaridad. Sobre esta base, sin negar la nota de subsidiariedad en la fianza solidaria, ello no debe implicar necesariamente que el crédito contra un fiador solidario declarado en concurso haya de reconocerse como contingente, puesto que habrá de examinarse si ha existido Incumplimiento por el deudor principal, y sobre todo, la exigibilidad de la deuda en función de su vencimiento: entre otras cosas, porque no se debe confundir el principio de 'subsidiariedad de deudores', que hace referencia a un cierto orden en la responsabilidad, con los principios de 'subsidiariedad o solidaridad en la ejecución o en la reclamación'; y que, conforme al artículo 1.144 del Código Civil (Leg 1889, 27) (aplicable a la fianza solidaria por la remisión contenida en el artículo 1.822-2 del propio Código), en caso de fianza solidaria, es posible dirigirse contra cualquiera de los obligados. Si la obligación garantizada aún no ha vencido, resulta claro que el deudor principal no tiene la obligación de cagar, e igualmente tampoco tiene esa obligación el fiador, por lo que solo cabe reconocer el crédito contra el fiador concursado como crédito contingente (en este sentido, Sentencia de la Sección 1.^a de la Audiencia Provincial de Jaén de 25 de enero de 2010 (PROV 2010, 136436))".¹⁶ Constatada la diferencia sustancial de ambas figuras es inquestionable que en el caso del hipotecante no deudor una vez extinguido la obligación principal, en nuestro caso el préstamo que constituyó la obligación principal, la hipoteca que lo garantiza, siendo accesoria a la obligación principal, ha de seguir la misma suerte, ello implica que: • Si la obligación se transmite o cede, la hipoteca se transmite con ella. No se puede transmitir una hipoteca, sin transmitir a la vez la obligación garantizada. • Si la obligación se extingue, no se puede exigir, y es obligado otorgar, la cancelación de la hipoteca ya que no hay nada que garantizar. No es cuestionable la naturaleza accesoria de la hipoteca respecto al crédito principal, pues así se han pronunciado en múltiples ocasiones nuestros tribunales: "La del titular del bien hipotecado, en el caso de que no coincida con el deudor, se imita al importe de ese bien. La accesoria de la hipoteca, que se desprende claramente de los artículos 1.212, 1.528, 1557.1 y 1.876 del Código Civil y 104 de la Ley Hipotecaria, supone que las vicisitudes del crédito afectan a la garantía, que desaparece por extinción de aquél". –Sentencia n.^o 497 del Tribunal Supremo, de fecha 19 de julio de 2016–. "(...) el propio concepto de hipoteca, uno de sus caracteres es el de accesoriedad. Su carácter de accesorio (de todos los derechos de garantía) lo han destacado las sentencias de 16 noviembre 2000 (RJ 2000, 9915) y 30 diciembre 2002 (RJ 2003, 330). Está al servicio del crédito garantizado y que sigue su suerte como se desprende del artículo 1857.1.^o y se deduce también del artículo 1528 del Código civil (LEG 1889, 27)." –Sentencia del Tribunal Supremo, de fecha 22 de febrero de 2013–. "Por consiguiente, la extinción del crédito implica la de la hipoteca, cualquiera que sea la causa que la provoque, no pudiéndose hablar cabalmente de subsistencia de la hipoteca más allá de la extinción del crédito." –Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia de fecha 9 de marzo de 2002–. En consecuencia, y por aplicación del principio de accesoriedad hipotecario, extinguido el préstamo que es la obligación principal garantizada, procede la cancelación total de la hipoteca que aseguraba el cumplimiento del mismo ex artículo 76, 78, 79.2.^o, 82.1 de la Ley Hipotecaria. 17. Sobre tales bases y de acuerdo con la doctrina sentada, queda constatado que la figura del hipotecante no deudor en ningún caso se refiere a la del fiador no deudor porque, como ya ha quedado acreditado, el hipotecante responde pero no adquiere ninguna deuda. 18. La concesión del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho a la Sra. M. L. A. J. y al Sr. P. J P. S. comporta la desaparición total de la deuda y por tanto el deudor principal, perdiéndose el vínculo o vínculo establecido por el hipotecante no deudor respecto al deudor. Por lo tanto, al haber desaparecido la obligación ha de extinguirse necesariamente la hipoteca, resultando procedente y legítima la cancelación de la Hipoteca. De la imposibilidad de obtener pronunciamientos sobre un bien que no es propiedad de los concursados. 19. Otro de los motivos

cuestionados por la resolución es el hecho que en los Autos judiciales dictados el Juez de lo Mercantil no ha ordenado explícitamente la cancelación de la hipoteca, señalándose: "Para que pudiera cancelarse la hipoteca sería necesario, además de que la resolución Judicial lo ordenara explícitamente, indicando la tincia y la inscripción de la misma que debe cancelarse, que constará que el titular registral de la hipoteca ha sido parte en el procedimiento, por aplicación del principio de trácto sucesivo y que se le ha notificado que su hipoteca va a ser cancelada". 20. Este fundamento de la resolución no tiene ningún sustento jurídico ya que el bien inmueble afectado no es propiedad de ninguno de los deudores y/o concursados, siendo la propiedad del inmueble de la hipotecante no deudora (Sra. M. L. J. L.) por lo que en nada puede pronunciarse el Juzgador ya que, en el procedimiento concursal, las únicas cuestiones a debatir son las que atañen directamente con los deudores /concursados. 21. Recordemos nuevamente que el hipotecante no deudor no es deudor pues tan sólo se encuentra vinculado por un bien de su patrimonio respecto a un crédito ajeno. Es justamente por esta circunstancia por la que dentro del procedimiento concursal de los deudores/concursados el "hipotecante no deudor" no puede ser incluido ni reconocido ningún crédito a su favor en la masa pasiva. Esta cuestión ha sido ya tratada y resuelta por nuestros tribunales en sentencias tales como la ya citada del Juzgado de Primera Instancia de Albacete, sentencia número 103/2017, de 27 de marzo, de cuyo contenido hemos de destacar las siguientes cuestiones: "Según reiterada doctrina jurisprudencial, (SSTS de 3 de febrero de 2009 y de 6 de octubre de 1995, entre otras), el hipotecante por deuda ajena no es un obligado al pago. Se obtiene la conclusión de que el hipotecante no deudor tan sólo vincula un bien de su patrimonio a la satisfacción de un crédito ajeno; ello no lo convierte en deudor y, por tanto, no podrá ser incluido el crédito de un tercero en la masa pasiva, sin perjuicio, se insiste, de que en el inventario deba incluirse el bien con la minoración que representa la existencia de la garantía. En conclusión, si el hipotecante ajeno a la deuda no es deudor, no puede ser considerado garante análogo al fiador". La sentencia de la Sección 3.^a de la Audiencia Provincial de Córdoba número 82/2013 de 7 mayo: "En segundo lugar debe también resaltarse con carácter prioritario que el hipotecante por deuda ajena no es un obligado al pago, pero, en cualquier caso, ello carece, aquí y ahora, de interés, puesto que la condición de deudor o no (que entendemos no lo es); de mero 'obligado' al pago o no (que consideramos que tampoco lo es, sin que quepa configurar un 'tertium genus' entre deudor y no deudor, distinguiendo un obligado en sentido propio y un 'obligado' sin dicho carácter); obligado de la propia obligación (de garantía) por él asumida; responsable no deudor; tercero o no (y ya cabe advertir que el ordinal ternero del art. 1.210 CC (LEG 1889, 27), a diferencia del ordinal segundo, no se refiere a tercero); fiador real (asimilado a la fianza) o no; etc., resulta irrelevante, porque lo que importa radica en 'si tiene interés en el cumplimiento', que es la exigencia expresada en el precepto." Si ello es así, se obtiene la conclusión de que el hipotecante no deudor tan sólo vincula un bien de su patrimonio a la satisfacción de un crédito aleño. Pero precisamente por tal razón no se convierte en deudor y, por tanto, no podrá ser incluido el crédito de un tercero en la masa pasiva, sin perjuicio, se insiste, de que en el inventario deba incluirse el bien con la minoración que representa la existencia de la garantía" (en similar sentido, Sentencia de la Sección 3.^a de la Audiencia Provincial de Burgos de 16 de diciembre de 2011 (AC 2012,51). Como consecuencia de todo lo cual, respecto de este primer crédito, el recurso de apelación ha de ser estimado, puesto que, por las razones expuestas, no procede su inclusión en la lista de acreedores". 22. En suma, de lo expuesto se desprende claramente la impertinencia de la argumentación en que se fundamenta la resolución dictada en la medida que, como se ha indicado, el hipotecante no deudor no ostenta la condición de Acreedor concursal, por lo que éste nada puede solicitar, y por tanto nada puede resolver el Juzgado mercantil que ha conocido de los procedimientos concursales de Dña. M. L. A. J. y Don P. J. P. S. respecto de la cancelación de la hipoteca que se solicita. 23. Cuestión bien diferente es la posición del acreedor hipotecario, en este caso Bankia, que como acreedor concursal, como exige la normativa concursal, fue debidamente informado de la existencia de los procedimientos concursales de los deudores (Dña. M. L. A. J. y Don P. J. P. S.), habiéndose comunicado por parte de Bankia el importe de sus créditos y habiendo tenido conocimiento de las actuaciones llevadas a cabo en el seno de ambos procedimientos concursales, incluida la concesión de los beneficios de exoneración de los pasivos insatisfechos que, entre otras, dan por extinguidas las deudas mantenidas por los deudores frente a Bankia. 24. Que la cancelación registral de la hipoteca se solicita por una de las partes interesadas, esto es la propietaria e hipotecante no deudora, Dña. M. L. J. L., quien como interesada solicita la cancelación al haberse extinguido por completo el derecho inscrito anotado (art. 79 LH), extinción que se ha producido a tenor de la declaración judicial realizadas por el Juzgado de lo Mercantil número 7 de Barcelona –(...)– (art. 82 LH). De la alegada discordancia de los datos de Inscripción y la falta de legitimación notarial o firma ante el Registrador de la instancia de solicitud de cancelación presentada. 25. La resolución recurrida alude a la discordancia en la instancia de los datos de inscripción y responsabilidad del préstamo, cuestión que obedecería a un mero error material y, por tanto, es subsanable (art. 110 RH) y no se ha requerido previamente su subsanación, lo cierto que de la documentación adjuntada y los datos de la finca registral afectada se desprende clara y necesariamente los datos de inscripción e importe de la responsabilidad del préstamo y su ampliación. 26. En lo que refiere a la exigencia de que la solicitud presentada tenga legitimada la firma del solicitante, o bien, se firme ante el Registrador, únicamente podemos destacar que, con carácter previo a la resolución no se nos requirió para la ratificación de la solicitud de cancelación, tal como prevé el artículo 193.4 del Reglamento Hipotecario. No obstante lo anterior, siendo dicho defecto subsanable, no existe impedimento alguno en comparecer ante el Registrador para realizar dicha ratificación a requerimiento de éste. 27. En atención a lo anteriormente expuesto, y habida cuenta de la concurrencia de los requisitos legalmente establecidos para atender la solicitud efectuada por esta parte, solicitamos que, previa estimación del presente recurso, se proceda a la cancelación registral de la hipoteca constituida a favor de Caixa d'Estalvis del Penedés (actual Bankia) respecto de la finca 21.707 del Registro de la Propiedad de Castelldefels». IV El registrador de la Propiedad emitió informe en defensa de su nota de calificación el día 26 de septiembre de 2019, ratificándola en todos sus extremos, y elevó el expediente a este Centro Directivo. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 1143, 1824, 1826, 1847 y 1857 del Código Civil; 1.3.^o, 18, 20, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria; 135, 178 bis y 240 de la Ley Concursal; el Preámbulo del Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social; los artículos 100 y 179 del Reglamento Hipotecario; la Sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 6 de octubre de 1995, 3 de febrero de 2009, 18 de junio de 2014 y 2 de julio de 2019, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de octubre de 2014, 11 de diciembre de 2017 y 20 de noviembre de 2019. 1. La cuestión que se plantea en el presente recurso es si procede cancelar la inscripción de hipoteca constituida en garantía de deuda ajena a instancia de la titular del inmueble, hipotecante no deudora, aportando sendos testimonios de los autos firmes dictados en el seno de los procedimientos concursales de los deudores en los que se acuerda la exoneración definitiva del pasivo insatisfecho incluyéndose el préstamo objeto de la garantía inmobiliaria. El registrador en su nota de calificación de 20 de agosto de 2019 observa como defectos subsanables

que impiden la cancelación: que no se ordena en la resolución judicial la cancelación de la hipoteca solicitada; que no se acompaña mandamiento alguno a los referidos testimonios; que de los autos se desprende que la extinción no alcanza a los deudores solidarios, fiadores y avalistas del concursado con lo que tratándose de un hipotecante no deudor podría verse afectado por dicha limitación; la discordancia respecto de los datos de inscripción de la hipoteca respecto de los datos registrales; y, la falta de legitimación notarial de la firma de la instancia o en su caso que sea firmada ante el registrador. La recurrente en su escrito de fecha 20 de septiembre de 2019 reconoce la discordancia de los datos registrales identificadores de la hipoteca cuya cancelación se solicita, identificándola de manera indubitable, acompañando además junto con la instancia copia de las escrituras de constitución de la hipoteca y su posterior ampliación. Además, reconoce la falta de legitimación de la firma de la instancia presentada aceptando «comparecer ante el registrador para realizar dicha ratificación». Por tanto, el presente expediente deberá referirse a los otros tres defectos anteriormente apuntados. 2. El beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho está regulado en el artículo 178 bis de la Ley Concursal como una solución de segunda oportunidad para las personas físicas, una vez concluido el concurso por liquidación o por insuficiencia de la masa activa. El Preámbulo del Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, que introdujo el artículo 178 bis en la Ley Concursal, es muy significativo respecto de la finalidad de este mecanismo de la segunda oportunidad: «Su objetivo no es otro que permitir lo que tan expresivamente describe su denominación: el que una persona física, a pesar de un fracaso económico empresarial o personal, tenga la posibilidad de encarrilar nuevamente su vida e incluso de arriesgarse a nuevas iniciativas, sin tener que arrastrar indefinidamente una losa de deuda que nunca podrá satisfacer». Este precepto trae causa de la Recomendación de la Comisión Europea de 12 de abril de 2014 y de la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre acuerdos marcos de reestructuración preventiva y exoneración de deudas. Como señala la reciente Sentencia de 2 de julio de 2019 del Pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo: «La finalidad de la norma es facilitar la segunda oportunidad, mediante la condonación plena de las deudas. Esta condonación puede ser inmediata o en cinco años. En ambos casos, se supedita a unas exigencias que justifiquen la condición de buena fe del deudor y a un reembolso parcial de la deuda. Este reembolso parcial debe tener en cuenta el interés equitativo de los acreedores y, en la medida de lo posible, debería ser proporcionado a los activos y la renta embargables o disponibles del deudor concursado, pues de otro modo en la mayoría de los casos la exoneración del pasivo se tornaría imposible, y la previsión normativa devendría prácticamente inaplicable». 3. Procede plantearse si el reconocimiento del citado beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho constituye una causa de extinción de las obligaciones o créditos que a que dicho beneficio se extienda. Como premisa, ha de advertirse que, según señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de julio de 2019, «el art. 178 bis LC es una norma de difícil comprensión, que requiere de una interpretación jurisprudencial para facilitar su correcta aplicación». Ante estas dificultades interpretativas, un sector doctrinal entiende que el beneficio de exoneración no produce una verdadera extinción de los créditos afectados, sino tan solo los hace inexigibles frente al deudor favorecido por esta medida. Naturalmente, para esta línea interpretativa, es plenamente coherente que el acreedor pueda seguir dirigiéndose frente a los fiadores o deudores solidarios. Se invocan en favor de esta tesis argumentos como el hecho de que el citado beneficio sea susceptible de revocación, en los términos establecidos el artículo 178 bis, apartado 7, y, sobre todo, la referencia expresa que se recoge en los párrafos segundo y tercero del apartado quinto del citado artículo: «Los acreedores cuyos créditos se extingan no podrán iniciar ningún tipo de acción dirigida frente al deudor para el cobro de los mismos. Quedan a salvo los derechos de los acreedores frente a los obligados solidariamente con el concursado y frente a sus fiadores o avalistas, quienes no podrán invocar el beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho obtenido por el concursado ni subrogarse por el pago posterior a la liquidación en los derechos que el acreedor tuviese contra aquél, salvo que se revocase la exoneración concedida». Esta norma sería aplicable a las dos modalidades de exoneración que recoge el precepto: la exoneración definitiva prevista en el apartado 3.4.º del artículo 178 bis, y la provisional a que se refiere el apartado 3.5.º del mismo artículo. Si se sigue esta línea interpretativa, hay que entender que el objetivo de esta medida legal no es extinguir de forma absoluta los créditos afectados, sino exonerar al concursado de responsabilidad por ellos. Por eso no surte efectos frente a los obligados solidarios ni frente a los fiadores. Si se tratase de una auténtica causa de extinción de la obligación, los codeudores solidarios también se verían liberados frente al acreedor, como ocurre en los casos a que alude el párrafo primero del artículo 1143 del Código Civil: «La novación, compensación, confusión o remisión de la deuda, hechas por cualquiera de los acreedores solidarios o con cualquiera de los deudores de la misma clase, extinguirán la obligación, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 1.146». Y lo mismo puede sostenerse en relación con los fiadores. No puede olvidarse que, según el mismo Código, la fianza es accesoria del crédito (artículos 1824 párrafo primero: «La fianza no puede existir sin una obligación válida», y 1826: «El fiador puede obligarse a menos, pero no a más que el deudor principal, tanto en la cantidad como en lo oneroso de las condiciones. Si se hubiera obligado a más, se reducirá su obligación a los límites de la del deudor»), y que se si se extingue la obligación principal también se extingue la del fiador (artículo 1847: «La obligación del fiador se extingue al mismo tiempo que la del deudor principal, y por las mismas causas que las demás obligaciones»). Pero también existe otra postura doctrinal que sostiene que ha de diferenciarse entre los dos tipos de exoneración que recoge el 178 bis de la Ley Concursal, entendiendo que la exoneración definitiva que regula el apartado 3.4.º si que extingue de manera absoluta la deuda, provocando por aplicación del artículo 1847 del Código Civil la correspondiente extinción de la fianza, siendo solamente aplicable la no extensión del beneficio de exoneración respecto de los fiadores, avalistas y deudores solidarios a los casos del apartado 3.5.º del citado artículo. Sin embargo, no parece que pueda afirmarse que los ordinarios 4.º y 5.º del apartado 3 del artículo 178 bis Ley Concursal, regulen dos figuras o modalidades distintas de exoneración con efectos diferentes, sino que regulan dos vías o formas alternativas de exoneración del pasivo insatisfecho: El ordinal 4.º prevé una exoneración inmediata, y para ello exige el cumplimiento de unos requisitos; y el ordinal 5.º prevé una exoneración diferida en el tiempo, transcurridos cinco años y exige otros requisitos propios. Al margen de la vía que tome el deudor, los efectos que produce la exoneración respecto del deudor concursal, de los derechos de los acreedores frente a obligados solidarios y fiadores, o cómo opera en el caso en que el concursado tuviera un régimen económico matrimonial de gananciales u otro de comunidad, deberán ser los mismos en uno y otro caso. La interpretación sistemática del precepto lleva a concluir que los efectos que produce el beneficio de la exoneración, regulados en los tres últimos párrafos del apartado 5, se producen, en todo caso, con independencia de que el deudor haya optado por una u otra vía que, además, puede ser modificada en el curso del procedimiento. De igual manera que se aplica en todo caso, se haya seguido una u otra vía, la posibilidad de revocación del beneficio durante los cinco años siguientes a la concesión o durante el plazo fijado para el cumplimiento del plan de pagos, si se dieran los presupuestos del apartado 7 del artículo 178 bis Ley Concursal. En definitiva, no puede afirmarse que la extinción de la deuda derivada de la concesión del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho sea absoluta ni

definitiva. No es absoluta porque sólo afecta al deudor concursado. La ley tiene en cuenta la situación individual del deudor y su comportamiento, y sólo frente a él resulta inexigible la deuda, pero no frente a otros obligados solidarios o frente a sus fiadores o avalistas, respecto de los que el acreedor conservará todos sus derechos. Y tampoco puede afirmarse que se trate de una extinción definitiva, pues durante un plazo de cinco años podrá solicitarse del juez la revocación del beneficio, en cuyo caso los acreedores recuperan la plenitud de sus acciones frente al deudor para hacer efectivos los créditos no satisfechos a la conclusión del concurso. Por ello parece más acertado hablar de exoneración inmediata en contraposición a la exoneración diferida en el tiempo, en lugar de exoneración definitiva y exoneración provisional, para referirse a las dos alternativas que prevé la ley en los ordinarios cuarto y quinto del apartado 3 del artículo 178 bis Ley Concursal. 4. No contiene la Ley Concursal referencia alguna a los efectos de este beneficio de exoneración respecto del hipotecante no deudor. Es cierto que, como muy bien se expone en el escrito de recurso, hay importantes diferencias entre los fiadores y los hipotecantes no deudores. Ya la Sentencia de 6 de octubre de 1995 del Tribunal Supremo (con un criterio reiterado por otras Sentencias del mismo Tribunal, como la de 3 de febrero de 2009) señalaba: «Cuando el hipotecante es un tercero ajeno a la obligación principal, no se convierte en modo alguno en deudor, baste pensar que su responsabilidad se agota en el límite del dinero eventualmente obtenido al realizar la hipoteca, y si éste es insuficiente no tendrá otra vía el acreedor que perseguir otros bienes del deudor, aunque no haya pacto limitativo de responsabilidad, porque el artículo 140 no es aplicable más que a las hipotecas constituidas por los deudores en sus propios bienes, como se desprende del artículo 105. Lo mismo sucedería en caso de pérdida o destrucción de la cosa, sin culpa del hipotecante que determinaría la extinción de la hipoteca, sin que su patrimonio quede sujeto al cumplimiento de la obligación garantizada. En conclusión, si el hipotecante ajeno a la deuda no es deudor, no puede ser considerado garante análogo al fiador. Todo fiador contrae una obligación y es, en consecuencia, deudor, bien que sujeto (si no es solidario) a la "conditio iuris" del impago. El dueño de la cosa hipotecada carece del beneficio de orden y excusión y no contrae obligación de afianzar, sino que enajena el poder de realización de la hipoteca, que tiene el rango de derecho real ejercitable "erga omnes". Ello, no obstante, debe tenerse en cuenta que también existen importantes puntos en común, dado que ambos son garantes de una deuda ajena, el fiador con toda su responsabilidad patrimonial universal, y el hipotecante no deudor con la afección del bien hipotecado. Repárese que la reciente Ley 5/2019 reguladora de los contratos de crédito inmobiliario al fijar en su artículo 2.1) el ámbito de aplicación equipara fiador y garante, sometiéndoles al mismo nivel de protección. Tanto en el caso de la fianza como en el de la hipoteca en garantía de deuda ajena, la extinción de la obligación principal produce la extinción de la respectiva garantía accesoria. Sin embargo, otro tipo de vicisitudes que pueden concurrir en el deudor no tienen necesariamente que excluir la posibilidad de que el acreedor se dirija frente a los garantes. Así, en el ámbito de situaciones concursales, si bien refiriéndose a un caso de prenda en garantía de deuda ajena, pero con conclusiones extensibles al caso del hipotecante no deudor, el Tribunal Supremo en su Sentencia de 18 de junio de 2014 afirmó, en un caso de concurso del deudor favorecido por la garantía, que: «Una cuestión es que las obligaciones no se puedan exigir al concursado, obligado principal, y otra distinta es que, vencidos los intereses del préstamo, de conformidad con el art. 59 LC, tratándose de una garantía real, puedan ser satisfechas por el fiador real, tercero pignorante, hasta el límite de la garantía constituida». Y este Centro Directivo, en su Resolución de 15 de octubre de 2014, permitió la inscripción de un decreto de adjudicación librado en un procedimiento de ejecución hipotecaria dirigido exclusivamente contra el hipotecante no deudor, dado que contra dicho deudor no era posible dirigir la acción por hallarse en situación de concurso de acreedores. Teniendo en cuenta finalmente la necesaria interpretación teleológica, una extensión del beneficio al hipotecante no deudor sería ajeno a la finalidad de la norma. Por la misma razón que tampoco alcanza el beneficio al fiador o avalista: Porque la finalidad de la norma es facilitar la segunda oportunidad al deudor y porque también hay que respetar el interés equitativo de los acreedores. Como se ha señalado durante el debate de la ley, si bien se ha tratado de dar una segunda oportunidad a aquellos deudores de buena fe, tampoco se ha pretendido minar la posición de determinados acreedores, lo que sin duda provocaría un efecto contrario a la seguridad jurídica y al impuso económico. No debe olvidarse que, al no ser el bien del concursado, no puede formar parte de la masa activa, por lo que el acreedor hipotecario no podría ejercitar la acción en el procedimiento concursal porque el juez del concurso no es competente para tramitarlo (artículo 8 Ley Concursal). Y el crédito, aunque esté en la masa pasiva, carece del carácter de privilegiado por recaer la garantía sobre bienes de un tercero, razón por la cual el acreedor no podría haberse opuesto a la concesión del beneficio por no cumplirse el requisito de haberse satisfecho en su integridad los créditos concursales privilegiados, como exige el ordinal cuarto o, al menos, haberlos incluido en el plan de pagos previsto en el ordinal quinto. Lo que avoca a este acreedor hipotecario insatisfecho a un perjuicio económico que tampoco redunda en modo alguno en beneficio del deudor concursal. 5. Por otro lado, tampoco la normativa hipotecaria permitiría cancelar la inscripción del derecho real de hipoteca en base a la instancia privada presentada. La cancelación de una hipoteca está sometida a la regla general establecida por el párrafo primero del artículo 82 de la Ley Hipotecaria. De acuerdo con esta norma, aunque la obligación asegurada por la hipoteca se haya extinguido, la cancelación de la inscripción requiere que el acreedor titular registral de la garantía otorgue la oportuna escritura pública o que, tras la tramitación de un procedimiento judicial en el que dicho acreedor haya sido parte, se dicte sentencia firme que ordene la cancelación. Y, como se ha apuntado más arriba, para esta declaración judicial el juez del concurso (salvo casos excepcionales como el que resulta, a sensu contrario, de lo dispuesto en el artículo 135.1 de la Ley Concursal) carece de competencia, ya que el bien hipotecado, al no ser del concursado, no puede formar parte de la masa activa, por lo que estaría excluido de su competencia exclusiva y excluyente (art. 8 de la Ley Concursal). Como tampoco tendría competencia para la eventual ejecución de la garantía que deberá seguirse ante el juzgado que corresponda según las normas procedimentales generales, sin perjuicio, naturalmente, de que el resultado de esa ejecución tenga las consecuencias correspondientes en el procedimiento concursal. Por ello tampoco es atendible el argumento del recurrente de que el acreedor hipotecario fue debidamente informado de la existencia de los procedimientos concursales habiendo comunicado sus créditos, ya que, si bien en el ámbito del concurso su crédito está en la masa pasiva, la garantía recae sobre bienes de tercero por lo que en el concurso carece del carácter de privilegiado, pues el artículo 90.1.1.º Ley Concursal presupone la identidad entre el deudor concursado y el titular del bien sobre el que recae la garantía, para reconocer el privilegio. Razón por la cual ninguno de los autos de reconocimiento del beneficio de exoneración de pasivo insatisfecho en favor de los deudores hipotecarios presentados, contenga pronunciamiento expreso sobre la eventual cancelación de la hipoteca. En este sentido conviene traer a colación lo que ya señaló este Centro Directivo en su Resolución de 11 de diciembre de 2017: «hay que recordar la discusión doctrinal que existió entre dos tesis muy distintas, que se han mantenido desde siempre en nuestro Derecho, relativa a la relación existente entre los derechos reales y los derechos de crédito, refiriéndola, en concreto, al derecho real de hipoteca y el crédito que asegura. a) La tesis de la accesoriedad absoluta de la hipoteca

respecto al crédito que garantiza, y la correspondiente dependencia de los derechos reales de garantía con respecto a los de crédito. Los defensores o partidarios de esta tesis sostienen que la hipoteca depende absolutamente de la obligación principal, de manera que la extinción de esta lleva automáticamente a la extinción de aquella. Por tanto, en coherencia con esta concepción, bastará que se acredite o justifique que la obligación principal se ha extinguido por pago, para que se extinga directamente la hipoteca. La extinción de lo principal exige la extinción de lo accesorio. Luego, la cancelación de la inscripción de esa hipoteca –necesaria siempre para su completa extinción frente a terceros– puede hacerse de forma automática nada más acreditarse la extinción por pago de la obligación principal, pues, indiscutiblemente, el derecho de hipoteca también se ha extinguido. b) La tesis de la diferenciación absoluta entre los derechos reales y los derechos de crédito. Esta tesis sostiene que el derecho real de hipoteca es tan distinto del crédito que garantiza que, aunque este se haya extinguido por pago, y en teoría debería extinguirse también por accesoriedad el derecho real de garantía, bastando una cancelación automática para ello, esto no ocurre. Partiendo de que el pago del crédito solo extingue la obligación garantizada, pero no la hipoteca, cuya completa extinción –frente a terceros– requerirá de un acto especial de cancelación, hay que decir que esta cancelación, necesaria para la eficaz extinción de la hipoteca, no es automática, como bastaría por la teoría de la accesoriedad, sino una cancelación para la que se necesita un requisito más: la nueva escritura en la que el acreedor hipotecario preste su consentimiento a la cancelación. No basta, por lo tanto, una cancelación automática mediante la acreditación del pago de la obligación, sino que se hace necesario, para que la hipoteca se extinga frente a todos, su cancelación mediante negocio cancelatorio. La polémica se zanjó con las reformas operadas en la legislación hipotecaria, concretamente en el artículo 82, párrafo primero, de la Ley Hipotecaria, y el artículo 179 del Reglamento Hipotecario que proclaman que para cancelar un crédito hipotecario extinguido por pago es siempre necesaria una escritura pública más el consentimiento del acreedor a tal efecto». En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 10 de diciembre de 2019.–El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/10/pdfs/BOE-A-2020-3394.pdf>

- R. 10-12-2019.- R.P. Chipiona.- **PROPIEDAD HORIZONTAL: REANUDACIÓN DEL TRACTO SUCESIVO RESPECTO A DETERMINADAS PIEZAS DEL INMUEBLE.** El problema que se plantea en un expediente de dominio es el de si es posible reanudar el tramo sucesivo respecto a determinadas habitaciones o piezas de un inmueble, cuando ya constan inmatriculadas otras habitaciones o piezas del mismo inmueble. La objeción registral era que «no aparecía inscrita la parte de la casa sobre la que se reanuda el tramo». Pero explica la Dirección que se trata de una «casa de vecinos» o propiedad horizontal de hecho, en la que existen zonas comunes junto con otras privativas, es decir, no se ha pretendido la reanudación del tramo sucesivo de una participación indivisa de una finca, sino de una parte concreta de dicho inmueble; y que la finca aparece inscrita en su totalidad, aunque no esté descrita conforme a la realidad extrarregional; por lo que, habiéndose declarado en el título judicial justificado el dominio de una parte de la finca, no puede entenderse que falta el requisito del tramo. R. 10.12.2019 (Particular contra Registro de la Propiedad de Chipiona) (BOE 10.03.2020).

Resolución de 10 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Chipiona, por la que se suspende la inscripción del testimonio de un auto por el que se resuelve un expediente de dominio para la reanudación del tramo sucesivo interrumpido, en cuanto a dos partes de una finca. En el recurso interpuesto por don J. J. C. C., abogado, en nombre y representación de don J. M. Z. M., contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Chipiona, don José Manuel Enríquez Bustos, por la que se suspende la inscripción del testimonio de un auto dictado por el Juzgado Mixto número 2 de Sanlúcar de Barrameda, por el que se resuelve un expediente de dominio para la reanudación del tramo sucesivo interrumpido, en cuanto a dos partes de una finca, por el defecto de no constar previamente inscritas dichas dos partes. Hechos I Mediante auto dictado por el Juzgado Mixto número 2 de Sanlúcar de Barrameda, se resolvía un expediente de dominio para la reanudación del tramo sucesivo interrumpido, en cuanto a dos partes de una finca. II Presentado el día 20 de junio de 2019 testimonio de dicho auto en el Registro de la Propiedad de Chipiona, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Tipo documento: Testimonio Auto Judicial. Libro Entrada: 1374/2019. Libro Diario: Asiento 537 del Diario 183. Calificación negativa: Previo examen y calificación conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento del Auto 94/2018, sobre de Expediente de Dominio-Reanudación de Tramo Sucesivo 416/2008, dictado por el Juzgado Mixto N.º 2 de Sanlúcar de Barrameda el día 07/09/2018, presentado en este Registro el día 20/06/2019, el Registrador de la Propiedad que suscribe ha resuelto suspender la práctica de los asientos solicitados, en base a los siguientes: Hechos: Por el documento que motiva la presente Nota de Calificación, en Auto 94/2018, sobre de Expediente de Dominio-Reanudación de Tramo Sucesivo 416/2008, dictado por el Juzgado Mixto N.º 2 de Sanlúcar de Barrameda el día 07/09/2018, se declara justificado el dominio, con carácter ganancial, de Don J. M. Z. M., casado con Doña M. C. G., sobre dos partes determinadas de la finca registral número 1.994 del término municipal de Chipiona, ordenándose la cancelación de la inscripción contradictoria. De los Libros del Registro no constan inscritas anteriormente dichas partes determinadas. Fundamentos de Derecho: Artículo 20 de la Ley Hipotecaria. Como consecuencia de lo expuesto se suspende la práctica de la inscripción solicitada. La presente calificación lleva consigo, conforme al artículo 323 de la Ley Hipotecaria, la prórroga del asiento de presentación por plazo de 60 días, y contra la misma (...) Chipiona, a 9 de julio del año 2019 El Registrador (firma ilegible) Fdo. José Manuel Enríquez Bustos». III Solicitud calificación sustitutoria, correspondió la misma a la registradora de la Propiedad de San Fernando número 1, doña Carolina Sánchez Cruset. Dicha calificación sustitutoria fue resuelta por nota, de fecha 19 de agosto de 2019, de la indicada registradora y en la que confirmaba la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Chipiona, porque en el historial de la finca a la que se refiere el expediente de dominio, no aparecía inscrita la parte de la casa sobre la que se reanuda el tramo. IV Contra la anterior nota de calificación, don J. J. C. C., abogado, en nombre y representación de don J. M. Z. M., interpuso recurso el día 3 de octubre de 2019 mediante escrito del siguiente tenor literal: «Que por medio del presente escrito y en la representación que ostento, con fundamento en los artículos 66 y 324 y siguientes de la Ley Hipotecaria y 112 y siguientes del Reglamento Hipotecario, formulo recurso gubernativo contra la nota de calificación de la Sra. Registradora de la Propiedad de San Fernando (Cádiz), Registro de la Propiedad n.º 1, de fecha 25 de Julio de 2.019,

notificada a ésta parte el 4 de Septiembre de 2.019 y emitida como calificación sustitutiva de otra anterior del Sr. Registrador de la Propiedad de Chipiona (Cádiz). El presente recurso tiene como base los siguientes hechos y fundamentos jurídicos. Hechos: Primero. Del mandamiento objeto de inscripción. El mandamiento presentado a inscripción procede del Juzgado Mixto n.º 2 de Sanlúcar de Barrameda (Cádiz), conteniendo Auto de fecha 7 de Septiembre de 2.018, dictado en Expediente de Dominio para la reanudación del trato sucesivo n.º 416/2008, por medio del cual se declara textualmente «justificada la adquisición del pleno dominio, para su sociedad de gananciales, por Don J. M. Z. M. (NIF [...]), mayor de edad, casado en régimen de gananciales con D. M. C. G. (NIF [...]), de la finca inscrita en el Registro de la Propiedad de Chipiona bajo en número 1.994, descrita en el antecedente de hecho primero de esta resolución, ordenando la cancelación de las inscripciones contradictorias que pudieran existir». Dicho Expediente de Dominio se inició por escrito en el que se solicitaba que se dictara auto declarando justificada a favor del promovente la adquisición de dominio de la finca que se describía en el hecho primero de dicho escrito de la siguiente manera: Urbana: Parte de casa, sita en la Villa de Chipiona calle (...), situada al fondo del inmueble e izquierda conforme se entra, compuesta de dos cuerpos separados entre sí por un pasillo de acceso a otra vivienda de los herederos de D. M. C. G. El primer cuerpo se compone a su vez de dos plantas, con fachada de 6,65 metros y fondo de 3,25 metros; la planta baja por donde tiene su entrada, se compone de sala de estar, cocina y cuarto de baño; de la sala de estar parte la escalera de acceso a la planta alta, la cual se compone de dos dormitorios y cuarto de aseo y del primer dormitorio parte una escalera para la azotea, donde existe otra habitación para servicios y lavadero. Separada del pasillo antes dicho se encuentra otra habitación destinada a dormitorio, más cocina y cuarto de baño, ello en la planta baja; la planta alta e este segundo cuerpo, que tiene su entrada por el exterior del patio común, mediante una escalera y se compone de una habitación destinada a dormitorio, cocina y cuarto de baño, más una pequeña terraza con una superficie aproximada de 26,40 metros. Lindan: Ambas participaciones lindan por su derecha con finca de herederos de D. J. F. C., izquierda con finca de herederos de D. A. M. C. y con finca de herederos de D. M. C. G. Se manifestaba además expresamente en el escrito inicial del expediente de dominio lo siguiente: Que dicha finca se corresponde con la que figura en la inscripción primera de la finca registral n.º 1.994 que no ha sido cancelada por las inscripciones 11.^a, 12.^a, 21.^a y 31.^a, y que figura a favor de D. J. M. R., siendo vecino de Chipiona, mayor de edad y propietario, en virtud de expediente posesorio seguido ante el Juez Municipal de Chipiona, que causó la inscripción primera citada, de fecha cinco de noviembre de mil novecientos setenta y tres de la Casa en la Villa de Chipiona, en la calle (...), que linda toda ella: por la derecha mirada de frente con otra, número (...) de la misma calle, propia de D. E. G. R.; por la izquierda, con la número (...) de D. J. F. C.; y por el fondo, con otras de D. D. C. V. y D. A. S. B. B. No consta su extensión superficial. La finca figura inscrita en el Registro de la Propiedad de Chipiona al Tomo 1521, Libro 525, Folios 213 y siguientes, inscripción 1.^a de la finca registral n.º 1.994 de Chipiona. Por lo tanto, es manifiesto que se inició el expediente de dominio con la expresa solicitud de reanudar el trato sucesivo respecto de la Inscripción Primera del [sic] finca en cuestión, constando que dicha inscripción no ha sido cancelada por ninguna de las anteriores inscripciones, según consta en la certificación del Registrador acompañada al escrito inicial del expediente de dominio (...). Durante la sustanciación del procedimiento judicial, según consta en el mandamiento, se produce un incidente a instancias de uno de los propietarios de otra parte determinada de la finca, la entidad Bigcrim, S.L., que da lugar a que se practique prueba pericial a instancias del promovente por parte del perito, Don J. J. N., y que como consecuencia de la misma se haya acreditado tanto la existencia física y real de la parte determinada de la finca objeto de expediente, como que dicha parte no afecta a otros copropietarios. Todo ello figura en el mandamiento presentado a inscripción, en el cual se establece textualmente: «Quinto. Mediante escrito de 17 de julio de 2012 la Procuradora Sra. R. N., en representación de Bigcrim, S.L., cotitular registral de la finca objeto del expediente, se persona en el presente expediente solicitando su suspensión conforme al artículo 285 del Reglamento Hipotecario y, subsidiariamente, formulando oposición a la pretensión del mismo. Por auto de 19 de febrero de 2013 se acuerda la suspensión del expediente en tanto se acredite por el solicitante la descripción que se la da a la participación Primera de la finca y que ésta no afecta a otros copropietarios. Emitido informe por el arquitecto técnico D. J. J. N., tras las alegaciones formuladas por el promotor del expediente y la representación de Bigcrim S.L., el Ministerio Fiscal informó con fecha 23 de febrero de 2015, en el sentido de adherirse a la [sic] alegaciones formuladas por Bigcrim considerando necesario que por el Perito Sr. J. N. se acredite que las mediciones practicadas no afectan a otros copropietarios de la finca. Sexto. Redactado nuevo informe por el perito arquitecto técnico Sr. J. N., se dio traslado al Ministerio Fiscal por diligencia de ordenación de 15 de mayo de 2017, y evacuando el traslado conferido, dice el Ministerio Fiscal "que al reunirse todos y cada uno de los requisitos que se establecen en los artículos 201 de la Ley Hipotecaria y siguientes, así el 272 y concordantes, informa favorablemente a la reanudación del trato sucesivo de la finca, tras el último informe pericial aportado respecto a la realidad física de las fincas colindantes, que no se ven afectadas por la del solicitante, e interesa que se ponga en conocimiento del Registro de la Propiedad a los efectos oportunos"». Las partes personadas no han formulado alegaciones. Segundo. De la calificación del Sr. Registrador de la Propiedad de Chipiona y de la calificación sustitutiva de la Sra. Registradora del Registro de la Propiedad de San Fernando n.º 1. El mandamiento judicial ordenando la inscripción y que ha sido objeto de la calificación registral que se recurre, se presenta ante el Registro de la Propiedad de Chipiona, motivando el asiento de presentación n.º 537 del Diario 183 y recibe calificación del Sr. Registrador con fecha 9 de Julio de 2.019 estableciendo que «se acuerda suspender la práctica de los asientos solicitados». Los hechos que se contienen en la calificación registral referida son del siguiente tenor: «De los Libros del Registro no constan inscritas anteriormente dichas [sic] parte determinadas». Los fundamentos de derecho hacen alusión únicamente al artículo 20 de la LH. Notificada dicha calificación se solicitó calificación sustitutiva prevista en el artículo 19 bis de la LH, siendo designado como sustituto la Sra. Registradora de la Propiedad de San Fernando n.º 1, quien tras los trámites correspondientes dicta calificación con fecha de 19 de Agosto de 2.019, notificada el día 4 de Septiembre del mismo año, por medio de la cual acuerda confirmar la calificación negativa del Registrador de Chipiona. En los fundamentos de derecho de la indicada nota de calificación que es objeto de éste recurso se establece: El supuesto objeto de esta calificación se encuadra en el último de los citados aspectos a que se refiere el artículo 100 del Reglamento Hipotecario -obstáculos que surjan en el Registro- y ello debido a que, como ha quedado expuesto más arriba, el caso que nos ocupa se trata de una reanudación del trato sucesivo de una parte de la finca registral 1.994 del Registro de la Propiedad de Chipiona, en concreto, tal y como se expresa en el referido Auto, la «...situada al fondo del inmueble e izquierda conforme se entra, compuesta por dos cuerpos separados entre sí por un pasillo de acceso a otra vivienda...». En la inscripción de la finca en cuestión no consta medida superficial ni descripción pormenorizada -salvo sus linderos- de la finca completa; haciéndose constar además, que es objeto de dicha inscripción 1.^a una cuarta parte de la referida casa; resultando del registro que se han ido inscribiendo participaciones determinadas de dicha finca registral, todas ellas a partir de la propia

inscripción 1.^a Si bien es cierto, a pesar de lo expuesto, que se han inscrito varios expedientes de dominio para la reanudación del trácto de partes determinadas de dicha finca, en concreto los que causaron las inscripciones 11.^a, 12.^a, 21.^a y 31.^a, del historial registral no resulta que conste inscrita la parte de casa que se pretende inscribir, para mayor abundamiento, en la certificación expedida por el registrador Don Andrés Castizo Romero con fecha diecisiete [sic] de Enero de 2.006 -la cual forma parte del escrito inicial dirigido al Juzgado- se hace constar que «...a) Por la inscripción Primera, de posesión, en la parte que no ha sido cancelada por las inscripciones 11.^a, 12.^a, 21.^a y 31.^a, caso de existir alguna porción de la parte determinada inicial, de lo que no existe constancia en el Registro...». Tercero. Del objeto y los motivos del recurso gubernativo. El recurso que se formula por medio del presente escrito contra la calificación del Registrador de la Propiedad tiene como objeto el que se revoque la referida nota de calificación con el efecto de que inscriba el mandamiento judicial presentado. Está claro que la negativa a inscribir el mandamiento judicial es por motivo de entender el Sr. Registrador que no consta inscrita la parte determinada objeto de reanudación del trácto sucesivo con base en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria. El artículo 20 de la Ley Hipotecaria exige «para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, que conste previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorga o a cuyo nombre sean otorgados los actos referidos». Este precepto recoge el principio de trácto sucesivo, uno de los principios fundamentales de nuestro sistema hipotecario que exige que en el Registro figuren todas las transmisiones realizadas, sin ruptura de la cadena de dichas transmisiones y cuya aplicación ha sido reiterada por la DGRN en numerosas Resoluciones. Pues bien, en el presente supuesto dicho principio resulta respetado por el contenido del mandamiento judicial que se ha presentado a inscripción. Hay un doble fundamento que acredita que consta inscrita la parte determinada objeto de reanudación del trácto sucesivo: 1. Desde un punto de vista puramente registral. 2. Desde un punto de vista de la realidad física. Cuarto. Desde el punto de vista registral. No se quiebra el principio de trácto sucesivo que se consagra en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria con la inscripción que ordena el mandamiento judicial. El fundamento de la calificación negativa hemos visto que es la supuesta falta de inscripción previa de la parte determinada que contiene el mandamiento judicial. Se comprueba en la calificación negativa que se recurre, que es base para fundamentar tal solución el hecho de que en la inscripción primera no consta medida superficial alguna y que en la certificación expedida por el Sr. Registrador Don Andrés Castizo Romero (...) se hace constar que: «...a) Por la inscripción Primera, de posesión, en la parte que no ha sido cancelada por las inscripciones 11.^a, 12.^a, 21.^a y 31.^a, caso de existir alguna porción de la parte determinada inicial, de lo que no existe constancia en el Registro...» Lo cierto, es que precisamente la certificación referida del Sr. Castizo Romero da parte de la clave para que se pueda estimar el presente recurso y practicar la inscripción que se ordena en el mandamiento. En efecto, la certificación lo que examina es cuales son las inscripciones de dominio vigentes de la finca registral n.^o 1994 de Chipiona, a que se refiere, y en tal sentido establece: «2) Titularidad: Aparecen inscritas las citadas partes determinadas de ésta finca a favor de las personas que se indican: a) Por la inscripción Primera, de posesión, en la parte que no ha sido cancelada por las inscripciones 11.^a, 12.^a, 21.^a y 31.^a, caso de existir alguna porción de la parte determinada inicial, de lo que no existe constancia en el Registro a favor de don J. M. R...». Se certifica que existe una inscripción de dominio vigente que no ha sido cancelada a favor del referido Sr. M. R. Del mismo modo, se indica que se han practicado una serie de inscripciones, 11.^a, 12.^a, 21.^a y 31.^a, y que ninguna de ellas ha provocado la cancelación de la referida inscripción primera. En consecuencia, lo que ha tenido lugar es una cancelación parcial de la inscripción primera (artículo 80 de la Ley Hipotecaria) y no una cancelación total de dicha inscripción que regula el artículo 79 de la misma Ley. Es lo que se desprende claramente del Registro. Efectivamente, la cancelación parcial se deriva de hechos o actos que afecten al derecho inscrito (y no al propio asiento). El art. 80 LH establece: Podrá pedirse y deberá decretarse, en su caso, la cancelación parcial: 1. Cuando se reduzca el inmueble objeto de la inscripción o anotación preventiva. 2. Cuando se reduzca el derecho inscrito o anotado. En el primer caso, la reducción supone una disminución de su cabida o proporciones que es lo que ha sucedido en el presente caso, pues la inscripción ha soportado las sucesivas inscripciones 11.^a, 12.^a, 21.^a y 31.^a que comportan lógicamente reducción de la cabida del inmueble, sin que haya tenido lugar una cancelación total. En abono de ello, también es de tener en cuenta lo establecido en el artículo 173.1 RH: Para practicar la cancelación total de las inscripciones y anotaciones preventivas, en los casos a que se refiere el artículo 79 de la Ley, será necesario presentar en el Registro los títulos o documentos que acrediten la extinción de la finca o derecho, o en que se declare la nulidad del título inscrito o de la inscripción. Si hubiera tenido lugar la cancelación total de la inscripción primera, cosa que expresamente se certifica de modo contrario, debería constar en el Registro los títulos o documentos que acrediten la extinción de la finca o derecho o ello no sucede, pues no se desprende tal hecho de las inscripciones practicadas, según se certifica por el registrador Sr. Castizo Romero en la certificación (...) y que fue la que en su día se acompañó al escrito inicial del expediente de dominio. Abunda en tal conclusión el contenido [sic] de la Resolución de 17 de septiembre de 2018, (BOE 5 de Octubre de 2.018) de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad interino de Sevilla n.^o 7, en la que se establece: El artículo 82 de la Ley Hipotecaria exige para cancelar las inscripciones practicadas en virtud de escritura pública el consentimiento de la persona a cuyo favor se hubiera hecho la inscripción o una sentencia firme. Ciertamente, según la doctrina de este Centro Directivo (vid. las Resoluciones de 2 de noviembre de 1992, 27 de septiembre de 1999, 12 de septiembre y 2 de diciembre de 2000, 24 y 26 de septiembre de 2005, 14 de julio y 24 de septiembre de 2015, 9 de octubre y 4 de diciembre de 2017 y 22 de enero de 2018), este precepto no puede interpretarse de forma aislada, sino en congruencia con el conjunto del ordenamiento, y de él resulta que la admisión del puro consentimiento formal como título bastante para la cancelación no se conviene con las exigencias de nuestro sistema registral, que responde, a su vez, al sistema civil causalista que exige la existencia y expresión de la causa que fundamenta dicha cancelación. Es manifiesto que no consta que exista tal cancelación de la inscripción y menos con expresión de la causa que la fundamenta, en su caso. Quinto. Desde el punto de vista de la realidad física. No se quiebra el principio de trácto sucesivo que se consagra en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria con la inscripción que ordena el mandamiento judicial. Según establece el artículo 198 de la Ley Hipotecaria la concordancia entre el Registro de la Propiedad y la realidad física y jurídica extraregistral se podrá llevar a efecto, entre otros procedimientos, por medio del expediente de reanudación del trácto sucesivo interrumpido. En el presente caso, ha quedado acreditado en el procedimiento judicial que existe la finca objeto de inscripción, como parte determinada de la registral n.^o 1994 de Chipiona. Efectivamente, tal acreditación ha tenido en el procedimiento judicial con una resolución favorable a la justificación del dominio, probada de forma documental a través de los contratos aportados al procedimiento con el escrito inicial que lo promovía, pero además, de una forma más técnica a través de la aportación al procedimiento de los diferentes informes periciales del perito Don J. J. N, que han llevado al Juzgador y al Ministerio Fiscal a concluir y considerar que se acredita la descripción que se la da a la participación primera de la finca y que ésta no afecta a otros

copropietarios. En el Auto presentado a inscripción se establece textualmente lo siguiente: «Emitido informe por el arquitecto técnico D. J. J. N., tras las alegaciones formuladas por el promotor del expediente y la representación de Bigcrim S.L., el Ministerio Fiscal informó con fecha 23 de febrero de 2015, en el sentido de adherirse a la [sic] alegaciones formuladas por Bigcrim, considerando necesario que por el Perito Sr. J. N. se acredite que las mediciones practicadas no afectan a otros copropietarios de la finca. Sexto. Redactado nuevo informe por el perito arquitecto técnico Sr. J. N., se dio traslado al Ministerio Fiscal por diligencia de ordenación de 15 de mayo de 2017, y evacuando el traslado conferido, dice el Ministerio Fiscal "que al reunirse todos y cada uno de los requisitos que se establecen en los artículos 201 de la Ley Hipotecaria y siguientes, así el 272 y concordantes, informa favorablemente a la reanudación del trato sucesivo de la finca, tras el último informe pericial aportado respecto a la realidad física de las fincas colindantes, que no se ven afectadas por la del solicitante, e interesa que se ponga en conocimiento del Registro de la Propiedad a los efectos oportunos"». Las partes personadas no han formulado alegaciones. Ello hay que ponerlo en relación con el contenido del Registro y concretamente con lo establecido en la certificación registral (...) que establece: «2) Titularidad: Aparecen inscritas las citadas partes determinadas de ésta finca a favor de las personas que se indican: a) Por la inscripción Primera, de posesión, en la parte que no ha sido cancelada por las inscripciones 11.^a, 12.^a, 21.^a y 31.^a, caso de existir alguna porción de la parte determinada inicial, de lo que no existe constancia en el Registro a favor de don J. M. R....». De todo lo anterior se colige que verdaderamente existe una parte de la inscripción primera de la finca 1994 en la realidad física, acreditado por la prueba documental, testifical y los informes periciales practicados en el procedimiento judicial. También se acredita que no figura cancelada en el Registro la inscripción primera y que por tanto la inscripción de dicha parte determinada a que se refiere el Auto contenido en el mandamiento judicial debe practicarse, pues se acredita que existe realmente en la realidad física, principalmente, a través de la prueba practicada en el procedimiento judicial y especialmente por la pericial del técnico don J. J. N. Carece, por tanto, de fundamento la calificación del Registrador al basar la misma en la falta de constancia en el Registro de la inscripción de la parte determinada correspondiente a la inscripción primera de la finca 1994, dado que como hemos razonado no existe una cancelación total, sino parcial de la inscripción primera, operada por las sucesivas inscripciones 11.^a, 12.^a, 21.^a y 31.^a, lo que se completa con haberse acreditado en el procedimiento judicial que físicamente existe en la realidad la parte determinada que queda de dicha inscripción primera y que pertenece a don J. M. Z. M. y esposa, mis representados, cuyo dominio se declara justificado por medio del Auto dictado por el Juzgado». V El día 17 de octubre de 2019, don José Manuel Enríquez Bustos, registrador de la Propiedad de Chipiona, elaboró informe en defensa de su nota de calificación y elevó el expediente a este Centro Directivo. En dicho informe indicaba que, con fecha 8 de octubre de 2019, comunicó la interposición del recurso al Juzgado Mixto número 2 de Sanlúcar de Barrameda, sin que se haya recibido en el Registro de la Propiedad respuesta a dicha solicitud. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 18 y 20 de la Ley Hipotecaria; 198 y siguientes de la Ley Hipotecaria, en su redacción previa a la Ley 13/2015; 100 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 17 de marzo de 2008, 8 de enero de 2010, 9 de diciembre de 2010, 30 de abril de 2014 y 1 de junio de 2017. 1. La presente resolución tiene por objeto determinar si es posible reanudar el trato sucesivo respecto a determinadas habitaciones o piezas de un inmueble, cuando ya constan inmatriculadas otras habitaciones o piezas del mismo inmueble. 2. Con carácter previo al examen de la cuestión planteada, y tratándose de la calificación de un documento judicial, este Centro Directivo ha afirmado reiteradamente (vid., por todas, la Resolución de 17 de marzo de 2008), que el respeto a la función jurisdiccional que corresponde en exclusiva a los jueces y tribunales impone a todas las autoridades y funcionarios públicos, incluidos, por tanto, también los registradores de la Propiedad, el deber de cumplir las resoluciones judiciales que hayan ganado firmeza o sean ejecutables de acuerdo con las leyes, sin que competa, por consiguiente, al registrador de la Propiedad calificar los fundamentos. No obstante, como también ha sostenido este Centro Directivo en reiteradas ocasiones, el principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos y de interdicción de la indefensión procesal, que limita los efectos de la cosa juzgada a quienes hayan sido parte en el procedimiento, garantizando así el trato sucesivo entre los asientos del Registro, que no es sino un trasunto de la proscripción de la indefensión, impediría dar cabida en el Registro a una extralimitación del juez que entrañara una indefensión procesal patente, razón por la cual, el artículo 100 del Reglamento Hipotecario (en consonancia con el artículo 18 de la propia Ley) extiende la calificación registral frente a actuaciones judiciales a la competencia del juez o tribunal, la adecuación o congruencia de su resolución con el procedimiento seguido y los obstáculos que surjan del Registro, así como a las formalidades extrínsecas del documento presentado, todo ello limitado a la práctica de la inscripción. 3. Entrando en la materia objeto del recurso, nos hallamos ante el problema de si es posible reanudar el trato sucesivo respecto a determinadas habitaciones o piezas de un inmueble, cuando ya constan inmatriculadas otras habitaciones o piezas del mismo inmueble, y para dilucidar esta cuestión hemos de comenzar indicando que el inmueble sobre el que versa el recurso obedece a la tipología que vulgarmente pudiéramos denominar como «casa de vecinos» o propiedad horizontal de hecho, en el que existen zonas comunes, junto con otras zonas o piezas que son susceptibles de propiedad separada y especial; es decir, no se ha pretendido la reanudación del trato sucesivo de una participación indivisa de una finca, sino de una parte concreta de dicho inmueble. Examinado el historial de la finca, resulta que en su inscripción 1.^a aparece inscrita la totalidad de la finca, habiéndose cancelado dicha inscripción 1.^a en cuanto a determinadas partes de la misma, que se han inscrito a nombre de otras personas, pero es indudable, a la vista de dicho historial, que el inmueble en su total realidad física, aparece inscrito, aunque no esté descrito conforme a la realidad extraregistral. Estando inmatriculada la totalidad de la finca a la que se refiere el expediente de dominio, y habiéndose declarado en el título judicial, justificado el dominio de una parte del mismo, no puede entenderse que falta el requisito del trato, puesto que dicha falta de trato queda suplida precisamente por el expediente judicial tramitado con la indicada finalidad (artículos 198 y siguientes de la Ley Hipotecaria en su redacción anterior a la Ley 13/2015), en la que ha habido intervención del ministerio fiscal por dos veces, con solicitud de informes periciales. Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 10 de diciembre de 2019.—El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/10/pdfs/BOE-A-2020-3395.pdf>

- R. 11-12-2019.- R.P. Benalmádena n.º 2.- HIPOTECA: CONSTITUCIÓN: COMPROBACIÓN POR EL NOTARIO DEL DEPÓSITO REGISTRAL DE LAS CONDICIONES GENERALES DE LA

CONTRATACIÓN. Reiteran la doctrina de varias de las R. 05.12.2019 sobre la necesaria constancia en las escrituras de préstamo hipotecario, así como en su inscripción registral, de que se ha producido el previo depósito de las condiciones generales de la contratación empleadas en ellas. En la primera de estas resoluciones, estima el recurso sin embargo, porque la calificación registral no cuestionaba ese extremo, sino que pedía el código identificador del modelo de contrato de préstamo utilizado, por lo que «ese defecto, en los términos en que se ha expresado en la calificación impugnada, no puede ser mantenido». En la segunda lo estima también porque el notario había comprobado el depósito mediante consulta telemática. Esta segunda planteaba también el problema de que «no se contiene en la escritura la dirección de correo electrónico de uno de los prestatarios para la práctica de las comunicaciones a que se refiere la disp. adic. 8 L. 5/2019. Pero dice la Dirección que «debe entenderse que en caso de pluralidad de prestatarios se debe expresar una dirección de correo electrónico para cada uno de ellos, salvo que consentan en la escritura que puedan recibir tales comunicaciones en una misma dirección de correo electrónico»; y este consentimiento «ha quedado suficientemente expresado al indicar que se señala la 'del prestatario', sin especificar que se refiera únicamente a uno de ellos». R. 11.12.2019 (Notaria María-Nieves García Inda contra Registro de la Propiedad de Benalmádena-2) (BOE 10.03.2020).

Resolución de 11 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Benalmádena n.º 2, por la que se suspende la inscripción de una escritura de préstamo con garantía hipotecaria. En el recurso interpuesto por doña María de las Nieves García Inda, notaria de Benalmádena, contra la calificación del registrador de la Propiedad de Benalmádena número 2, don Carlos Pindado López, por la que se suspende la inscripción de una escritura de préstamo con garantía hipotecaria. Hechos I Mediante escritura otorgada el día 18 de julio de 2019 ante la notaria de Benalmádena, doña María de las Nieves García Inda, con el número 1.132 de protocolo, se formalizó un préstamo para financiar la adquisición de vivienda habitual de los prestatarios; y en garantía del mismo se constituyó hipoteca sobre tal finca. En tal escritura se expresa lo siguiente: «Declaraciones Específicas: condiciones generales de contratación. No adhesión a arbitraje de consumo. Las condiciones generales figuran inscritas en el Registro de Condiciones Generales de Contratación y están disponibles en la web del Prestamista y en cualquiera de las oficinas abiertas al Público del Banco». II Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Benalmádena número 2, fue objeto de la siguiente calificación: «Visto por Carlos Pindado López, Registrador de la Propiedad del Registro de la Propiedad de Benalmádena n.º 2, provincia de Málaga, el procedimiento registral identificado con el número de entrada 4048 del presente año, iniciado como consecuencia de presentación en el mismo Registro, de los documentos que se dirán, en virtud de solicitud de inscripción. En el ejercicio de la calificación registral sobre la legalidad de los documentos presentados, obrantes en el procedimiento de referencia, resultan los siguientes: Hechos: I. El documento objeto de la presente calificación, expedido por Doña María de las Nieves García Inda -Notario de Benalmádena, el día 18/07/2019, con número 1132/2019 de protocolo, fue presentado por Grupo BC Asesoría Hipotecaria, S.L. a las 13:43 horas del día 18/07/2019, asiento 2271 del Tomo 103 del Libro Diarió. II. En dicho documento se han observado las siguientes circunstancias que han sido objeto de calificación desfavorable: 1. Falta de aseveración por el notario de la triple coincidencia entre las estipulaciones de la escritura y las condiciones de la oferta vinculante. 2. No se incorpora el Código Identificador del modelo de contrato de préstamo utilizado. Fundamentos de Derecho: I. Los documentos de todas clases, susceptibles de inscripción, se hallan sujetos a calificación por el registrador, quien, bajo su responsabilidad, ha de resolver acerca de la legalidad de sus formas extrínsecas, la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos contenidos en los mismos, de conformidad con lo establecido en los artículos 18 y 19 de la Ley Hipotecaria y 98 a 100 del Reglamento para su ejecución. II. En relación a las circunstancias reseñadas en el Hecho II anterior, debe tenerse en consideración. 1. Artículos 29 y 30 de la Orden EHA 2899/11. 2. Artículo 11.2 LCGC y disposición final 4.º LCI. III. De conformidad con la regla contenida en el artículo 322 de la Ley Hipotecaria, el registrador debe proceder a la notificación de la calificación negativa (...) En su virtud, acuerdo: Suspender, la inscripción del documento objeto de la presente calificación, en relación con las circunstancias expresamente consignadas en el Hecho II de la presente nota de calificación, por la concurrencia de los defectos que igualmente se indican en el Fundamento de Derecho II de la misma nota. Quedando automáticamente prorrogado el asiento de presentación correspondiente durante el plazo de sesenta días a contar desde que se tenga constancia de la recepción de la última de las notificaciones legalmente pertinentes, de conformidad con los artículos 322 y 323 de la Ley Hipotecaria. Pudiendo no obstante el interesado o el funcionario autorizante del título, durante la vigencia del asiento de presentación y dentro del plazo de sesenta días anteriormente referido, solicitar que se practique la anotación preventiva prevista en el artículo 42.9 de la Ley Hipotecaria. Notifíquese al presentante y al funcionario autorizante del título calificado en el plazo máximo de diez días naturales contados desde esta fecha. Contra el presente acuerdo de calificación (...) Benalmádena, a dos de septiembre de dos mil diecinueve.-El Registrador. Fdo. Carlos Pindado López. Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por Carlos Pindado López registrador/a de Registro Propiedad de Benalmádena 2 a día tres de Septiembre del año dos mil diecinueve». III Contra la anterior nota de calificación, doña María de las Nieves García Inda, notaria de Benalmádena, interpuso recurso el día 12 de septiembre de 2019 mediante escrito en el que alegaba lo siguiente: «Hechos: 1. (...) Se dan en dicha escritura los presupuestos de aplicación de la Ley 5/2019 del 5 de marzo reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, cuestión que no es objeto de discusión, y cuya aplicación ha dado lugar a la calificación que es objeto del recurso. Y por aplicación de dicha ley se ha hecho constar en la escritura antes de otras advertencias y del otorgamiento y autorización final, las dos cláusulas que a continuación transcribo, de especial relevancia a los efectos del presente recurso: «Declaraciones específicas: condiciones generales de contratación. no adhesión a arbitraje de consumo. Las condiciones generales figuran inscritas en el Registro de Condiciones Generales de Contratación y están disponibles en la web del Prestamista y en cualquiera de las oficinas abiertas al Público del Banco». «Cumplimiento del principio de transparencia material. Yo, el notario, hago constar que el acta exigida por el artículo 15 de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los Contratos de Crédito Inmobiliario, en relación al préstamo hipotecario formalizado en la presente escritura, ha sido autorizada en Acta otorgada por la notaría de Benalmádena doña María Nieves García Inda el día 4 de julio de 2019 y número de protocolo 1050, declarando yo, el notario autorizante de esta escritura, bajo mi responsabilidad y de acuerdo con dicha acta, que la parte prestataria y la parte fiadora, han recibido en plazo la documentación y el asesoramiento previsto en dicha Ley». 2. Nota de calificación: El documento fue calificado con la nota que consta en el expediente y de la que transcribo los defectos y fundamentos de derecho alegados por el Sr. Registrador: Como defectos el Sr. Registrador observa en su calificación lo siguiente: «II. En dicho documento se han observado las siguientes circunstancias que han sido objeto de calificación desfavorable: 1. Falta de aseveración

por el Notario de la triple coincidencia entre las estipulaciones de la escritura y las condiciones de la oferta vinculante. 2. No se incorpora el Código Identificador del modelo de contrato de préstamo utilizado». Como fundamentos de derecho, además de los que son el fundamento de su función calificadora, Sr. Registrador alega lo siguiente: «II. En relación a las circunstancias reseñadas en el Hecho II anterior, debe tenerse en consideración. 1. Artículos 29 y 30 de la Orden EHA 2899/11. 2. Artículo 11.2 LCGC y disposición final 4.^a LCI.» Fundamentos de Derecho: Artículos 7, 14, 15, 22,2, y disposición final cuarta de la Ley de contratos de Crédito inmobiliario, artículos 5, 7, 8, 11, 19, 23 y 24 de la Ley 7/1998 de 13 de Abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, artículos 83 y 84 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de Noviembre, Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios, Instrucción de la DGRN de 13 de junio de 2.019 sobre el depósito de condiciones generales de contratación y el reflejo del mismo en las escrituras de préstamo y en el Registro de la Propiedad, desde la entrada en vigor de la Ley 5/2.019.; y circular de obligado cumplimiento 1/2019 de 24 de Mayo relativa a la ley 5/2019 del Consejo General del Notariado. El primer defecto señalado en la calificación es: «Falta de aseveración por el Notario de la triple coincidencia entre las estipulaciones de la escritura y las condiciones de la oferta vinculante», en base los artículos 29 y 30 de la Orden EHA 2899/11. El Sr. Registrador se refiere a una triple coincidencia citando dos documentos, la escritura y la oferta vinculante. Entiendo que debe referirse, o bien, a la doble coincidencia entre la escritura y la Ficha Europea de Información Normalizada (FEIN); o bien a una triple coincidencia entre la escritura firmada y el proyecto de contrato y la Ficha Europea de Información Normalizada (FEIN), documentos estos dos últimos que sirvieron para la autorización del acta previa y preceptiva al otorgamiento de la escritura de préstamo hipotecario calificada, acta acreditativa del cumplimiento del principio de transparencia material conforme a los artículos 14 y 15 de la ley 5/2019 de los Contratos de Crédito Inmobiliario (en adelante LCCI) y que consta reseñada en la escritura. Sin embargo no hay precepto en la LCCI ni en la Orden EHA 2899/11 que exija hacer constar en la escritura de préstamo hipotecario esa triple o doble coincidencia, ni que la falta de la misma pueda ser objeto de calificación y defecto que impida la inscripción del préstamo en el Registro de la Propiedad. La Orden EHA 2899/11 ha sido objeto de modificación por el artículo segundo de la Orden ECE/482/2019 de 26 de Abril. Dicha modificación se ha hecho precisamente como consecuencia de la LCCI, para modificar su objeto y ámbito de aplicación, ampliándolo y adecuándolo a lo recogido en la LCCI (según su exposición de motivos). Y si bien no ha modificado expresamente el contenido de los artículos 29 y 30 citados por el Registrador, su contenido ha quedado superado por el nuevo régimen legal en relación a los préstamos sujetos a la nueva normativa, que es la aplicable a la escritura calificada. Y conforme a la nueva normativa, la aseveración solicitada en la calificación no es necesaria, dado que la LCCI regula en sus artículos 15. 7 y 22.2 la forma y el contenido en que debe hacerse constar en la escritura el cumplimiento de transparencia material en los préstamos hipotecarios sujetos a dicha ley, así como lo que debe ser objeto de calificación por el Sr. Registrador. Conforme a dichos preceptos: Art. 22. 2: «En la contratación de préstamos regulados por esta Ley, el Notario no autorizará la escritura pública si no se hubiere otorgado el acta prevista en el artículo 15.3. Los registradores de la propiedad, mercantiles y de bienes muebles no inscribirán ninguna escritura que se refiera a préstamos regulados por esta Ley en la que no conste la reseña del acta conforme al artículo 15.7» Y art. 15.7: «En la escritura pública del préstamo el notario autorizante insertará una reseña identificativa del acta a la que se refieren los apartados anteriores.» (Párrafos que se refieren a la documentación que debe verificar el Notario, entre la que se encuentra la FEIN y el proyecto del contrato, y al cumplimiento de los dispuesto en el artículo 14 de la misma ley). Y continua el precepto: «En dicha reseña se expresará el número de protocolo, notario autorizante y su fecha de autorización, así como la afirmación del notario bajo su responsabilidad, de acuerdo con el acta, de que el prestatario ha recibido en plazo la documentación y el asesoramiento previsto en este artículo» Y precisamente, tal como se ha indicado en los hechos, eso es lo que se ha hecho constar en la escritura calificada en la cláusula «cumplimiento del principio de transparencia material» reseñada. La Notario recurrente ha autorizado la escritura de préstamo hipotecario porque previamente se ha otorgado el acta prevista en la ley. En otro caso no hubiera podido otorgarse la escritura La ley lo impide «el Notario no autorizará la escritura pública si no se hubiere otorgado el acta prevista en el artículo 15.3». Y en ese acta donde se recoge y controla por el Notario toda la documentación precontractual y se informa y asesora sobre la misma al prestatario. Y tal como consta en la cláusula transcrita en los hechos la Notario ha reseñado el acta tal como indica el artículo 15.7, ha indicado el número de protocolo, notario autorizante y fecha de autorización de la misma, así como la afirmación del notario bajo su responsabilidad, de acuerdo con el acta, de que el prestatario ha recibido en plazo la documentación y el asesoramiento previsto en dicha ley. Y conforme a los mismos preceptos, el Registrador de la propiedad no puede inscribir ninguna escritura que se refiera a préstamos regulados por la LCCI en la que no conste la reseña del acta conforme al artículo 15.7 de la ley. El único elemento sujeto a calificación es la reseña del acta, y en la escritura calificada consta dicha reseña, por lo que no se entiende el motivo por el que se deniega la inscripción. Insisto, la ley limita expresamente el reflejo en la escritura del acta de información precontractual a su reseña, reseña que es imperativa. Y asimismo es la falta de esa reseña lo que debe controlar el Registrador, y su falta impedir la inscripción. Pero es que además de que, como he reiterado, la ley no exige la «aseveración por el Notario de la triple coincidencia entre las estipulaciones de la escritura y las condiciones de la oferta vinculante» pedida en la calificación, en la propia reseña del acta y la declaración del Notario sobre la misma va implícita la necesaria coincidencia de esa documentación. De no ser así no hubiera podido otorgarse la escritura de préstamo hipotecario. Como consta en la cláusula de reseña del acta, la Notario ha declarado bajo su responsabilidad, que conforme a dicha acta reseñada, (es decir al acta referente a la escritura de préstamo que se otorga, no a otra), la parte prestataria ha recibido en plazo la documentación y el asesoramiento previsto en los artículos 14 y 15 de la LCCI. Esta declaración se ha hecho «de acuerdo con dicha acta» y dentro del préstamo hipotecario autorizado, por lo que ya se está diciendo que coinciden. Es evidente que esa documentación y asesoramiento se entregan y realizan para el préstamo que se ha firmado, de lo contrario no podría haber hecho la declaración prevista en la Ley. Insisto, por si hubiera duda de la coincidencia, o de que el acta no se refiere a dicho préstamo o lo que se quiera dudar, la declaración, tal como exige la Ley, la Notario la realiza «de acuerdo con el acta», es decir, ha tenido que tener en cuenta el acta, para hacer esa declaración dentro de la escritura de préstamo hipotecario, y por tanto la FEIN, el proyecto de contrato y el resto de la documentación preceptiva para la autorización de aquella. Es decir, el préstamo está de acuerdo con el acta, o lo que es lo mismo, todo coincide. No se podría hacer la declaración anterior si no coincidiese la FEIN y el proyecto con el préstamo que se autoriza. Parece que el Sr. Registrador pretende, aunque no lo exija la ley, que se le reitere algo que está contenido ya en la declaración que hace el notario, por la propia lógica del mecanismo establecido por la Ley y por imposición de ésta. La declaración de coincidencia requerida por el Sr. Registrador y, en general, del cumplimiento del régimen específico de protección establecido por la LCCI, tiene ya una forma imperativa establecida por la Ley, y es la regulada en el artículo 15 referido. Y así lo establece ya su exposición de motivos

cuando señala que la regulación de la fase precontractual del préstamo hipotecario a que afecta «...se complementa atribuyendo al notario la función de asesorar imparcialmente al prestatario, aclarando todas aquellas dudas que le pudiera suscitar el contrato, y de comprobar que tanto los plazos como los demás requisitos que permiten considerar cumplido el citado principio de transparencia material, especialmente los relacionados con las cláusulas contractuales de mayor complejidad o relevancia en el contrato, concurren al tiempo de autorizar en escritura pública el contrato de préstamo o crédito hipotecario». Es decir, la función del notario impuesta por la Ley no concluye al autorizar el acta del artículo 15, sino al autorizar la escritura de préstamo a la que se refiere. Idea ésta que se reitera de nuevo en su artículo 22.2 al establecer que el notario no autorizará la escritura pública si no se hubiere otorgado el acta previa prevista en el artículo 15, y lógicamente la escritura de que habla es la del préstamo a que se contrae pues, de lo contrario, el notario no la puede autorizar. Y como consta en el propio artículo 22.2, la ley también regula como controla el Registrador el cumplimiento del principio de transparencia: «los registradores de la propiedad, mercantiles y de bienes muebles no inscribirán ninguna escritura que se refiera a préstamos regulados por esta Ley en la que no conste la reseña del acta conforme al artículo 15.7. Y recordamos, la reseña de hace dentro de la escritura de préstamo hipotecaria y «de acuerdo con el acta», tal y como impone la Ley. La ley ha dejado clara la forma en que cada funcionario, notario y Registrador, han de actuar para coordinar sus funciones (cada uno la suya). Sería contrario a la literalidad de las normas expuestas y a su espíritu exigir la inclusión de menciones adicionales para ejercer un control que no corresponde al Sr. Registrador. No es necesario incluir ninguna otra mención en la escritura relativa a la concordancia entre ésta, la FEIN y el proyecto de contrato, pues además de defender que ya se está haciendo al hacer la reseña del artículo 15 de la LCCI, ésta no exige ninguna otra mención especial, ni tampoco su normativa de desarrollo. De acuerdo con lo dispuesto en la Ley de forma imperativa, el único elemento sujeto a calificación registrar es la reseña. Los artículos 29 y 30 de la Orden EHA 2899/11, que a continuación transcribo, no exigen hacer constar la aseveración solicitada en la calificación: «Artículo 29. Documentación contractual. Los documentos contractuales y las escrituras públicas en las que se formalicen los préstamos contendrán, debidamente separadas de las restantes, cláusulas financieras cuyo contenido mínimo se ajustará a la información personalizada prevista en la Ficha de Información Personalizada. Las demás cláusulas de tales documentos contractuales no podrán, en perjuicio del cliente, desvirtuar el contenido de aquellas. En particular, con las peculiaridades previstas en los siguientes apartados, se fijará el tipo de interés aplicable, así como la obligación de notificar al cliente las variaciones experimentadas en ese tipo de interés». Artículo 30. Acto de otorgamiento. 1. En materia de elección de notario se estará a lo dispuesto en el Reglamento Notarial aprobado por Decreto de 2 de junio de 1944 y demás disposiciones aplicables. 2. El cliente tendrá derecho a examinar el proyecto de escritura pública de formalización del préstamo hipotecario en el despacho del notario al menos durante los tres días hábiles anteriores a su otorgamiento. El cliente podrá renunciar expresamente, ante el notario autorizante, al señalado plazo siempre que el acto de otorgamiento de la escritura pública tenga lugar en la propia notaría. 3. En su condición de funcionarios públicos y derivado de su deber genérico de control de legalidad de los actos y negocios que autorizan, los notarios denegarán la autorización del préstamo cuando el mismo no cumpla lo previsto en esta orden y la legalidad vigente. Asimismo, los notarios informarán al cliente del valor y alcance de las obligaciones que asume y, en cualquier caso, deberá: a) Comprobar si el cliente ha recibido adecuadamente y con la suficiente antelación la Ficha de Información Personalizada y, en su caso, si existen discrepancias entre las condiciones de la oferta vinculante y el documento contractual finalmente suscrito, e informar al cliente tanto de la obligación de la entidad de poner a su disposición la Ficha de Información Personalizada, como de aceptar finalmente las condiciones ofrecidas al cliente en la oferta vinculante dentro del plazo de su vigencia. b) En el caso de préstamos a tipo de interés variable, comprobar si el cliente ha recibido la información prevista en los artículos 24, 25 y 26, y advertirle expresamente cuando se dé alguna de las siguientes circunstancias: 1.º Que el tipo de interés de referencia pactado no sea uno de los oficiales a los que se refiere el artículo 27. 2.º Que el tipo de interés aplicable durante el período inicial sea inferior al que resultaría teóricamente de aplicar en dicho período inicial el tipo de interés variable pactado para períodos posteriores. 3.º Que se hubieran establecido límites a la variación del tipo de interés, como cláusulas suelo o techo. En particular, el notario consignará en la escritura esa circunstancia, advirtiendo expresamente de ello al cliente e informándole, en todo caso, sobre: i) Los efectos de estos límites ante la variación del tipo de interés de referencia. ii) Las diferencias entre los límites al alza y a la baja y, de manera especial, si se ha establecido únicamente un límite máximo a la bajada del tipo de interés. c) Informar al cliente de cualquier aumento relevante que pudiera producirse en las cuotas como consecuencia de la aplicación de las cláusulas financieras pactadas. En particular deberá advertir de los efectos que la existencia, en su caso, de períodos de carencia tendría en el importe de las cuotas una vez finalizados tales períodos; así mismo, advertiría de la previsible evolución de las mismas cuando se hubieran pactado cuotas crecientes o cuando se hubiera previsto la posibilidad de interrumpir o posponer la amortización del préstamo. d) Informar al cliente de la eventual obligación de satisfacer a la entidad ciertas cantidades en concepto de compensación por desistimiento o por riesgo de tipo de interés en los términos previstos en los artículos 8 y 9 de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, por la que se modifica la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de regulación del mercado hipotecario y otras normas del sistema hipotecario y financiero, de regulación de las hipotecas inversas y el seguro de dependencia y por la que se establece determinada norma tributaria. e) En el caso de que el préstamo no esté denominado en euros, advertir al cliente sobre el riesgo de fluctuación del tipo de cambio. f) Comprobar que ninguna de las cláusulas no financieras del contrato implican para el cliente comisiones o gastos que debieran haberse incluido en las cláusulas financieras. g) En el caso de hipoteca inversa deberá verificar la existencia del correspondiente asesoramiento independiente. En caso de que la formalización de la hipoteca inversa se realice en contra de la recomendación realizada por el asesoramiento independiente, se deberá advertir de este extremo al cliente. h) Informar al cliente de los costes exactos de su intervención. 4. La decisión del funcionario por la que deniegue la autorización del préstamo o la inscripción de alguna de sus cláusulas deberá efectuarse mediante escrito motivado, ordenado en hechos y fundamentos de derecho. Dicha decisión será recurrible ante la Dirección General de los Registros y del Notariado en los plazos y forma previsto para el recurso de alzada. De ninguna de dichas normas resulta que el notario que aplica la nueva LCCI de 2019 tenga que hacer la aseveración explícita que exige el Sr. Registrador, sobre todo si se tiene en cuenta que dicha legislación, en particular los apartados 2 y 3 del artículo 30 han quedado superados con el nuevo régimen legal. La LCCI regula la materia ampliando la protección del deudor en un acta previa al otorgamiento del préstamo, y regulando los requisitos de la escritura de préstamo con la reseña del artículo 15.7., reseña que implica además la pretendida aseveración adicional exigida en la nota de calificación y que, por tanto, seda innecesaria en cualquier caso. La autorización del acta presupone la entrega de la documentación precontractual y el asesoramiento al prestatario, y en su caso al fiador, hipotecante no deudor y demás intervenientes de la escritura, tal como exigen los artículos 14 y 15 de la Ley. Las advertencias del artículo 30 están embebidas en la información

que se prestó en el acta. El acta positiva, previa y necesaria para poder otorgar la escritura de préstamo, y su reseña en la escritura, presupone el juicio por el notario del cumplimiento de los requisitos de transparencia material, juicio que no es revisable por el Registrador cuya calificación se limita a comprobar la inclusión en la escritura de la reseña exigida por el artículo 22,2 conforme al artículo 15.7 de la LCCI. Dicho preceptos son claros. Si el legislador hubiera querido que además de la reseña exigida fuera necesario hacer alguna aseveración más, lo hubiese recogido expresamente y/o hubiera modificado los artículos alegados, pero no lo ha hecho. Por tanto la función del Registrador se limita en esta materia, como se desprende del espíritu y literalidad de la ley a comprobar la inclusión en la escritura de la reseña del acta en los términos referidos. En cuanto al segundo defecto (No se incorpora el Código Identificador del modelo de contrato de préstamo utilizado), entiendo se refiere al número que lo identifica en el Registro de Condiciones Generales de Contratación. Y fundamenta la necesidad de hacer constar ese código en el Artículo 11.2 LCGC y disposición final 4.^a LCI. Pero tampoco consta en dichos preceptos tal exigencia. La Disposición final 4.^a de la LCCI modifica el apartado 5 del artículo 5, y los apartados 2 y 4 del artículo 11 de la Ley 7/1998 sobre Condiciones Generales de la Contratación. Pero ninguna de esas modificaciones, ni de esos artículos, ni en particular el apartado 2 del artículo 11 citado por el Registrador, que a continuación transcribo, exigen que se haga constar dicho código para inscribir una escritura de préstamo hipotecario. «Art. 11.2 En dicho Registro podrán inscribise las cláusulas contractuales que tengan el carácter de condiciones generales de la contratación con arreglo a lo dispuesto en la presente Ley, a cuyo efecto se presentarán para su depósito, por duplicado, los ejemplares, tipo o modelos en que se contengan, a instancia de cualquier interesado, conforme a lo establecido en el apartado 8 del presente artículo. Los formularios de los préstamos y créditos hipotecarios comprendidos en el ámbito de aplicación de la Ley 5/2019, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, deberán depositarse obligatoriamente por el prestamista en el Registro antes de empezar su comercialización Adicionalmente, el Gobierno, a propuesta conjunta del Ministerio de Justicia y del Departamento ministerial correspondiente, podrá imponer la inscripción obligatoria en el Registro de las condiciones generales en determinados sectores específicos de la contratación». No hay ninguna mención en dicho precepto, ni en el artículo 5 también citado por el Registrador que exija la constancia del código de identificación del depósito para la Inscripción de una escritura de préstamo hipotecario. Es cierto que Notarios y Registradores debemos controlar el depósito de tales condiciones generales, y que la tenencia del código o número del depósito facilita ese control. Pero la legislación vigente no impide que pueda autorizarse e inscribirse la escritura de préstamo sin dicho código. El hecho de que la entidad prestamista proporcione el número de registro, código, facilita enormemente nuestra labor, y, de hecho, comienza a ser práctica habitual que dicho número sea facilitado y conste en la escritura, pero, insisto, no hay fundamento jurídico que impida la autorización ni la inscripción la falta del mismo. La Instrucción de la Dirección General de Registros y del Notariado de 13 de Junio de 2.019 sobre el depósito de condiciones generales de la contratación y el reflejo del mismo en las escrituras de préstamo y en el Registro de la Propiedad desde la entrada en vigor, dictada para el asunto objeto de calificación, en ningún sitio exige que se haga constar dicho número o código de depósito. Y sin embargo si que ha contemplado la posibilidad de que el depósito no se realice de los formularios de los préstamos como modelos íntegros del contrato, sino también, como otra posibilidad, de las cláusulas contractuales ordenadas por materias o por cualquier otro criterio "las entidades elegirán la modalidad de depósito de sus cláusulas o condiciones generales que más se acomode a su forma de configurar sus contratos". Ha reiterado que el control de Notarios y Registradores sobre el depósito de las condiciones generales es un control de verificación formal del cumplimiento de la obligación de depósito. Todo aquello que excede de la mera comprobación del depósito de las condiciones generales queda al margen del control de legalidad notarial y de la calificación Registral. Pero no exige que se haga constar ningún código. Más aun, señala que caso de que una condición general no estuviera depositada Notarios y Registradores, en su deber de colaboración con la administración, deberán notificárselo al Ministerio de Justicia, pero no impide que se pueda autorizar e inscribir la escritura. Concluye la dirección que "si bien en el contrato de préstamo debe hacerse constar que las condiciones generales han sido objeto de depósito, y que dicho depósito se ha practicado, ello no impide...". Pero no hace referencia a la necesidad de hacer constar el número de depósito o código de identificación. En la escritura, como se ha reseñado consta la cláusula donde se hace constar que "Las condiciones generales figuran inscritas en el Registro de Condiciones Generales de Contratación y están disponibles en la web del Prestamista y en cualquiera de las oficinas abiertas al Público del Banco". La no facilitación del número de depósito de cada formulario, del código único de todos los formularios o del depósito de cláusulas, dificulta enormemente el cumplimiento de las obligaciones de notario y Registrador pero no es fundamento para denegar la autorización ni la inscripción de la escritura. En definitiva, el número o código de identificación del depósito no es un requisito de inscripción». IV El registrador de la Propiedad de Benalmádena número 2, don Carlos Pindado López, emitió informe mediante escrito de 16 de septiembre de 2019 y elevó el expediente a este Centro Directivo. En dicho informe expresaba que resuelve lo siguiente: «1) Desistir de la calificación negativa expresada en el defecto número 1) de la nota de calificación, esto es "Falta de la aseveración por el notario de la triple coincidencia entre las estipulaciones de la escritura y las condiciones de la oferta vinculante", al admitir el razonamiento del señor notario de que esa declaración debe darse incluida en la escritura en la que se declara bajo la responsabilidad del notario autorizante que la parte prestataria ha recibido la documentación en plazo y el asesoramiento previsto en los artículos 14 y 15 LCCI, todo ello «de acuerdo con el acta», y que no podría hacer tal declaración si no coincidiesen la FEIN, el proyecto y el préstamo que se autoriza. 2) Se mantiene sin embargo la calificación respecto del defecto indicado bajo el número 2) de la referida nota de calificación, referido a la no incorporación del Código de Identificación del modelo de contrato del préstamo utilizado, que, efectivamente se refiere al código asignado en el Registro de Condiciones generales de la Contratación (...). Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 18, 21 y 114 de la Ley Hipotecaria; 3, 7, 14, 15, 25 y 45 de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario; 83 Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias; 1, 17 bis y 24 de la Ley del Notariado; 5, 7, 11, 23 y 24 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación; 28.3 de la Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 4 de febrero de 2014 sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial y por la que se modifican las Directivas 2008/48/CE y 2013/36/UE y el Reglamento (UE) n.^o 1093/2010; 6 y 7 de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores; 147 del Reglamento Notarial; 29 y 30 de la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios; las Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 4 de junio de 2009 (As. C-243/08), 14 de marzo de 2013 (As. C-415/11) y 26 de marzo de 2019 (Ass. C-70/17 y C-179/17); las Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 2001, 4 de julio y 12 de diciembre de 2008, 16 de diciembre de 2009, 9 de

mayo, 13 de septiembre y 18 de noviembre de 2013, 26 de mayo, 30 de junio y 8 de septiembre de 2014; la Instrucción de 13 de junio de 2019 de la Dirección General de los Registros y del Notariado sobre el depósito de condiciones generales de la contratación, y el reflejo del mismo en las escrituras de préstamo y en el Registro de la Propiedad, desde la entrada en vigor de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de enero y 8 de junio de 2011, 23 de enero, 16 y 27 de febrero, 20 y 28 de junio y 18, 26 y 27 de julio de 2012, 2 de enero, 2 de marzo, 1 de junio, 1 y 11 de julio y 6 y 13 de septiembre de 2013, 5 de febrero, 23 de julio y 29 de septiembre de 2014 y 22 de enero y 12 de marzo de 2015, 19 de julio de 2018 y 13 y 27 de junio, 29 de noviembre y 5 de diciembre de 2019. 1. Mediante la escritura que es objeto de la calificación impugnada se formalizó un préstamo para financiar la adquisición de vivienda habitual de los prestatarios; y en garantía del mismo se constituyó hipoteca sobre tal finca. En tal escritura se incluye la siguiente declaración expresa: «Las condiciones generales figuran inscritas en el Registro de Condiciones Generales de Contratación y están disponibles en la web del Prestamista y en cualquiera de las oficinas abiertas al Público del Banco». 2. Según el único de los dos defectos expresados en la nota impugnada que es mantenido por el registrador, éste suspende la inscripción solicitada porque «no se incorpora el Código Identificador del modelo de contrato de préstamo utilizado»; y como fundamento alega el artículo 11.2 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y la disposición final cuarta de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario. La notaria recurrente alega que ni la Ley 5/2019, de 15 de marzo, ni los preceptos legales que cita el registrador como fundamento de su calificación negativa exigen que en la escritura de préstamo hipotecario se exprese ese código identificador del modelo del contrato de préstamo que se ha utilizado, acreditativo del depósito en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación; y añade que, según la Instrucción de esta Dirección General de 13 de junio de 2019, en ningún caso el notario deberá denegar la autorización de la escritura de préstamo ni el registrador la inscripción, por el hecho de que no se haya efectuado ese previo depósito. 3. En la Instrucción de 13 de junio de 2019, de esta Dirección General, sobre el depósito de condiciones generales de la contratación, y el reflejo del mismo en las escrituras de préstamo y en el Registro de la Propiedad, a la que procede remitirse por la presente, se analizan tres cuestiones en relación con todo el conjunto normativo examinado: la necesidad, o no, de que en cualquier escritura pública de préstamo hipotecario, así como en su inscripción registral, se controle y haga constar que se ha producido el previo depósito de las condiciones generales de la contratación empleadas en la misma; la forma o contenido que debe tener ese depósito; y el tratamiento que debe darse al hecho de que en una cláusula contenida en el contrato de préstamo formalizado en escritura pública exista alguna diferencia con la cláusula que fue depositada en el Registro de Condiciones Generales. Respecto de la primera cuestión, que es la que interesa en este expediente, dicha Instrucción ya estableció con toda claridad que, al imponerse en el artículo 11 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, a todas las entidades la obligación concreta y terminante de depositar los formularios de los préstamos y créditos hipotecarios comprendidos en el ámbito de aplicación de la propia Ley antes de empezar su comercialización, es indudable que «el notario deberá controlar al autorizar la escritura de préstamo hipotecario, y el registrador de la propiedad al inscribirla, el mero hecho de que efectivamente la entidad financiera haya procedido previamente a practicar dicho depósito». Añade que: «Se trata de un control de cumplimiento de la legalidad que el notario y el registrador de la propiedad están obligados a realizar, como ocurre con otros supuestos de obligaciones legales cuyo cumplimiento, con independencia de si afectan o no a la validez y eficacia del negocio, debe resultar de la escritura y en su caso hacerse constar al practicar su inscripción: ocurre así con la entrega del certificado energético, la declaración del movimiento de metálico, la justificación de los medios de pago, la obtención de una licencia urbanística, etc.». Y termina insistiendo en «la carga o deber de diligencia del notario y del registrador, quienes, en cuanto autoridades, podrán acceder al citado Registro de forma inmediata y gratuita, y realizar de esta forma la comprobación del previo depósito de las condiciones generales». Cuestión distinta es la relativa a la actuación que hayan de seguir el notario y el registrador cuando en una cláusula contenida en el contrato de préstamo formalizado en escritura pública exista alguna diferencia con la cláusula que fue depositada en el Registro de Condiciones Generales, cuestión que, como se ha indicado anteriormente, también es analizada en dicha Instrucción, teniendo en cuenta que la flexibilidad que requiere el tráfico jurídico debe permitir la adaptación a las necesidades que se planteen en cada supuesto concreto (por especialidades en relación con la finalidad del préstamo, el objeto, los sujetos, la relación entre los sujetos, los pactos especiales que se hayan alcanzado, etc.), y la inclusión en el contrato de cláusulas especiales que se aparten de las condiciones generales que se han depositado, precisamente porque por su especialidad propia no constituyen condiciones generales, sino condiciones particulares o pactos que han sido objeto de negociación individual. Por ello concluye que «si bien en el contrato de préstamo debe hacerse constar que las condiciones generales han sido objeto de depósito, y comprobarse por el notario y el registrador que dicho depósito se ha practicado, ello no impide que en la configuración del contrato se hayan acordado modificaciones respecto de esas condiciones generales, lo que es una exigencia de la flexibilidad que la contratación y el tráfico inmobiliario deben tener para adecuarse a las necesidades de las partes en cada caso particular». En cualquier caso, las entidades financieras con frecuencia suelen indicar en sus modelos o minutias los números de identificación de las cláusulas depositadas en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación, lo que tiene la finalidad de que dichos números aparezcan también reseñados en las escrituras de préstamo, para facilitar en su día la comprobación de ese depósito. En tales supuestos, parece claro que, en la facultad de configuración del contrato que tienen las partes, siempre dentro de los límites legales, se debe entender incluida la de la reseña de ese número identificador, con la finalidad de facilitar la comprobación de la efectividad del depósito al notario, al registrador y eventualmente al juez que debiera pronunciarse sobre los efectos del negocio documentado. En consecuencia, en los supuestos en que ese número sea indicado por la entidad financiera, el notario respetando su voluntad negocial, deberá consignarlos en la escritura. No obstante, la carencia de ese reflejo por la entidad financiera no impide la autorización de la escritura ni su inscripción registral, puesto que siempre es posible el cotejo de la escritura con el conjunto de cláusulas depositadas por la entidad financiera, algo que, por lo demás, las modernas herramientas digitales facilitan sobremanera. Ahora bien, de todos los razonamientos anteriores se desprende inequívocamente que es requisito ineludible para la autorización de la escritura del préstamo hipotecario que el notario haya comprobado que se ha producido el previo depósito de las condiciones generales de la contratación empleadas en la misma, de modo que, como establece la mencionada Instrucción, en el supuesto de que se compruebe, por el notario o por el registrador, que una condición general no ha sido depositada, deberán notificárselo al Ministerio de Justicia, en cumplimiento de su deber general de colaboración con la Administración, para que éste proceda en la forma establecida en el artículo 24 de la Ley 7/1998, de Condiciones Generales de la Contratación, según el cual: «La falta de inscripción de las condiciones generales de la contratación en el Registro regulado en el capítulo III cuando sea

obligatoria o la persistencia en la utilización o recomendación de condiciones generales respecto de las que ha prosperado una acción de cesación o retractación, será sancionada con multa del tanto al duplo de la cuantía de cada contrato por la Administración del Estado, a través del Ministerio de Justicia, en los términos que reglamentariamente se determinen (...). En el presente caso son las partes contratantes quienes manifiestan que las condiciones generales figuran inscritas en el referido Registro. Pero no consta en la escritura que la notaría haya realizado la comprobación de tal extremo. Lo que ocurre es que no es este el defecto que el registrador opone para suspender la inscripción sino la falta de incorporación del código identificador del modelo de contrato de préstamo utilizado, algo que aun cuando se hubiera incorporado no es equivalente a la constancia, en la escritura calificada, del cumplimiento del deber que incumbe al notario de realizar la comprobación del previo depósito de las condiciones generales. Por todo ello, ese defecto, en los términos en que se ha expresado en la calificación impugnada, no puede ser mantenido. Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación impugnada. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 11 de diciembre de 2019.—El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/10/pdfs/BOE-A-2020-3396.pdf>

- R. 11-12-2019.- R.P. Vitoria n.º 3.- **SEPARACIÓN Y DIVORCIO: LAS ADJUDICACIONES DE BIENES NO MATRIMONIALES DEBEN HACERSE EN ESCRITURA PÚBLICA.** Reitera en el sentido indicado la doctrina de otras resoluciones (ver, por ejemplo, R. 22.03.2010). En este caso en el convenio regulador de divorcio adjudicaba una finca inscrita, que no constituía vivienda familiar, inscrita a nombre del marido y de la esposa por mitades indivisas con carácter privativo, por haberla comprado en estado de solteros. La registradora suspendía la inscripción solicitada porque «el convenio regulador parte del carácter ganancial de la finca, [pero] no consta título material en cuya virtud la finca privativa ha ingresado en el patrimonio ganancial». R. 11.12.2019 (Particular contra Registro de la Propiedad de Vitoria-3) (BOE 10.03.2020).

Resolución de 11 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Vitoria n.º 3 a inscribir la adjudicación de un inmueble mediante convenio regulador de los efectos de un divorcio. En el recurso interpuesto por doña L F. P. y don A. S. I. L. contra la negativa del registrador de la Propiedad de Vitoria número 3, don Alberto Juan Montes O'Connor, a inscribir la adjudicación de un inmueble mediante convenio regulador de los efectos de un divorcio. Hechos I Por sentencia de fecha 14 de mayo de 2014, resultante del procedimiento número 372/2019 seguido en el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Vitoria, se declaró disuelto por divorcio el matrimonio celebrado el día 20 de junio de 2009 por doña L. F. P. y don A. S. I. L., se aprobó el correspondiente convenio regulador, acordando junto con otras medidas la liquidación de su sociedad de gananciales, con adjudicación a don A. S. I. L. de determinada finca que constaba inscrita en el Registro de la Propiedad de Vitoria número 3 pro indiviso, con carácter privativo, a nombre del marido y de la esposa por haberla comprado y adquirido, en estado de solteros, mediante escritura pública otorgada el día 28 de diciembre de 2005 con precio confesado recibido. En el convenio regulador se limitaban a expresar que el domicilio familiar se encontraba fijado en dicha finca, ésta se incluía en el activo de la sociedad de gananciales, se inventaría como pasivo un préstamo garantizado con hipoteca sobre dicha vivienda y se adjudicaba al esposo tanto la vivienda como el pasivo referido. II Presentado testimonio de la referida sentencia en el Registro de la Propiedad de Vitoria número 3, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Presentado el documento anteriormente identificado, no se puede practicar su inscripción por la siguiente razón: La finca 1635 de Iruña de Oca consta inscrita en proindiviso a favor de los cónyuges otorgantes, en cuanto a un 60% y 40% del dominio con carácter privativo por haber adquirido en estado civil de solteros. En el convenio regulador se inventaría el bien con carácter ganancial. Falta el título en cuya virtud los cónyuges son dueños con tal carácter, lo cual es defecto que impide practicar la inscripción conforme al artículo 20 de la Ley Hipotecaria. Para subsanar tal defecto e inscribir la finca al adjudicatario como consecuencia de la liquidación de la sociedad de gananciales, atribuir carácter ganancial a la finca. El documento tendría que cumplir los mismos requisitos de forma y validez que el que es objeto de esta calificación. Contra la presente calificación registral cabe (...) En Vitoria-Gasteiz, a lunes 12 de agosto de 2019.—El Registrador (firma ilegible), Alberto Montes O'Connor». La calificación se notificó al presentante el día 14 de agosto de 2019. III Contra la anterior nota de calificación, doña L F. P. y don A. S. I. L. interpusieron recurso el día 12 de septiembre de 2019 en el que expresaban los siguientes fundamentos jurídicos: Primero. Del testimonio de la sentencia en la que se aprueba el Convenio Regulador y de los datos registrales del bien en cuestión, puede decirse de entrada que vivienda fue adquirida el 28 de diciembre de 2005 y que para su adquisición, en la misma fecha ambos cónyuges suscribieron préstamo hipotecario al 50% cada uno, con fecha de vencimiento 28 de diciembre de 2040. Los cónyuges contrajeron matrimonio en régimen de gananciales el 23 de junio de 2009, según se desprende de la sentencia de divorcio y del certificado de matrimonio. Se puede concluir que el inmueble cuya inscripción se deniega, además de constituir la vivienda familiar como se acredita con la sentencia de divorcio y con el padrón que se adjunta, se adquirió con pago aplazado vía préstamo hipotecario. En cuanto al pago aplazado cabe argumentar que desde la compra de la vivienda hasta el matrimonio (2 años y medio aproximadamente) constituye la parte privativa de los cónyuges y desde el matrimonio hasta la firma del convenio regulador (unos 10 años aproximadamente) constituye la parte ganancial por ser de aplicación las reglas contenidas en los artículos 1316, 1354 y 1357.2 del Código Civil. En ese sentido, como ya se ha resuelto en otros casos similares como la Resolución de 14 de febrero de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado se resolvía que: «Ciertamente, tratándose de la vivienda familiar, si se hubieran realizado pagos del precio aplazado de la misma con dinero ganancial, la titularidad privativa inicial habrá devenido -«ex lege»- con los desembolsos realizados, en el nacimiento de una comunidad romana por cuotas entre la sociedad de gananciales y los cónyuges titulares, en proporción al valor de las aportaciones respectivas (cfr. artículos 1354 y 1357.2 del Código Civil)». Segundo. Respecto de otro de los argumentos de la calificación negativa, referente a la falta de título en cuya virtud los cónyuges son dueños con carácter ganancial, lo cual es defecto que impide practicar la inscripción conforme al artículo 20 de la Ley Hipotecaria, como ya se ha expuesto anteriormente, sólo hay una pequeña parte que puede decirse fuera privativa de los cónyuges antes de otorgar convenio regulador; por lo tanto, el bien inmueble mencionado es de entrada parcialmente ganancial como mínimo. Respecto de esa parte privativa referida a las cuotas abonadas antes de contraer Matrimonio, nade impide a las partes que de conformidad con el artículo 90 del Código

Civil al regular el convenio regulador, decidan de común acuerdo aportar sus pequeñas partes privativas a la sociedad de gananciales y que se contemple en la liquidación del régimen económico matrimonial, sin necesidad de otorgamiento de escritura pública pues la adjudicación ya está realizada y aprobada por el Juzgado competente en sentencia firme y ambas partes consintieron en otorgar tal carácter al incorporarlas como tal al inventario de la liquidación de su sociedad de gananciales. La calificación negativa del registrador es contraria a la doctrina reiterada de la Dirección General de los Registros y del Notariado que tiene resuelto en reiteradas ocasiones que es inscribible el convenio regulador sobre liquidación del régimen económico matrimonial que conste en el testimonio judicial de una sentencia de separación o divorcio, pues se trata de un acuerdo de los cónyuges que acontece dentro de la esfera judicial y es presupuesto necesario de la misma sentencia modificativa del estado de casado. Así el artículo 3 de la Ley Hipotecaria establece, entre otros requisitos, la exigencia de documento público o auténtico para que pueda practicarse la inscripción en los libros registrales, y de acuerdo con los artículos 1216 del Código Civil y 317.1. de la Ley de Enjuiciamiento Civil, son documentos público [sic] los testimonios que de las resoluciones y diligencias de actuaciones judiciales de toda especie expidan los secretarios judiciales, y que hacen prueba plena del hecho o acto que documentan, artículo. 519.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Así en el presente caso existe un patrimonio activo en común que no se desea seguir compartiendo, que es liquidado para una efectiva disolución del vínculo matrimonial que debe acceder a los libros registrales. Por tanto y habida cuenta que la negativa a la calificación está asentada en un extremo que queda fuera del margen de apreciación del registrador, puesto que en convenio regulador se inventaría un bien y se adjudica el pleno dominio del bien a uno de los cónyuges, operación de evidente contenido liquidacional que altera la titularidad y que debe tener su reflejo en los libros registrales. Un ejemplo claro acerca de la posibilidad de las partes de aportar a la sociedad de gananciales esas pequeñas partes privativas relativas a cuotas abonadas antes del matrimonio es la Resolución de 10 de diciembre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Vitoria número 3, a la inscripción de un convenio regulador aprobado judicialmente, resuelve que: «(...) procede analizar si la vivienda perteneciente a ambos cónyuges pro indiviso según el Registro y no como bien ganancial, puede inscribirse mediante la adjudicación realizada en el convenio regulador o si es necesaria la escritura pública si se entendiera que es una extinción de comunidad ordinaria entre dos copropietarios ajena a una liquidación de la sociedad conyugal. En este punto procede estimar el recurso y revocar la nota de calificación registral, pues el bien objeto de adjudicación tiene la especial característica de tratarse de la vivienda familiar, lo que permite considerar la existencia, de una causa familiar propia de la solución de la crisis objeto del convenio. 4. Conforme al artículo 90 c) del Código Civil «El convenio regulador a que se refieren los artículos 81 y 86 de este Código deberá contener, al menos, los siguientes extremos: c) La atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar». Dispone también este precepto, en su párrafo segundo que «Los acuerdos de los cónyuges, adoptados para regular las consecuencias de la nulidad, separación o divorcio serán aprobados por el juez, salvo si son dañosos para los hijos o gravemente perjudiciales para uno de los cónyuges.» En efecto, dispone el párrafo primero del artículo 96 del Código Civil «En defecto de acuerdo de los cónyuges aprobado por el juez, el uso de la vivienda familiar y de los objetos de uso ordinario en ella corresponde...». Es decir, el Código determina la atribución del uso de la vivienda familiar sólo cuando no hay acuerdo aprobado por el juez. En el presente supuesto, consta en la sentencia que existe ese acuerdo, como resulta de las estipulaciones antes transcritas. Y en cuanto al artículo 90 del Código Civil, aunque hace referencia a la atribución del uso de la vivienda familiar, no significa que excluya la adjudicación del dominio de dicha vivienda si ambos cónyuges están de acuerdo, pues el contenido del convenio se regula como contenido de mínimos, al expresar en el párrafo inicial del precepto que «al menos» debe tener los contenidos que expresa. 5. Por otra parte, como ha recordado también recientemente este Centro Directivo (cfr. Resolución 8 mayo 2012 (2.º)), las previsiones acordadas por los cónyuges para regular las consecuencias de la separación o divorcio, que incidan sobre los aspectos que la crisis familiar hace necesario abordar (y es indudable que la vivienda familiar es uno de tales aspectos conforme a los artículos 90 y siguientes del Código Civil), produce plenos efectos jurídicos una vez aprobados judicialmente (cfr. artículo 90 del Código Civil). 6. Resulta también que los preceptos citados, que regulan los efectos del divorcio, se incardinan en el capítulo IX del título IV del Libro I del Código Civil, y exigen abordar la regulación de la vivienda familiar, con independencia del régimen económico matrimonial que hubiera estado vigente entre los cónyuges durante el matrimonio, y del carácter, privativo o común, de la titularidad que los cónyuges pudieran ostentar sobre la misma. 7. Nada obsta, por tanto, a inscribir la adjudicación de la vivienda familiar de que los cónyuges son titulares pro indiviso, pactada en el convenio regulador, toda vez que se trata de la vivienda familiar existiendo la causa familiar anteriormente expresada, y sin que este Centro Directivo pueda entrar en otras cuestiones por imperativo de lo que dispone el artículo 326 párrafo primero de la Ley Hipotecaria, que impide entrar en otros motivos distintos a los señalados por el registrador». Tercero. Se puede concluir diciendo que es evidente que la vivienda en cuestión tenía carácter ganancial por ser la vivienda familiar, por haber sido adquirida antes del matrimonio pero pagada por cuotas aplazadas de las cuales gran parte de ellas han sido abonadas después del matrimonio de los recurrentes con dinero ganancial (artículos 1354 y 1357 del Código Civil) y a su vez, porque las partes de común acuerdo deciden inventariar el bien como ganancial y adjudicar el 100% del dominio de la vivienda al marido quien también asume el 100% del préstamo hipotecario suscrito por las partes y pendiente de amortizar. Lo deciden así de conformidad con el artículo 90 del Código Civil y puesto que es evidente que ambas partes han consentido y acordado vía convenio regulador en aportar sus pequeñas partes privativas a la sociedad de gananciales, y por lo tanto que se otorgue ese carácter ganancial sobre la vivienda familiar sin necesidad de aportar otro título diferente a la Sentencia para justificar tal ganancialidad. IV El Registrador de la Propiedad elevó el expediente a este Centro Directivo, con su informe, mediante escrito de fecha 26 de septiembre de 2019. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 90, 91, 95, 96, 97, 103, 400, 609, 1205, 1216, 1218, 1255, 1278, 1279, 1280, 1323, 1345 y siguientes, 1354, 1355, 1357, 1397 y 1404 del Código Civil; 44 y siguientes, 145, 222, 249, 250, 317.1, 319.1, 437, 438, 522, 523, 769, 770, 771, 774, 777, 806 y 810 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 1, 2, 3, 9, 18, 19, 20, 21, 38, 40 y 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 281 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial; 17 bis de la Ley del Notariado; 33, 34, 51, 91, 95 y 100 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de mayo de 1978, 6 de noviembre de 1980, 25 de febrero, 9 y 10 de marzo y 31 de octubre de 1988, 6 de marzo de 1997, 16 de octubre y 18 de noviembre de 1998, 21 de diciembre de 1999, 6 de marzo y 8 de octubre de 2001, 5 de diciembre de 2002, 15 y 16 de enero, 22 de julio y 27 de noviembre de 2003, 20 de febrero, 23 de marzo, 4 de mayo y 10 de septiembre de 2004, 21 de marzo, 27 de junio y 25 de octubre de 2005, 21 de enero, 30 y 31 de mayo, 3 de junio y 27 de julio de 2006, 22 de febrero y 13 de noviembre de 2007, 31 de marzo, 22 de mayo, 5 de junio y 29 de octubre de 2008, 5 de febrero, 14 de mayo y 18 de noviembre de 2009, 8 y 18 de enero, 22 de marzo y 14 y 22 y 23 de diciembre de 2010, 13 de enero, 7 de marzo y 5 de agosto

de 2011, 29 de febrero, 13 de marzo, 2, 9 y 11 de abril, 8 y 19 de mayo, 4 de junio, 7 de julio, 5 de septiembre, 15 de octubre y 5 de diciembre de 2012, 9 de marzo, 11, 21 y 26 de junio, 28 de agosto y 19 de diciembre de 2013, 11 de marzo, 9 de abril, 6 y 8 de mayo, 2, 4 y 26 de junio, 1, 10 y 26 de julio, 4 de agosto, 4, 6, 16 y 29 de septiembre, 16 de octubre y 12 de noviembre de 2014, 27 de febrero, 13 y 25 de marzo, 9 de abril, 26 de mayo, 16, 19 y 30 de junio, 7, 9 y 17 de septiembre, 1 de octubre y 24 de noviembre de 2015, 4 de abril, 4 y 5 de mayo, 16 y 26 de julio, 23 de septiembre, 16, 19 y 24 de octubre y 30 de noviembre de 2016, 11 y 31 de enero, 21 de julio, 8 de septiembre, 11 de octubre y 12 de diciembre de 2017, 23 y 28 de febrero, 22 de marzo, 23 de abril, 6, 13 y 21 de junio y 11 de julio de 2018 y 14 de febrero, 22 de mayo y 2 y 31 de octubre de 2019. 1. Debe decidirse en el presente expediente si es o no inscribible la adjudicación de una finca mediante un convenio regulador, aprobado mediante decreto de divorcio de mutuo acuerdo, con las siguientes circunstancias fácticas determinantes: a) La finca objeto del convenio consta inscrita en el Registro pro indiviso, con carácter privativo, a nombre del marido y de la esposa por haberla comprado y adquirido, en estado de solteros, mediante escritura pública otorgada el día 28 de diciembre de 2005 con precio confesado recibido. El matrimonio se celebró el día 20 de junio de 2009. b) En el convenio regulador se limitan a expresar que el domicilio familiar se encontraba fijado en dicha finca, ésta se incluye en el activo de la sociedad de gananciales, se inventaría como pasivo un préstamo garantizado con hipoteca sobre dicha vivienda, y se adjudica al esposo tanto la vivienda como el pasivo referido. La registradora suspende la inscripción solicitada porque, dado que la finca aparece inscrita con carácter privativo en favor de los cónyuges, pro indiviso, por haberla comprado en estado de solteros, y el convenio regulador parte del carácter ganancial de la finca, no consta título material en cuya virtud la finca privativa ha ingresado en el patrimonio ganancial. Los recurrentes alegan que parte del precio de la vivienda fue financiado con préstamo hipotecario, el cual fue pagado, en parte, durante la vigencia de la sociedad de gananciales, por lo que, al tratarse de la vivienda familiar, resulta una comunidad romana, por cuotas, entre la sociedad de gananciales y los cónyuges titulares, en proporción al valor de las aportaciones respectivas (artículos 1357, párrafo segundo, y 1354 del Código Civil); y ambas partes, de común acuerdo deciden inventariar el bien como ganancial y adjudicar la totalidad del mismo al marido quien asume íntegramente el préstamo otorgado por ambos. 2. Como cuestión previa, debe recordarse que, como tiene declarado esta Dirección General, de conformidad con el artículo 326 de la Ley Hipotecaria, el recurso debe recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma (vid., por todas, las Resoluciones de 27 de julio de 2006, 22 de mayo de 2008, 5 de febrero de 2009, 8 y 18 de enero y 23 de diciembre de 2010, 13 de enero de 2011, 21 de junio y 28 de agosto de 2013, 7 de septiembre y 1 de octubre de 2015, 21 de julio de 2017 y 6 y 21 de junio y 11 de julio de 2018). En definitiva, el objeto del recurso queda delimitado en el momento de su interposición y resulta constreñido tanto por la documentación presentada como por el contenido de la calificación negativa del registrador, sin que pueda el recurrente en el escrito de impugnación introducir nuevos elementos que no se han hecho constar en el título presentado. Por ello, no pueden tenerse en cuenta ahora las alegaciones de los recurrentes sobre la naturaleza ganancial de parte del dinero que como precio se pagó a plazos, según se afirma en el recurso, pues es continua doctrina de esta Dirección General, basada en el citado precepto legal (vid., por todas, Resolución de 13 de octubre de 2014), que el objeto del expediente de recurso contra calificaciones de registradores de la propiedad es exclusivamente determinar si la calificación es o no ajustada a Derecho (vid. Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de mayo de 2000). Y es igualmente doctrina reiterada (vid., por todas, Resoluciones de 19 de enero y 13 de octubre de 2015), que el recurso no es la vía adecuada para tratar de subsanar los defectos apreciados por el registrador, sin perjuicio de que, una vez terminado el procedimiento, pudiera ser presentado de nuevo el título, con los documentos subsanatorios o complementarios correspondientes, y así obtener una calificación nueva sobre los mismos. 3. Por lo que se refiere al fondo del asunto debatido, según la reiterada doctrina de esta Dirección General, (vid. Resoluciones citadas en el apartado «Vistos» de la presente), la calificación registral no entra en el fondo de la resolución judicial (decreto del letrado de la Administración de Justicia, en este caso), ni en la validez del convenio regulador aprobado judicialmente, sino en si tal convenio constituye o no título inscribible para la práctica del asiento registral teniendo en cuenta los aspectos susceptibles de calificación registral conforme a los artículos 100 del Reglamento Hipotecario y 522 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que hacen referencia, entre otros extremos, a la calificación registral de la congruencia de la resolución con el procedimiento en que se ha dictado y de los obstáculos derivados de la legislación registral. La determinación de si el convenio regulador aprobado judicialmente constituye o no título hábil para la inscripción de los actos realizados en el mismo está sometido a la calificación registral, porque la clase de título inscribible afecta a los obstáculos derivados de la legislación del Registro, pues en el artículo 3 de la Ley Hipotecaria se prevén diferentes clases de documentos públicos en consonancia con cada uno de los actos a que se refiere el artículo 2 de la propia ley, sin que sean documentos intercambiables sino que cada uno de ellos está en consonancia con la naturaleza del acto que se contiene en el correspondiente documento y con la competencia y congruencia según el tipo de transmisión de que se trate (conclusión que igualmente es predictable respecto de la calificación de la congruencia de la resolución –en este caso, sentencia de aprobación del convenio regulador en el que se incluye en el activo de la sociedad de gananciales un bien de naturaleza privativa según los asientos registrales– con el procedimiento en que se ha dictado –en este supuesto, divorcio con liquidación de la sociedad de gananciales disuelta en virtud del mismo–). Por eso, esta Dirección General ha venido dilucidando qué actos o transmisiones cabe inscribir en virtud de un convenio regulador aprobado judicialmente, cuya validez no se discute, y qué actos precisan de una escritura pública otorgada con posterioridad al convenio y sin prejuzgar la validez de éste. 4. Como ha puesto de relieve este Centro Directivo, es inscribible el convenio regulador sobre liquidación del régimen económico-matrimonial que conste en testimonio judicial acreditativo de dicho convenio, siempre que haya sido aprobado por la sentencia que acuerda la nulidad, la separación o el divorcio. Ahora bien, como también tiene declarado esta Dirección General (véase, por todas, la Resolución de 25 de octubre de 2005), esa posibilidad ha de interpretarse en sus justos términos, atendiendo a la naturaleza, contenido, valor y efectos propios del convenio regulador (cfr. artículos 90, 91 y 103 del Código Civil), sin que pueda servir de cauce formal para otros actos que tienen su significación negocial propia, cuyo alcance y eficacia habrán de ser valorados en función de las generales exigencias de todo negocio jurídico y de los particulares que imponga su concreto contenido y la finalidad perseguida. Como recordaron las Resoluciones de 25 de octubre de 2005 y 16 de junio de 2010, entre otras muchas, uno de los principios básicos de nuestro sistema registral es el llamado principio de legalidad que, por la especial trascendencia de efectos derivados de los asientos del Registro (que gozan «erga omnes» de la presunción de exactitud y validez y se hallan bajo la salvaguardia jurisdiccional –artículos 1 y 38 de la Ley Hipotecaria–), está fundado en una rigurosa selección de los títulos inscribibles sometidos a la calificación del registrador, y así el artículo 3 de la Ley Hipotecaria establece, entre otros

requisitos, la exigencia de documento público o auténtico para que pueda practicarse la inscripción en los libros registrales, y esta norma se reitera a través de toda la Ley Hipotecaria, así como de su Reglamento, salvo contadas excepciones que son ajenas al caso ahora debatido. Ciertamente, según los artículos 1216 del Código Civil y 317.1.^º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, son documentos públicos los testimonios que de las resoluciones y diligencias de actuaciones judiciales de toda especie expidan los letrados de la Administración de Justicia (a quienes corresponde dar fe, con plenitud de efectos, de las actuaciones procesales que se realicen en el tribunal o ante él –artículos 281 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 145 de la Ley de Enjuiciamiento Civil–); y conforme al artículo 319.1 de dicha ley procesal tales testimonios harán prueba plena del hecho o acto que documentan y de la fecha en que se produce esa documentación (cfr., también, artículo 1218 del Código Civil). Pero es también cierto, según la reiterada doctrina de esta Dirección General, que al exigir el artículo 3 de la Ley Hipotecaria para inscribir en el Registro los títulos relativos a bienes inmuebles o derechos reales que estén consignados en escritura pública, ejecutoria o documento auténtico, no quiere ello decir que puedan constar en cualquiera de estas clases de documentos indistintamente, sino en aquellos que legalmente sean los propios del acto o contrato que haya de inscribirse; de modo que la doctrina y preceptos hipotecarios no reputan indiferente la especie de documento auténtico presentado en el Registro, y exigen el congruente con la naturaleza del acto inscribible (cfr. Real Orden de 13 de diciembre de 1867 y Resoluciones de 16 de enero de 1864, 25 de julio de 1880, 14 de junio de 1897, 12 de febrero de 1916, 31 de julio de 1917 y 1 de julio de 1943, entre otras). 5. Precisando más los límites de la citada doctrina, la Resolución de 22 de marzo de 2010, reiterando otros pronunciamientos anteriores de este mismo Centro Directivo, y nuevamente confirmada por la Resolución de 11 de abril de 2012, ha señalado que respecto de la sociedad de gananciales, proclamada en nuestro Derecho la posibilidad de transmisión de bienes entre cónyuges por cualquier título (cfr. artículo 1323 del Código Civil), nada se opone a que éstos, con ocasión de la liquidación de la sociedad conyugal preexistente puedan intercambiarse bienes privativos. Pero no siempre esas transmisiones adicionales de bienes privativos del patrimonio de un cónyuge al del otro tendrán como causa exclusiva la propia liquidación del consorcio. Puede haber, en ocasiones, un negocio complejo, en el que la toma de menos por un cónyuge del remanente consorcial se compense con esa adjudicación –a su favor– de bienes privativos del otro cónyuge o, simplemente, negocios adicionales a la liquidación, independientes jurídicamente de ésta, con su propia causa. Indudablemente, el negocio de que se trate ha de tener su adecuado reflejo documental, siendo preciso plasmarlo así, nítidamente, en el correspondiente documento, sin que pueda pretenderse en todo caso su inscripción por el mero hecho de que conste en el convenio regulador de la separación, cuyo contenido propio es un negocio que es exclusivamente de liquidación de la sociedad conyugal (cfr. artículos 1397 y 1404 del Código Civil y 18 de la Ley Hipotecaria). 6. Igualmente, según doctrina también consolidada de este Centro Directivo (vid. Resoluciones citadas en los «Vistos»), el convenio regulador, suscrito por los interesados sin intervención en su redacción de un funcionario competente, no deja de ser un documento privado que con el beneplácito de la aprobación judicial obtiene una cualidad específica, que permite su acceso al Registro de la Propiedad, siempre que el mismo no se exceda del contenido que a estos efectos señala el artículo 90 del Código Civil, pues hay que partir de la base de que el procedimiento de separación o divorcio no tiene por objeto, en su aspecto patrimonial, la liquidación del conjunto de relaciones patrimoniales que puedan existir entre los cónyuges sino tan sólo de aquellas derivadas de la vida en común. Así resulta indubitablemente de la regulación legal que restringe el contenido necesario del convenio regulador a la atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar y a la liquidación, cuando proceda, del régimen económico matrimonial amén de otras cuestiones como la pensión compensatoria y el sostenimiento a las cargas y alimentos (artículos 90 del Código Civil y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Civil citados en los «Vistos»). Por este motivo, el propio Código restringe la actuación del juez, a falta de acuerdo, a las medidas anteriores (artículo 91), como restringe también la adopción de medidas cautelares al patrimonio común y a los bienes especialmente afectos al levantamiento de las cargas familiares (artículo 103). Por ello, la liquidación del régimen económico matrimonial y en general del haber común del matrimonio es materia típica y propia del convenio, al igual que aquellos actos relativos a la vivienda familiar. Fuera de tales supuestos, las transmisiones adicionales de bienes entre cónyuges, ajenas al procedimiento de liquidación (como son, en vía de principios, las que se refieren a bienes adquiridos por los cónyuges en estado de solteros no especialmente afectos a las cargas del matrimonio), constituyen un negocio independiente, que exige acogerse a la regla general de escritura pública para su formalización. La diferente causa negocial, ajena a la liquidación del patrimonio común adquirido en atención al matrimonio, y las exigencias derivadas del principio de titulación auténtica, unidas a la limitación de contenido que puede abarcar el convenio regulador, según doctrina reiterada (vid. «Vistos»), deben resolverse en favor de la exigencia de escritura para la formalización de un negocio de esta naturaleza. En definitiva, sólo son inscribibles aquellos actos que, conforme al artículo 90 del Código Civil, constituyen el llamado contenido típico del convenio regulador, fuera de los cuales, y sin afectar a la validez y eficacia de los actos consignados en un documento que no pierde el carácter de convenio privado objeto de aprobación judicial, su acceso a los libros del Registro requiere su formalización en los títulos establecidos en el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, es decir el documento público notarial, al tratarse de un acto voluntario y consciente celebrado por los interesados, fuera de una contienda o controversia entre los mismos. 7. Los cónyuges, en ejercicio de su libertad civil, pueden incluir en un único convenio la liquidación del conjunto de sus relaciones patrimoniales, tanto las derivadas de la celebración del matrimonio como cualesquiera otras que pudieran existir entre ellos; incluso puede decirse que con ocasión de la ruptura es lógico y posible que así lo deseen. Pero, como reiteradamente ha sostenido este Centro Directivo, el hecho de que el convenio contenga un conjunto de acuerdos que excedan de su contenido legal impone su discriminación a efectos de decidir lo que puede como tal acceder al contenido del Registro y lo que no. La aprobación de lo que constituye el contenido legal del convenio no puede servir de cauce formal para otros actos que tienen su significación negocial propia, cuyo alcance y eficacia habrán de ser valorados en función de las generales exigencias de todo negocio jurídico y de los particulares que imponga su concreto contenido y la finalidad perseguida. Debe tenerse en cuenta que el convenio privado entre las partes, en lo que no es su contenido típico, no queda elevado a público por el hecho de que el juez apruebe u homologue lo que constituye su contenido legal. Fuera de lo que constituye su objeto se siguen las reglas generales y las partes pueden componerse a elevar a público, en la forma determinada por el ordenamiento jurídico y de acuerdo a los procedimientos legales específicamente previstos, lo que constituyen acuerdos privados (vid. Resolución de 26 de junio de 2013). De otro modo se estaría utilizando un procedimiento que tiene un objeto determinado para el ejercicio de acciones y pretensiones distintas, que deben conocerse por el juez que tenga atribuida la competencia y por el procedimiento correspondiente (cfr. artículos 44 y siguientes, 249, 250, 769 y 770 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y sin perjuicio de la posibilidad del ejercicio simultáneo de la acción de división de la cosa común respecto de bienes que tengan los cónyuges en

comunidad ordinaria indivisa, conforme a la nueva redacción dada al artículo 438 número 3.4.^a de la citada ley de ritos por el apartado doce de la disposición final tercera de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles). Como ha reiterado este Centro Directivo, la existencia dentro del convenio de negocios complejos, en el que la toma de menos por un cónyuge del remanente común se compensa con adjudicación de bienes privativos del otro cónyuge o, simplemente, negocios adicionales a la liquidación, independientes jurídicamente de ésta, con su propia causa, deben tener su reflejo documental, pero no puede pretenderse su inscripción por el mero hecho de que consten en el convenio regulador de la separación o divorcio cuyo contenido propio es un negocio que es exclusivamente de liquidación del régimen económico matrimonial (cfr. artículos 1397 y 1404 del Código Civil y 18 de la Ley Hipotecaria). 8. A la luz de las anteriores consideraciones, el recurso no puede prosperar. La adjudicación de un bien inmueble objeto de comunidad ordinaria adquirido antes del matrimonio, de carácter privativo, es un negocio ajeno al contenido típico del convenio regulador por lo que para su inscripción en el Registro de la Propiedad es necesaria la oportuna escritura pública o, en su defecto, la sentencia firme dictada por juez competente en el procedimiento que corresponda. Ciertamente, tratándose de la vivienda familiar, si se hubieran realizado pagos del precio aplazado de la misma con dinero ganancial, la titularidad privativa inicial habrá devenido –*ex lege*– con los desembolsos realizados, en el nacimiento de una comunidad romana por cuotas entre la sociedad de gananciales y los cónyuges titulares, en proporción al valor de las aportaciones respectivas (cfr. artículos 1354 y 1357.2 del Código Civil). Esa situación y la consiguiente extinción de ese condominio, para tener acceso registral, tiene que ser así convenida por las partes (cfr. artículo 91.3 Reglamento Hipotecario). El propio Tribunal Supremo en Sentencia de 31 de octubre de 1989 destaca la relevancia que tiene para el carácter de la vivienda familiar adquirida en estado de soltero el hecho de que se haya amortizado un préstamo hipotecario –formalizado el mismo día de la compraventa– con fondos gananciales durante el matrimonio, lo que permite confirmar que es adecuada la conexión de los fondos gananciales empleados en la adquisición de la vivienda familiar con las adjudicaciones que en ese caso se realizan con motivo de la liquidación de la sociedad de gananciales incluyendo la finca adquirida en el reparto de bienes que motiva dicha liquidación, adjudicándola al otro de los cónyuges, quien la deuda hipotecaria, y en compensación por otros bienes gananciales que se adjudican al otro titular (vid. las Resoluciones de 19 de diciembre de 2013, 4 de mayo y 26 de julio de 2016 y 11 de enero y 8 de septiembre de 2017). En el caso presente, en la documentación presentada a calificación resulta que la finca tenía el carácter de vivienda familiar en el momento de la disolución del matrimonio (aunque no consta desde cuándo tuvo tal carácter), pero de aquella no resulta que se haya adquirido con precio aplazado y que parte del mismo se haya pagado con dinero ganancial (y en el Registro de la Propiedad no consta extendida la nota marginal prevista para tal caso en el artículo 95.6 del Reglamento Hipotecario), sino que se trata de una adjudicación de un bien adquirido pro indiviso y por partes iguales por dos personas solteras, que después contraen matrimonio y quedan sujetos en su régimen económico matrimonial a la sociedad de gananciales regulada en el Código Civil, y sin que en dicha liquidación se exprese causa hábil alguna en los términos expuestos. Por ello, si hubiera nacido esa comunidad romana por cuotas entre la sociedad de gananciales y los cónyuges titulares, en proporción al valor de las aportaciones respectivas, lo cierto es que falta en el convenio el debido consentimiento de las partes sobre la existencia de dicha comunidad con determinación de esas cuotas y sobre la extinción de la misma (cfr. artículo 91.3 Reglamento Hipotecario). Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación impugnada. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 11 de diciembre de 2019.–El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/10/pdfs/BOE-A-2020-3397.pdf>

- R. 20-12-2019.– R.P. Almería.– **SOCIEDAD LIMITADA: SOCIEDAD UNIPERSONAL: LA TITULARIDAD DE DOS CÓNYUGES, CADA UNO CON CARÁCTER GANANCIAL, NO SUPONE UNIPERSONALIDAD.** Una sociedad que tiene dos socios, marido y mujer, titular cada uno de distintas participaciones con carácter ganancial; la esposa otorga escritura en la que dispone que «el ejercicio de los derechos y obligaciones inherentes a la condición de socio sea ostentada desde este momento por el otro miembro de la sociedad de gananciales», el marido, y así se hace constar en el libro registro de socios; sostiene el recurrente que «la reunión en una sola y exclusiva voluntad de todos los derechos políticos –y económicos– que derivan de la totalidad de las participaciones sociales» equivale a una situación de unipersonalidad, por lo que se solicita la constancia registral de la aquella. «El registrador suspende la inscripción solicitada porque, a su juicio, ‘la designación del ejercicio de los derechos de socio no implica la unipersonalidad (art. 126 LSC)’». La Dirección confirma la suspensión registral y dice que, aunque «la participación social adquirida por uno solo de los cónyuges a costa del caudal común debe ser conceptuada como bien ganancial» (ver R. 25.05.1987), eso no significa que en la adquisición por uno solo ambos cónyuges tengan la cualidad de socios; «la conclusión debe ser la contraria si se tienen en cuenta, entre otras razones, la voluntad de los fundadores de la sociedad, el carácter ‘intuitu personae’ del que está impregnada la relación societaria y el carácter relativo de los contratos (cfr. art. 1257 C.c.)», la condición de socio en nuestro ordenamiento mercantil se vincula exclusivamente a la titularidad de las participaciones; además, «la mera atribución del ejercicio de los derechos de socio de una persona a otra debe enmarcarse en la regulación relativa al mandato y a la representación, pero no transmite ‘per se’ la condición de socio». R. 20.12.2019 (Incatec Asesores, S.L.P., contra Registro Mercantil de Almería) (BOE 14.03.2020).

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/14/pdfs/BOE-A-2020-3655.pdf>

- R. 12-12-2019.– R.P. San Sebastián de los Reyes n.º 2.– **HIPOTECA: CONSTITUCIÓN: COMPROBACIÓN POR EL NOTARIO DEL DEPÓSITO REGISTRAL DE LAS CONDICIONES GENERALES DE LA CONTRATACIÓN.** Reiteran la doctrina de varias de las R. 05.12.2019 sobre la necesaria constancia en las escrituras de préstamo hipotecario, así como en su inscripción registral, de que se ha producido el previo depósito de las condiciones generales de la contratación empleadas en ellas. En la primera de estas resoluciones, estima el recurso sin embargo, porque la calificación registral no cuestionaba ese extremo, sino que pedía el código identificador del modelo de contrato de préstamo utilizado, por lo que «ese defecto, en los términos en que se ha expresado en la calificación impugnada, no puede ser mantenido». En la segunda lo estima también porque el notario había comprobado el depósito mediante consulta telemática. Esta segunda planteaba también el

problema de que «no se contiene en la escritura la dirección de correo electrónico de uno de los prestatarios para la práctica de las comunicaciones a que se refiere la disp. adic. 8 L. 5/2019. Pero dice la Dirección que «debe entenderse que en caso de pluralidad de prestatarios se debe expresar una dirección de correo electrónico para cada uno de ellos, salvo que consientan en la escritura que puedan recibir tales comunicaciones en una misma dirección de correo electrónico»; y este consentimiento «ha quedado suficientemente expresado al indicar que se señala la 'del prestatario', sin especificar que se refiera únicamente a uno de ellos». R. 12.12.2019 (Notario Norberto González Sobrino contra Registro de la Propiedad de San Sebastián de los Reyes - 2) (BOE 10.03.2020).

Resolución de 12 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de San Sebastián de los Reyes n.º 2, por la que se suspende la inscripción de una escritura de préstamo con garantía hipotecaria. En el recurso interpuesto por don Norberto González Sobrino, notario de Madrid, contra la calificación del registrador de la Propiedad de San Sebastián de los Reyes número 2, don Joaquín Luaces Jiménez-Alfaro, por la que se suspende la inscripción de una escritura de préstamo con garantía hipotecaria. Hechos I Mediante escritura otorgada el 9 día de julio de 2019 ante el notario de Madrid, don Norberto González Sobrino, con el número 1.304 de protocolo, se formalizó un préstamo para financiar la adquisición de una vivienda habitual de los prestatarios; y en garantía del mismo se constituyó hipoteca sobre dicha finca. En tal escritura el notario expresaba que el contrato contenía condiciones generales de contratación que habían sido depositadas en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación, y que había comprobado mediante consulta telemática que la entidad prestamista había depositado en ese Registro condiciones generales de la contratación. Por otra parte, se añadía que «a efectos de entrega o remisión de la copia simple de esta escritura, de la nota simple de la inscripción practicada y de la nota de despacho y calificación, se señalan a continuación las direcciones de correo del electrónico del prestatario y de la gestoría: Prestatario: (...)gmail.com. Gestoría: Si la gestión se hubiera llevado a cabo por la gestoría: Gesdek, Gestión Documental de Euskadi, S.L., (...)eus». II Presentada el día 9 de julio de 2019 copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de San Sebastián de los Reyes número 2, fue objeto de la siguiente calificación: «Calificado el precedente documento no se accede a la inscripción solicitada teniendo en cuenta los siguientes hechos y fundamentos de derecho: En la escritura presentada, don J. J. M. C. y doña S. L. J. D. D. constituyen hipoteca a favor de Kutxabank SA. 1) No se incorpora en la escritura presentada el Código Identificador del modelo de contrato de préstamo o crédito que se ha utilizado, acreditativo de su depósito en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación, ni otros datos que permitan comprobar la efectividad de su depósito con anterioridad a la comercialización del préstamo. El 11.2 de la LCGC, que ha sido objeto de modificación expresa por la disposición final 4º de la LCI, los modelos de contratos de préstamo y crédito hipotecario en que se contengan condiciones generales establece expresamente "el depósito obligatorio de sus formularios para el prestamista en el Registro antes de empezar su comercialización". Por su parte, el artículo 7 de la LCI que ratifica esa obligatoriedad del depósito de los modelos de condiciones generales, lo configura expresamente en su título como "una obligación de transparencia de los contratos", por lo que, de conformidad con el artículo 83 de la LGDCU (modificado por la disposición final 8º de la LCI), que ahora dice: "las condiciones incorporadas de modo no transparente en los contratos en perjuicio de los consumidores serán nulas de pleno derecho", no es posible la inscripción de un préstamo o crédito hipotecario sin el previo depósito en el RCGC del modelo contractual que le sirve de soporte. La necesidad de comprobación del depósito previo resulta también de la Instrucción de 13 de junio de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre el depósito de condiciones generales de la contratación, la cual, en su párrafo último resume que "en el contrato de préstamo debe hacerse constar que las condiciones generales han sido objeto de depósito, y comprobarse por el notario y el registrador que dicho depósito se ha practicado" 2) No contiene la dirección de correo electrónico de la prestataria doña S. L. J. D. D. Establece la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2019 que "el notario autorizante de una escritura de préstamo sujeto a la presente Ley entregará o remitirá telemáticamente al prestatario sin coste copia simple de aquella. Los registradores de la propiedad remitirán, también gratuitamente y de forma telemática al prestatario nota simple literal de la inscripción practicada y de la nota de despacho y calificación, con indicación de las cláusulas no inscritas y con la motivación de su respectiva suspensión o denegación. En la escritura se hará constar una dirección de correo electrónico del prestatario para la práctica de estas comunicaciones". La constancia de la dirección electrónica es un requisito exigido por la ley y no establece alternativas, ni siquiera la remisión postal, como demuestra con claridad al imponer como obligatoria la remisión telemática de la nota simple y nota de calificación o despacho. Véase cómo en el caso de la copia simple notarial están previstas tanto la entrega personal como la remisión telemática, pero en el caso de las notas registrales solamente se prevé esta última remisión. Contra esta calificación (...) El Registrador (firma ilegible) Fdo: Joaquín Luaces Jiménez-Alfaro.» III Contra la anterior nota de calificación, don Norberto González Sobrino, notario de Madrid, interpuso recurso el día 17 de septiembre de 2019 mediante escrito con los siguientes fundamentos jurídicos: «Primero.—En la escritura calificada se constituye una hipoteca sobre una finca en garantía de un préstamo que concede un Banco y, según la calificación registral, la escritura es defectuosa y no puede inscribirse en el Registro de la Propiedad porque no se hace constar en ella el Código Identificador del depósito registral de las Condiciones Generales de la Contratación. Antes de la entrada en vigor de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, no se exigía para la inscripción de una hipoteca que se expresara en la escritura ese Código Identificador. Si la Ley 5/2019, de 15 de marzo, hubiera introducido en nuestro Derecho positivo el requisito de que en las escrituras de préstamo hipotecario se consigne ese Código Identificador al que se refiere la calificación registral lo lógico es que la ley lo hubiera establecido de una forma expresa, clara y terminante, tal como se hace al exigir la reseña del acta notarial de comprobación del cumplimiento del principio de transparencia material. El artículo 15.7 de la LCCI establece que "en la escritura pública de préstamo el notario autorizante insertará una reseña identificativa del acta a la que se refieren los apartados anteriores". Es decir, cuando se introduce un nuevo requisito de las escrituras de préstamo hipotecario la ley lo establece de una manera expresa, clara y terminante. Sin embargo, la Ley 5/2019, de 15 de marzo, no establece la exigencia de que se consigne en la escritura de préstamo hipotecario el Código Identificador al que se refiere la calificación registral. Ninguno de los preceptos legales que cita la Registradora como fundamento de derecho de su calificación negativa exige que en la escritura de préstamo hipotecario se exprese ese Código Identificador. Segundo.—La calificación registral recaída cita también la Instrucción de la DGRN de 13 de junio de 2019 como un fundamento de derecho que impide la inscripción de la escritura de préstamo hipotecario. Sin embargo, a juicio de este Notario, de una lectura desapasionada de esa instrucción del centro directivo resulta, más bien, que la falta del depósito de las condiciones generales de la contratación en el Registro de Bienes Muebles no constituye un defecto que impida la inscripción en el Registro de la Propiedad de una escritura de préstamo hipotecario. Tampoco parece que sea obstáculo para la

autorización de la escritura de préstamo y para la inscripción registral de la hipoteca el hecho de que existan discrepancias entre las estipulaciones del contrato celebrado y las condiciones generales depositadas en el Registro de Bienes Muebles, ya que tales cláusulas pueden ser válidas como condiciones particulares del contrato o como pactos objeto de negociación individual. Tercero.-Debe tenerse en cuenta que, aunque se exprese en la escritura ese Código Identificador, no es posible conocer las condiciones generales depositadas salvo que a la escritura se acompañe certificación del Registro de Bienes Muebles. El Registro de Bienes Muebles es un Registro público y cualquier interesado puede obtener publicidad formal del mismo a través de una certificación registral que será el único documento público que acreditará el contenido de las condiciones generales depositadas por un determinado Banco. La mera expresión que se hiciera en la escritura de préstamo hipotecario del Código Identificador de las condiciones generales de contratación depositadas no permitirían, salvo que se aporte una certificación registral, comprobar al Registrador de la Propiedad el formulario o modelo utilizado en ese préstamo hipotecario. Es cierto que se puede acceder telemáticamente al Registro de Condiciones Generales de la Contratación a través de la página web www.registradores.org, pero el titular de esa web (el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España) advierte mediante un aviso legal que no se garantiza la fiabilidad, utilidad o veracidad de la información contenida en la web. Además, después de cada uno de los formularios depositados se expresa que ese texto ha sido recuperado mediante un proceso OCR automatizado, es decir, a través de un proceso que lleva a cabo una máquina, sin que haya existido supervisión alguna por parte de ningún funcionario público, que permita acreditar el texto realmente depositado. Cuarto.-En relación a si la escritura no contiene la dirección de correo electrónico de una de las personas prestatarias, este Notario entiende que en la escritura se expresa perfectamente la dirección de correo electrónico del "prestatario", tal como exige la Disposición Adicional 8.^a de la Ley 5/2019, que dice que "en la escritura se hará constar una dirección de correo electrónico del prestatario" paga la práctica de las comunicaciones a las que se refiere esa Disposición Adicional. Puede interpretarse que la expresión "prestatario" utilizada tanto en la Disposición Adicional de la Ley como en escritura calificada es una expresión equivalente a "la parte prestataria" e incluye, por tanto, a todos y a cada uno de los prestatarios en caso de ser estos varios, por lo que aunque se designe en la escritura una sola dirección de correo electrónico del "prestatario" puede entenderse que esa única dirección sirve como dirección de todos los prestatarios y a dicha dirección podrán enviar tanto el Notario como el Registrador las comunicaciones electrónicas a las que se refiere la Disposición Adicional 8.^a de la Ley 5/2019. La ley en ningún momento exige que, en caso de ser varios los deudores solidarios, se exprese una dirección distinta para todos y cada uno de esos prestatarios. Las normas de interpretación de los contratos contenidas en los artículos 1280 y siguientes del Código Civil permiten llegar a la conclusión de que esa dirección de correo electrónico que se indica en la escritura es la única a la que la parte prestataria, es decir, todos y cada uno de los prestatarios desean que se hagan las comunicaciones previstas en la ley. Debe tenerse en cuenta muy especialmente que, conforme al artículo 1284 del Código Civil, "si alguna cláusula de los contratos admitiese diversos sentidos, deberá entenderse en el más adecuado para que produzca efecto", lo que permite interpretar que los dos prestatarios que intervienen en ese préstamo, es decir, todas las personas que integran a la parte prestataria hacen constar esa dirección de correo electrónico para notificaciones que deba hacer el Notario o el Registrador. El Registrador debe calificar la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas y elevar a la categoría de causa de nulidad de un préstamo hipotecario la falta de constancia de una dirección de correo electrónico del prestatario parece algo desproporcionado y contrario al sentido común. De ese modo se impediría acceder a un préstamo hipotecario a las personas que, por cualquier motivo, no tengan una dirección de correo electrónico. Es más lógico entender que un contrato de préstamo hipotecario es válido, y por tanto inscribible en el Registro de la Propiedad, aunque en él no se indique la dirección de correo electrónico del prestatario. Esa omisión no debería tener más consecuencias que la de eximir al Notario y al Registrador de su obligación de llevar a cabo las comunicaciones electrónicas previstas en la DA 8.^a de la Ley 5/2019, pero no debe ser una causa de la nulidad del préstamo hipotecario y no debe impedir la inscripción de la hipoteca. Debe también tenerse en cuenta que en la escritura calificada, además de la dirección de correo electrónico del prestatario, se expresa la del presentador del título, el cual tiene legalmente, conforme al artículo 39 del Reglamento Hipotecario, en relación con el artículo 6.d) de la Ley Hipotecaria, el carácter de representante de todos los interesados en la inscripción del título y muy especialmente la representación de los dos prestatarios que constituyen el derecho real de hipoteca a favor del Banco. El presentador del título, cuyo correo electrónico figura en la escritura calificada, es, por disposición legal, el "representante" de todos los hipotecantes y la consignación en la escritura de su dirección de correo electrónico tiene el mismo valor que la consignación de la dirección de todos y de cada uno de los prestatarios e hipotecantes.» IV El registrador de la Propiedad de San Sebastián de los Reyes número 2, don Joaquín Luaces Jiménez-Alfaro, emitió informe mediante escrito de fecha 25 de septiembre de 2019 y elevó el expediente a este centro directivo. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 1284 y 1285 del Código Civil; 18, 21 y 114 de la Ley Hipotecaria; 3, 7, 14, 15, 25 y 45 y la disposición adicional octava de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario; los artículos 83 Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias; 1, 17 bis y 24 de la Ley del Notariado; 5, 7, 11, 23 y 24 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación; 28.3 de la Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 4 de febrero de 2014 sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial y por la que se modifican las Directivas 2008/48/CE y 2013/36/UE y el Reglamento (UE) n.^o 1093/2010; 6 y 7 de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores; 147 del Reglamento Notarial; 29 y 30 de la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios; las Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 4 de junio de 2009 (As. C-243/08), 14 de marzo de 2013 (As. C-415/11) y 26 de marzo de 2019 (Ass. C-70/17 y C-179/17); las Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 2001, 4 de julio y 12 de diciembre de 2008, 16 de diciembre de 2009, 9 de mayo, 13 de septiembre y 18 de noviembre de 2013, 26 de mayo, 30 de junio y 8 de septiembre de 2014; la Instrucción de 13 de junio de 2019 de la Dirección General de los Registros y del Notariado sobre el depósito de condiciones generales de la contratación, y el reflejo del mismo en las escrituras de préstamo y en el Registro de la Propiedad, desde la entrada en vigor de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de enero y 8 de junio de 2011, 23 de enero, 16 y 27 de febrero, 20 y 28 de junio y 18, 26 y 27 de julio de 2012, 2 de enero, 2 de marzo, 1 de junio, 1 y 11 de julio y 6 y 13 de septiembre de 2013, 5 de febrero, 23 de julio y 29 de septiembre de 2014 y 22 de enero y 12 de marzo de 2015, 19 de julio de 2018 y 13 y 27 de junio, 29 de noviembre y 5 de diciembre de 2019. 1. Mediante la escritura que es objeto de la calificación impugnada se formaliza un préstamo para

financiar la adquisición de una vivienda habitual de los prestatarios; y en garantía del mismo se constituye hipoteca sobre dicha finca. En tal escritura el notario expresa que el contrato contiene condiciones generales de contratación que han sido depositadas en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación, y que ha comprobado mediante consulta telemática que la entidad prestamista ha depositado en ese Registro condiciones generales de la contratación. 2. Según el primero de los defectos expresados en la nota impugnada, el registrador suspende la inscripción solicitada porque «no se incorpora en la escritura presentada el Código Identificador del modelo de contrato de préstamo o crédito que se ha utilizado, acreditativo de su depósito en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación, ni otros datos que permitan comprobar la efectividad de su depósito con anterioridad a la comercialización del préstamo». El notario recurrente alega que ni en la Ley 5/2019, de 15 de marzo, ni en los preceptos legales que cita el registrador como fundamento de su calificación negativa exigen que en la escritura de préstamo hipotecario se exprese ese código identificador del modelo del contrato de préstamo que se ha utilizado, acreditativo del depósito en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación; y añade que, según la Instrucción de esta Dirección General de 13 de junio de 2019, la falta del depósito de las condiciones generales de la contratación en el referido Registro no constituye un defecto que impida la inscripción en el Registro de la Propiedad de una escritura de préstamo hipotecario. 3. En la Instrucción de 13 de junio de 2019, de esta Dirección General, sobre el depósito de condiciones generales de la contratación, y el reflejo del mismo en las escrituras de préstamo y en el Registro de la Propiedad, a la que procede remitirse por la presente, se analizan tres cuestiones en relación con todo el conjunto normativo examinado: la necesidad, o no, de que en cualquier escritura pública de préstamo hipotecario, así como en su inscripción registral, se controle y haga constar que se ha producido el previo depósito de las condiciones generales de la contratación empleadas en la misma; la forma o contenido que debe tener ese depósito; y el tratamiento que debe darse al hecho de que en una cláusula contenida en el contrato de préstamo formalizado en escritura pública exista alguna diferencia con la cláusula que fue depositada en el Registro de Condiciones Generales. Respecto de la primera cuestión, que es la que interesa en este expediente, dicha Instrucción ya estableció con toda claridad que, al imponerse en el artículo 11 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, a todas las entidades la obligación concreta y terminante de depositar los formularios de los préstamos y créditos hipotecarios comprendidos en el ámbito de aplicación de la propia Ley antes de empezar su comercialización, es indudable que «el notario deberá controlar al autorizar la escritura de préstamo hipotecario, y el registrador de la propiedad al inscribirla, el mero hecho de que efectivamente la entidad financiera haya procedido previamente a practicar dicho depósito». Añade que: «Se trata de un control de cumplimiento de la legalidad que el notario y el registrador de la propiedad están obligados a realizar, como ocurre con otros supuestos de obligaciones legales cuyo cumplimiento, con independencia de si afectan o no a la validez y eficacia del negocio, debe resultar de la escritura y en su caso hacerse constar al practicar su inscripción: ocurre así con la entrega del certificado energético, la declaración del movimiento de metálico, la justificación de los medios de pago, la obtención de una licencia urbanística, etc.». Y termina insistiendo en «la carga o deber de diligencia del notario y del registrador, quienes, en cuanto autoridades, podrán acceder al citado Registro de forma inmediata y gratuita, y realizar de esta forma la comprobación del previo depósito de las condiciones generales». Cuestión distinta es la relativa a la actuación que hayan de seguir el notario y el registrador cuando en una cláusula contenida en el contrato de préstamo formalizado en escritura pública exista alguna diferencia con la cláusula que fue depositada en el Registro de Condiciones Generales, cuestión que, como se ha indicado anteriormente, también es analizada en dicha Instrucción, teniendo en cuenta que la flexibilidad que requiere el tráfico jurídico debe permitir la adaptación a las necesidades que se planteen en cada supuesto concreto (por especialidades en relación con la finalidad del préstamo, el objeto, los sujetos, la relación entre los sujetos, los pactos especiales que se hayan alcanzado, etc.), y la inclusión en el contrato de cláusulas especiales que se aparten de las condiciones generales que se han depositado, precisamente porque por su especialidad propia no constituyen condiciones generales, sino condiciones particulares o pactos que han sido objeto de negociación individual. Por ello concluye que «si bien en el contrato de préstamo debe hacerse constar que las condiciones generales han sido objeto de depósito, y comprobarse por el notario y el registrador que dicho depósito se ha practicado, ello no impide que en la configuración del contrato se hayan acordado modificaciones respecto de esas condiciones generales, lo que es una exigencia de la flexibilidad que la contratación y el tráfico inmobiliario deben tener para adecuarse a las necesidades de las partes en cada caso particular». En cualquier caso, las entidades financieras con frecuencia suelen indicar en sus modelos o minutias los números de identificación de las cláusulas depositadas en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación, lo que tiene la finalidad de que dichos números aparezcan también reseñados en las escrituras de préstamo, para facilitar en su día la comprobación de ese depósito. En tales supuestos, parece claro que, en la facultad de configuración del contrato que tienen las partes, siempre dentro de los límites legales, se debe entender incluida la de la reseña de ese número identificador, con la finalidad de facilitar la comprobación de la efectividad del depósito al notario, al registrador y eventualmente al juez que debiera pronunciarse sobre los efectos del negocio documentado. En consecuencia, en los supuestos en que ese número sea indicado por la entidad financiera, el notario respetando su voluntad negocial, deberá consignarlos en la escritura. No obstante, la carencia de ese reflejo por la entidad financiera no impide la autorización de la escritura ni su inscripción registral, puesto que siempre es posible el cotejo de la escritura con el conjunto de cláusulas depositadas por la entidad financiera, algo que, por lo demás, las modernas herramientas digitales facilitan sobremanera. Ahora bien, de todos los razonamientos anteriores se desprende inequívocamente que es requisito ineludible para la autorización de la escritura del préstamo hipotecario que el notario haya comprobado que se ha producido el previo depósito de las condiciones generales de la contratación empleadas en la misma, de modo que, como establece la mencionada Instrucción, en el supuesto de que se compruebe, por el notario o por el registrador, que una condición general no ha sido depositada, deberán notificárselo al Ministerio de Justicia, en cumplimiento de su deber general de colaboración con la Administración, para que éste proceda en la forma establecida en el artículo 24 de la Ley 7/1998, de Condiciones Generales de la Contratación, según el cual: «La falta de inscripción de las condiciones generales de la contratación en el Registro regulado en el capítulo III cuando sea obligatoria o la persistencia en la utilización o recomendación de condiciones generales respecto de las que ha prosperado una acción de cesación o retractación, será sancionada con multa del tanto al duplo de la cuantía de cada contrato por la Administración del Estado, a través del Ministerio de Justicia, en los términos que reglamentariamente se determinen (...).». En el presente caso el notario expresa que la escritura contiene condiciones generales de contratación que han sido depositadas en el Registro de Registro de Condiciones Generales de la Contratación, advierte de la aplicabilidad de la citada Ley 7/1998, de 13 de abril, así como de la obligación de inscribir en dicho Registro los formularios de los préstamos y créditos; asimismo, añade que ha comprobado, mediante consulta telemática, que la entidad prestamista ha depositado en ese Registro condiciones

generales de la contratación, habiendo cumplido dicho notario, según afirma, todas las obligaciones que, respecto de dichas condiciones generales, establece el artículo 23 y demás concordantes de la Ley 7/1998. Por todo ello, el defecto expresado en la calificación impugnada no puede ser mantenido. 4. El segundo de los defectos invocados por el registrador en su calificación consiste, a su juicio, en que no se contiene en la escritura la dirección de correo electrónico de uno de los prestatarios para la práctica de las comunicaciones a que se refiere la disposición adicional octava de la Ley 5/2019. Mediante la constancia de la dirección de correo electrónico del prestatario en la escritura se pretende facilitar que el notario autorizante de la misma pueda cumplir su obligación de remitir telemáticamente al prestatario sin coste copia simple de aquélla, y posibilitar que los registradores de la Propiedad remitan también gratuitamente y de forma telemática al prestatario nota simple literal de la inscripción practicada y de la nota de despacho y calificación, con indicación de las cláusulas no inscritas y con la motivación de su respectiva suspensión o denegación. Al margen de la importancia que para el prestatario tiene conocer con exactitud las cláusulas que no han quedado inscritas (las cuales no podrán servir de base para el procedimiento de ejecución directa contra los bienes hipotecados -cfr. artículo 130 de la Ley Hipotecaria-), lo cierto es que, consentida por el prestatario y en el documento público esa dirección para notificaciones, permitirá al registrador de la Propiedad realizar esa preceptiva comunicación telemática sin duda o problema alguno desde el punto de vista de la protección de datos. Por consiguiente, habiéndose impuesto en la referida disposición adicional octava de la Ley 5/2019 la obligación de consignar en la escritura esa dirección de correo electrónico, su omisión en la misma es fácilmente subsanable para obtener la inscripción, puesto que esa comunicación es una formalidad a cumplir con posterioridad al otorgamiento de aquella. Por lo demás, dada la finalidad de tal requisito, debe entenderse que en caso de pluralidad de prestatarios se debe expresar una dirección de correo electrónico para cada uno de ellos, salvo que consentan en la escritura que puedan recibir tales comunicaciones en una misma dirección de correo electrónico. En el caso del presente recurso debe entenderse que este consentimiento respecto de la consignación de una sola dirección de correo electrónico para ambos prestatarios ha quedado suficientemente expresado al indicar que se señala la «del prestatario» (en la forma que se ha transcrita en los antecedentes de hechos), sin especificar que se refiera únicamente a uno de ellos, si se tiene en cuenta el sentido que resulta de otras muchas cláusulas de la escritura en las que se emplea el término «prestatario», en singular, para referirse a ambos prestatarios, incluso para prestar determinados consentimientos o autorizaciones que se explicitan (cfr. artículos 1284 y 1285 del Código Civil). Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación impugnada. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 12 de diciembre de 2019.—El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/10/pdfs/BOE-A-2020-3400.pdf>

- R. 12-12-2019.- R.P. Algete.- **DIVISIÓN Y SEGREGACIÓN: INTANGIBILIDAD DE LA UNIDAD MÍNIMA DE CULTIVO AUNQUE ESTÉ DIVIDIDA POR UNA CARRETERA.** Se trata de una escritura sobre una finca inferior a la unidad mínima de cultivo, que sin embargo se pretende dividir en dos fincas registrales coincidentes con las dos partes en que la divide una carretera. La Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Comunidad de Madrid, notificada por el registrador conforme al art. 80 RD. 1093/1997, informa que no es posible la segregación ya que no es aplicable ninguna de las excepciones contempladas en la normativa estatal o autonómica. La Dirección confirma la denegación de la inscripción y dice que las alegaciones relativas a la división fáctica de la finca «deben plantearse ante la Administración Autonómica con competencia en materia agraria, incluso aunque puedan venir refrendadas por el órgano municipal, pues sin el informe autonómico favorable no cabe acceder a la inscripción» (ver especialmente los arts. 143, 144 y 151 L. 9/17.07.2001, del Suelo de la Comunidad de Madrid, y 24 y 25 L. 19/04.07.1995, de Modernización de las Explotaciones Agrarias). R. 12.12.2019 (Particular contra Registro de la Propiedad de Algete) (BOE 10.03.2020).

Resolución de 12 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Algete a inscribir una escritura otorgada para hacer concordar la división existente de finca con la inscripción registral. En el recurso interpuesto por don A. V. A., abogado, en nombre y representación de doña M. J. L. S., contra la negativa del registrador de la Propiedad de Algete, don Ernesto Calmarza Cuencas, a inscribir una escritura otorgada para hacer concordar la división existente de finca con la inscripción registral. Hechos I Con fecha 19 de marzo de 2019 se presentó en el Registro de la Propiedad de Algete escritura otorgada el día 17 de mayo de 2017 ante el notario de Madrid, don Luis Garay Cuadros, con el número 1.963 de protocolo. En dicha escritura los comparecientes pretendían que quedase reflejada registralmente la división de la finca originaria (finca registral número 2.437) por una carretera, que había originado que en la realidad fueran dos fincas distintas y, por tanto, dos parcelas catastrales distintas, y lo llevaban a efecto en el sentido de que la finca matriz número 2.437 se dividía en dos, y para ello se especificaba la segregación registral por su lindero Este. Como consecuencia, la finca segregada correspondía a la parcela 60 del polígono 6, con una superficie de 3.773 metros cuadrados, y la finca resto corresponde a la parcela 74 del polígono 16, con una superficie de 16.751. Con fecha 8 de abril de 2019, se suspendió la calificación y se procedió a practicar la notificación sobre actos de división de fincas inferiores a la unidad mínima de cultivo a la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Comunidad de Madrid, conforme al artículo 80 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre Inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística. El día 18 de julio de 2019 tuvo entrada en el Registro de la Propiedad de Algete informe en materia de actos de división sobre la parcela 74 del polígono 164 de Fuente el Saz de Jarama, fechado el día 15 de julio de 2019 por el jefe de Área de Vías Pecuarias de la Comunidad de Madrid, don J. A. M. G. Posteriormente, el día 30 de julio de 2019, tuvo entrada en el citado Registro otro informe (que corrige errores materiales del anterior) en materia de segregación de fincas rústicas relativo a la parcela 74 del polígono 16, fechado el día 24 de julio de 2019 por el jefe de Área de Vías Pecuarias de la Comunidad de Madrid, don J. A. M. G. De dicho informe resultaba que no constaba que los interesados hubieran tramitado ante el Ayuntamiento de Fuente el Saz de Jarama licencia de parcelación de fincas rústicas a pesar de que la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo, de la Comunidad de Madrid, establece que cualquier acto de parcelación precisará licencia urbanística previa y requerirá informe previo y vinculante en caso de ser desfavorable de la Consejería competente en materia de agricultura (artículo 144.4 de dicha ley). Asimismo, resultaba de dicho informe que, al ser la parcela de superficie 0,3773 hectáreas, no sería posible segregarla como finca registral independiente, ya

que no alcanaría las superficies mínimas establecidas en el artículo 2 del Decreto 65/1989, de 11 de mayo, por el que se establecen las unidades mínimas de cultivo para el territorio de la Comunidad de Madrid, sin que le fuera de aplicación ninguna de las excepciones contempladas en la normativa estatal o autonómica. II Dicha escritura fue objeto de la siguiente nota de calificación de fecha 30 de julio de 2019 en el Registro de la Propiedad de Algete: «El Registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento presentado por A. V. A. que se corresponde a la escritura para hacer concordar la división existente de finca con la inscripción registral, otorgada el día 17/05/2017, ante el Notario de Madrid, don Luis Garay Cuadros, número 1963/2017 de su protocolo, ha resuelto no practicar los asientos solicitados en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: I. Hechos. Presentada a las 11:15 horas del día 19/03/2019, con el número de entrada 848 y número de asiento 2006/41. Con fecha 8 de abril de 2019 se notificó a la Consejería de Medio Ambiente Ordenación del Territorio de la Comunidad de Madrid, el documento que consta en los datos arriba indicados por la posibilidad de actos de división de fincas inferiores a la unidad mínima de cultivo, conforme al artículo 80 RD 1093/1997. Con fecha 18 de Julio de 2.019 ha tenido entrada en este Registro a las 16:31 horas, entrada número 2515/2019 Informe en materia de actos de división sobre la parcela 74 del polígono 164 de Fuente el Saz de Jarama, fechado en Madrid, el día 15 de Julio de 2.019 por don J. A. M. G. II. Fundamentos de Derecho. Resulta del citado Informe que no consta que los interesados hayan tramitado ante el Ayuntamiento de Fuente el Saz de Jarama licencia de parcelación de fincas rústicas a pesar de que la Ley 9/2001 establece que cualquier acto de parcelación precisará licencia urbanística previa y requerirá informe previo y vinculante en caso de ser desfavorable de la Consejería competente en materia de agricultura (artículo 144.4 Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid). Así mismo resulta de dicho informe que al ser la parcela de superficie 0,3773 hectáreas no será posible segregarla como finca registral independiente, ya que no alcanzaría las superficies mínimas establecidas en el artículo 2 del Decreto 65/1989 de 11 de mayo por el que se establecen las Unidades Mínimas de Cultivo para el territorio de la Comunidad de Madrid, sin que le sean de aplicación ninguna de las excepciones contempladas en la normativa estatal o autonómica. Por lo expuesto, y por considerarlo defecto subsanable acuerdo suspender la inscripción solicitada respecto de la finca dicha finca. Contra el presente acuerdo (...)» III Solicitud calificación sustitutoria, según el cuadro de sustituciones correspondió la misma al registrador Mercantil V de Madrid, don Mariano Rajoy Brey, quien, con fecha 25 de septiembre de 2019, acordó ratificar la calificación negativa del registrador de la Propiedad sustituido, don Ernesto Calmarza Cuencas. IV Contra la nota de calificación sustituida, don A. V. A., abogado, en nombre y representación de doña M. J. L. S., interpuso recurso el día 22 de octubre de 2019 en los siguientes términos: «Que con fecha 26 de septiembre de 2019 se notificó al que suscribe la calificación del Registrador sustituto (Registrador Mercantil n.º V de Madrid), (...) que ha ratificado la calificación negativa del Registrador de la Propiedad de Algete (...) relativa a la escritura otorgada con fecha 17 de mayo de 2017 por el Notario D. Luis Garay Cuadros, para hacer concordar la división existente con la inscripción registral. Escritura que también de acompaña. Que estando esta parte disconforme con dicha [sic] calificaciones por no estar ajustadas a Derecho, por medio del presente escrito, se interpone recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, al amparo del art. 324 y siguientes de la Ley Hipotecaria, en base a lo siguiente: Primero.-Que el motivo de la denegación de la inscripción ha sido debido a dos erróneos informes emitidos por el Área de Vías Pecuarias de la Consejería de medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Comunidad de Madrid: El primero con fecha 15 de julio de 2019, corregido por el segundo de 24 de julio de 2019, en el expediente (...) a petición del Registro de la Propiedad de Algete, que se acompañan, causando la denegación de la inscripción de la escritura de división de finca de fecha 17 de mayo de 2017 otorgada ante el notario D. Luis Garay Cuadros, puesto que dichos informes contienen la errónea expresión “sin que sean de aplicación ninguna de las excepciones contempladas en la normativa estatal o autonómica”, ello referido a que no se alcanzan las Unidades Mínimas de Cultivo. Como quiera que los mencionados informes son absolutamente erróneos, se ha solicitado al organismo que los ha elaborado que los corrijan, de acuerdo con las vigentes normas legales antes citadas, acompañándose al presente, copia de dichas normas y del escrito solicitándolo. Segundo.-Que dicha errónea expresión infringe los siguientes preceptos legales que contienen excepciones aplicables al caso: Del Decreto 65/1989 de 11 de mayo de la Comunidad de Madrid sobre unidades mínima de cultivo, establece: “Artículo 9. No obstante lo dispuesto en los artículos anteriores, podrán permitirse divisiones o segregaciones de fincas rústicas por debajo de la unidad mínima de cultivo en los siguientes casos: 9.1 Si se trata de cualquier disposición en favor de propietarios de fincas colindantes, siempre que todos los predios resultantes sean superiores a la unidad mínima de cultivo, condicionando la validez de la autorización a la inscripción simultánea de la segregación y agrupación a las colindantes. 9.2 Las segregaciones de fincas rústicas resultantes de una expropiación forzosa.” También se vulnera el art. 6 de la Orden 701/1992, de 9 de marzo, que desarrolla el anterior Decreto, que establece: “Los Notarios y Registradores de la Propiedad, podrán autorizar e inscribir, respectivamente, las escrituras de división de terrenos, sin que se acrede la licencia de parcelación, en aquellos supuestos en los que conste fehacientemente que la fecha de la parcelación fue anterior al 1 de marzo de 1984.” Ambas normas vigentes son de estricta, lógica y clara aplicación a la escritura de esta referencia (...) Tercero.-Igualmente de aporta certificación, expedida por el Ayuntamiento de Fuente el Saz de Jarama que se conclúa: “que se puede autorizar su segregación aun cuando la superficie de las fincas resultantes sea inferior a la de la UMC.” así como que se “pueden autorizar e inscribir, respectivamente, las escrituras de división de terrenos, sin que se acrede la licencia de parcelación, en aquellos supuestos en los que conste fehacientemente que la fecha de la parcelación fue anterior al de marzo de 1984”. En dicha certificación se acredita fehacientemente con el mapa topográfico histórico del año 1916, que la carretera que dividió la finca registral de esta referencia ya aparecía construida en esa fecha. También incorpora mapa de foto aérea histórica de 1975, en la que sitúa las dos parcelas catastrales que resultaron por la construcción de la carretera (...) foto por tanto anterior a 1984 (...) Cuarto.-En definitiva, No se trata de una parcelación o segregación voluntaria y actual, sino de una división producida por la construcción de la carretera actualmente denominada (...). En su consecuencia es totalmente legal inscribir la escritura, segregando la parcela más pequeña de la finca registral, que quedaría como resto, con lo que se haría coincidir la realidad física con las inscripción [sic] registral. Por todo lo expuesto, Se solicita la revocación de la calificaciones negativas de este referencia y que se acuerde la inscripción de la segregación y demás operaciones contenidas en la escritura otorgada con fecha 17 de mayo de 2017 ante el Notario D. Luis Garay Cuadros por Doña M. J. L. S. y otros.» V El registrador de la propiedad de Algete emitió informe, en el que mantuvo íntegramente la calificación impugnada, y formó el oportuno expediente que elevó a esta Dirección General. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 18 de la Ley Hipotecaria; 26 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana; 143, 144 y 151 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid; 24 y 25 de la Ley 19/1995, de 4 de julio, de Modernización de las Explotaciones Agrarias; 79 y 80 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas

complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre Inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística; el Decreto 65/1989, de 11 de mayo, por el que se establecen las unidades mínimas de cultivo para el territorio de la Comunidad de Madrid; el artículo 6 de la Orden 701/1992, de 9 de marzo, de la Consejería de Economía, por la que se desarrolla el Decreto 65/1989, de 11 de mayo, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de marzo, 23 de junio y 2 de noviembre de 2004, 24 y 25 de mayo de 2005, 27 de mayo y 14 de noviembre de 2006, 27 de noviembre de 2008, 29 de mayo, 10 de junio, 21 de julio y 15 de septiembre de 2009, 12 de julio y 9 de diciembre de 2010, 1 de agosto de 2011, 23 de julio y 27 de noviembre de 2012, 25 de abril, 7 de agosto y 1 de diciembre de 2014, 16 de junio y 28 de octubre de 2015, 10 de enero y 13 de septiembre de 2017 y 9 de mayo de 2018. 1. Se plantea en este expediente si es inscribible una escritura otorgada para «hacer concordar la división existente de finca con la inscripción registral», en la que los interesados pretenden que quede reflejada registralmente la división de una finca registral por una carretera, que ha originado que en la realidad sean dos fincas distintas y por tanto dos parcelas catastrales distintas, y para ello se especifica la segregación registral por su lindero Este. El registrador después de practicar notificación sobre actos de división de fincas inferiores a la unidad mínima de cultivo a la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Comunidad de Madrid, conforme al artículo 80 del Real Decreto 1093/1997, obtiene informe por el jefe de Área de Vías Pecuarias de la Comunidad de Madrid, resultando del citado informe que no consta que los interesados hayan tramitado ante el Ayuntamiento licencia de parcelación de fincas rústicas y, así mismo, resulta de dicho informe que al ser la parcela de superficie 0,3773 hectáreas no será posible segregarla como finca registral independiente, ya que no alcanzaría las superficies mínimas establecidas en el artículo 2 del Decreto 65/1989, de 11 de mayo, por el que se establecen las Unidades Mínimas de Cultivo para el territorio de la Comunidad de Madrid, sin que le sean de aplicación ninguna de las excepciones contempladas en la normativa estatal o autonómica. En consecuencia, previa calificación del documento y a la vista del informe emitido, el registrador suspende la inscripción solicitada, en base a los hechos y fundamentos de Derecho que constan en el acuerdo de calificación que se une al expediente. El recurrente considera que dichos informes contienen la errónea expresión de no ser de aplicación ninguna de las excepciones contempladas en la normativa estatal o autonómica en materia de Unidades Mínimas de Cultivo. En concreto cita el artículo 6 de la Orden 701/1992, de 9 de marzo, y aporta al expediente certificado municipal suscrito por la secretaría del Ayuntamiento de Fuente el Saz de Jarama «para que conste y surta los efectos oportunos ante el Registro de la Propiedad de Algete», a petición de parte interesada, con el visto bueno del concejal Delegado de Urbanismo y Medio Ambiente, delegación efectuada por la Alcaldía, con fecha de 13 de noviembre de 2018, referente a la declaración de innecesidad de segregación de la finca registral inscrita en el Registro de la Propiedad de Algete, finca número 243. En dicho documento municipal se concluye que se trata de una finca afectada por una expropiación forzosa (carretera), por lo que puede autorizarse su segregación aun cuando la superficie de las fincas resultantes de la segregación sea inferior a la de la unidad mínima de cultivo (artículo 9 del Decreto 65/1989), y que, además, pueden autorizarse e inscribirse, respectivamente, las escrituras de división de terrenos, sin que se acredite la licencia de parcelación, en aquellos supuestos en los que conste fehacientemente que la fecha de la parcelación fue anterior al 1 de marzo de 1984, constando, en este sentido, que la carretera es anterior a la citada fecha (artículo. 6 de la Orden 701/1992). Sin embargo, dicho certificado municipal no es citado por el registrador ni en su calificación ni el posterior informe en defensa de la nota, y como señala el artículo 326 de la Ley Hipotecaria, el recurso deberá recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma, siendo obligado, por tanto, rechazar aquí cualesquiera pretensiones de la recurrente relativas a documentos, que no han sido presentados para ser objeto de la calificación registral que ahora se recurre -cfr. Resolución de 7 de marzo de 2019-. 2. Como ha reiterado este Centro Directivo -vid. Resoluciones citadas en «Vistos»-, corresponde al órgano autonómico competente apreciar si concurre o no las excepciones recogidas en el artículo 25 de la Ley 19/1995, de 4 de julio, de acuerdo con el procedimiento previsto en el artículo 80 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, conforme al cual «cuando se trate de actos de división o segregación de fincas inferiores a la unidad mínima de cultivo, los registradores de la Propiedad remitirán copia de los documentos presentados a la Administración agraria competente». Y a continuación diferencia la norma según que dicha Administración responda expresamente o no en el plazo de cuatro meses: «Si dicha Administración adoptase el acuerdo pertinente sobre nulidad del acto o sobre apreciación de las excepciones de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 23 y 24 de la Ley 19/1995, de 4 de julio, remitirá al registrador certificación del contenido de la resolución recaída. En el caso que transcurran cuatro meses desde la remisión o de que la Administración agraria apreciase la existencia de alguna excepción, el registrador practicará los asientos solicitados. En el supuesto de que la resolución citada declarase la nulidad de la división o segregación, el registrador denegará la inscripción (...). Nada obsta a tal denegación, a que el interesado obtuviera del Ayuntamiento, como Administración urbanística competente, la correspondiente licencia de segregación, pues como ya ha señalado este Centro Directivo (vid. Resoluciones de 10 de junio de 2009, 2 de noviembre de 2012 y 25 de abril de 2014), si bien la licencia municipal, o en su caso la certificación municipal de innecesidad de licencia, puede ser suficiente para cumplir con los requisitos urbanísticos impuestos a la segregación, cuando el asunto a dilucidar no es urbanístico sino agrario, carece la Administración local de competencia. 3. El artículo 80 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, establece que el registrador remitirá copia de los documentos presentados a la Administración agraria competente para que adopte el acuerdo pertinente sobre nulidad del acto o sobre apreciación de las excepciones de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 24 y 25 de la Ley 19/1995, de 4 de julio, y si la Comunidad Autónoma, a través de sus órganos competentes, afirma que las segregaciones documentadas son inválidas por no respetarse la prohibición de divisiones y segregaciones inferiores a la unidad mínima de cultivo correspondiente, no puede procederse a la inscripción, siendo el procedimiento administrativo, iniciado mediante la comunicación del registrador, el cauce adecuado para hacer efectivos los derechos de defensa del interesado en dicho procedimiento, cuando se discute si la segregación escriturada se acomoda a las exigencias de la normativa agraria, bien sea mediante la aportación de los documentos y alegaciones que se consideren oportunos -artículos 79 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y 28 y 53 de la actual Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, vigente desde el día 2 de octubre de 2016-, bien mediante la propia impugnación de la propia resolución, primero en vía administrativa, y luego en vía judicial, para instar la rectificación de la resolución dictada por la Comunidad Autónoma, y solicitar la correspondiente medida cautelar de carácter registral para asegurar las resultas del procedimiento, pues, como prevé el último párrafo del propio artículo 80 citado, si la resolución declarando la nulidad de la segregación fuese objeto de recurso contencioso

administrativo, el titular de la finca de que se trate podrá solicitar la anotación preventiva de su interposición sobre la finca objeto de fraccionamiento. Pero habiéndose remitido al registrador resolución declarativa de la improcedencia de la segregación, por vulneración de la normativa agraria, dictada por el órgano autonómico competente, en el cauce procedural del artículo 80 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, no cabe sino denegar la inscripción solicitada, sin perjuicio de que el interesado pueda obtener un pronunciamiento diferente de la Administración sobre la procedencia de las excepciones del artículo 25 de la Ley 19/1995, mediante la presentación de alegaciones o pruebas complementarias en el seno del procedimiento administrativo iniciado por la comunicación registral, o mediante los recursos pertinentes. Pues la nulidad inicialmente declarada por la Administración competente, no puede considerarse obstativa de una nueva resolución de signo diferente –artículos 105 y 106 de la Ley 30/1992 y 109 y 110 de la actual Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Pùblicas–, en el particular relativo a la concurrencia efectiva de los supuestos de excepción a la prohibición legal de segregaciones por debajo de la unidad mínima de cultivo. 4. En el caso del presente expediente, y conforme a lo expuesto anteriormente, las alegaciones relativas a la división fáctica de la finca registral en dos parcelas singulares e independientes, como consta en Catastro, como consecuencia de la expropiación causada por la carretera, si bien puede suponer un supuesto justificado de la procedencia de excepción a la unidad mínima de cultivo, deben plantearse ante la Administración Autonómica con competencia en materia agraria, incluso aunque puedan venir refrendadas por el órgano municipal, pues sin el informe autonómico favorable no cabe acceder a la inscripción a tenor de los preceptos anteriormente citados. En este punto cabe recordar además que las Comunidades Autónomas pueden asumir competencia exclusiva en las materias de «ordenación del territorio, urbanismo y vivienda» (Sentencias del Tribunal Constitucional números 61/1997, de 20 de marzo –fundamento jurídico 5– y 164/2001, de 11 de julio –fundamento jurídico 4–), lo que en el caso de la Comunidad de Madrid se plasma en el ejercicio de su potestad legislativa mediante la Ley 9/2001, de 17 de julio. Sin embargo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 149.1.8.^a de la Constitución, es al Estado al que compete, en materia urbanística, establecer qué actos son inscribibles en el Registro de la Propiedad y sujetar su inscripción al previo cumplimiento de ciertos requisitos, en particular, el requisito de la previa intervención administrativa. Por tanto, 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 para poder realizar legalmente el mismo. La norma estatal que regula el tratamiento registral de divisiones o segregaciones es el artículo 26 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, el cual impone a notarios y registradores, en la autorización e inscripción de escrituras de segregación o división de fincas, la acreditación documental de la conformidad, aprobación o autorización administrativa a que esté sujeta, en su caso, la división o segregación conforme a la legislación que le sea aplicable. Desde el punto de vista autonómico, el artículo 151 de la Ley de Suelo de Madrid establece la exigibilidad de licencia urbanística, sin perjuicio de las demás autorizaciones que sean procedentes con arreglo a la legislación sectorial aplicable, para, en particular: «a) Las parcelaciones, segregaciones o cualesquier otros actos de división de fincas o predios en cualquier clase de suelo, no incluidos en proyectos de reparcelación», lo que reitera el artículo 143 apartado segundo, «cualquier acto de parcelación precisará licencia urbanística previa. No podrá autorizarse ni inscribirse escritura pública alguna en la que se documente un acto de parcelación con independencia de su naturaleza, o del que resulte o derive ésta, sin la aportación de la preceptiva licencia urbanística, que los Notarios deberán testimoniar íntegramente en aquélla», añadiendo el artículo 144.4 que «la licencia urbanística para actos de parcelación rústica requerirá informe previo y vinculante en caso de ser desfavorable, de la Consejería competente en materia de agricultura». Preceptos legales que contrastan con el art. 6 de la Orden 701/1992, de 9 de marzo, de la Consejería de Economía, citado por el recurrente, cuando establece que «los Notarios y Registradores de la Propiedad, podrán autorizar e inscribir, respectivamente, las escrituras de división de terrenos, sin que se acrede la licencia de parcelación, en aquellos supuestos en los que conste fehacientemente que la fecha de la parcelación fue anterior al 1 de marzo de 1984», disposición que por tanto debe entenderse modificada por el artículo 143, apartado segundo de la vigente Ley del Suelo de Madrid, al establecer claramente que «cualquier acto de parcelación precisará licencia urbanística previa» y consecuentemente ésta será exigible por el notario y el registrador conforme al citado artículo 26 de la Ley de Suelo estatal. Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación impugnada. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 12 de diciembre de 2019.–El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/10/pdfs/BOE-A-2020-3401.pdf>

- R. 12-12-2019.– R.P. Madrid nº 53.– DOCUMENTO JUDICIAL: ES ANOTABLE, NO INSCRIBIBLE, LA SENTENCIA DICTADA EN REBELDIA. USUCAPIÓN: PARA LA INSCRIPCIÓN DE LA SENTENCIA QUE LA DECLARA ES NECESARIO MANDAMIENTO DE CANCELACIÓN DE LA INSCRIPCIÓN ANTERIOR. CALIFICACIÓN REGISTRAL: NO SE PUEDE CALIFICAR EL FONDO DE LA RESOLUCIÓN JUDICIAL. HERENCIA: PROCEDIMIENTO CONTRA DESCONOCIDOS HEREDEROS DEL TITULAR REGISTRAL Y CITACIÓN POR EDICTOS. La Dirección examina los cuatro defectos señalados en la nota registral: –Reitera la doctrina sobre resoluciones judiciales dictadas en rebeldía, que solo pueden ser objeto de anotación preventiva mientras no transcurran los plazos para la acción de rescisión según apreciación del propio órgano judicial (ver, por ejemplo, R. 07.03.2017, R. 17.01.2019, R. 06.02.2019 y R. 04.11.2019). –Tratándose de una sentencia que declara que el actor ha adquirido la propiedad por usucapión, la sentencia declarativa (como la constitutiva) no es susceptible de ejecución (ver arts. 517.2.1 y 521 LEC); sin embargo, al ser la usucapión un modo originario de adquirir el dominio, sin relación de causalidad con el anterior titular registral, es necesario cancelar la inscripción de este, lo que deberá ordenarse en el oportuno mandamiento (ver art. 521.2 LEC). –Revoca el tercero, relativo a «la incongruencia de declarar que la madre del actor y luego el propio actor han adquirido por prescripción la propiedad de una finca que figura inscrita a favor de dicha señora y de su esposo por título de compra y con carácter ganancial»; pero «lo cierto es que el fallo resulta absolutamente terminante al declarar haber lugar a la prescripción adquisitiva en favor del actor» y, apreciada esta por el juez, el registrador no puede calificar sobre el fondo de la resolución judicial (art. 100 RH). –El cuarto es que «la demanda se ha dirigido de forma genérica contra 'cualquier tercero interesado en la causa'», sin nombrarse defensor judicial de la

herencia yacente ni personarse ningún interesado en ella. La Dirección reitera la doctrina sobre la necesidad de uno u otro requisito (ver, por ejemplo, R. 22.06.2017 y su comentario); pero también reitera la de la R. 24.03.2017, en el sentido de que «si consta que el actor es interesado en la herencia yacente de los titulares registrales no resultaría necesario el nombramiento de un administrador judicial»; en este caso consta que es heredero de una sola de los dos cónyuges titulares, por lo que se confirma el defecto, si bien señalando que es de fácil subsanación aportando los títulos sucesorios del otro titular anterior. R. 12.12.2019 (Particular contra Registro de la Propiedad de Madrid-53) (BOE 10.03.2020).

Resolución de 12 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Madrid n.º 53 a un mandamiento librado en ejecución de sentencia dictada en un procedimiento ordinario. En el recurso interpuesto por don M. O. G. contra la negativa del registrador de la Propiedad de Madrid número 53, don Francisco Javier Gómez Jené, a un mandamiento librado en ejecución de sentencia dictada en un procedimiento ordinario. Hechos I En el Juzgado de Primera Instancia número 90 de Madrid se tramitó procedimiento ordinario 292/2016, a instancias de don M. O. G., frente a los posibles herederos de don M. O. B. y frente a cualquier tercero con interés en la causa. Se dictó sentencia de fecha 29 de septiembre de 2017 por la que, con estimación íntegra de la demanda, se declaró haber lugar a la prescripción adquisitiva a favor del actor sobre la finca registral número 19.576. II Mandamiento librado en ejecución de dicha sentencia por doña L. E. M., letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia número 90 de Madrid, se presentó en el Registro de la Propiedad número 53 de Madrid, siendo objeto de calificación en los siguientes términos: «Nota de calificación negativa. Asiento n.º 0792 del Diario 99. Presentante: M. O. G. Juzgado: Instrucción n.º 90 de Madrid. Procedimiento: Procedimiento Ordinario 292/2016. Hechos. Primero: Con fecha 9 de mayo de 2017 se expide mandamiento ordenando la inscribir el dominio de la finca registral 19576 en ejecución de sentencia –de la que se testimonia su contenido en el mandamiento–, del mismo Juzgado, de 29 de septiembre de 2017. Documentos que fueron presentados el 17 de mayo de 2018. Segundo: En el mandamiento se ordena inscribir el dominio de la finca 19576 a favor de Don M. O. G., al haberse declarado en la sentencia citada que el señor O. G. adquirió la finca por prescripción adquisitiva. Tercero: De la documentación presentada, y de las inscripciones registrales, resulta: a) La Finca 19.576 consta inscrita a favor de Don M. O. B. y Doña J. G. E., en virtud de la escritura de 1964 que se cita en la sentencia. Esto es, por título de compra. b) Se demanda a “posibles herederos de Don M. O. B.”, sin que haya sido nombrado administrador judicial de la herencia yacente. Ni haya comparecido nadie como demandado. c) En la demanda se solicita que “se declare que el actor ha adquirido por prescripción adquisitiva la finca recibida por fallecimiento de sus padres”. d) En la sentencia se dice que la madre del demandante adquirió el dominio por prescripción adquisitiva y que el actor ha poseído la finca durante más de 10 años después de la muerte de su madre, y a título de dueño. e) La sentencia se dicta el 29 de septiembre de 2017, en rebeldía de los demandados. Y en ella no se ordena cancelar la inscripción a favor de Don M. O. B. y Doña J. G. E. Fundamentos de Derecho. Primero: No obstante decirse en el mandamiento que la sentencia es firme, al haber sido dictada en rebeldía de los demandados procede aplicar cuanto resulta de los artículos 501 y 524 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. El artículo 524.4.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil dispone: “Mientras no sean firmes, o aun siéndolo, no hayan transcurrido los plazos indicados por esta Ley para ejercitarse la acción de rescisión de la sentencia dictada en rebeldía, sólo procederá la anotación preventiva de las sentencias que dispongan o permitan la inscripción o la cancelación de asientos en los Registros públicos”. Así, dictada en rebeldía una sentencia, no basta con que la misma sea firme, sino que es necesario que haya transcurrido el plazo del recurso de audiencia al rebelde, debiendo esperarse para la práctica de la inscripción pertinente al transcurso del plazo máximo extraordinario de 16 meses previsto por el art. 502 de la L.E.C. para el caso de que el demandado no hubiera podido ejercitarse la acción de rescisión de la sentencia por seguir subsistiendo la causa de fuerza mayor. (Res. DGRN 15/02/2005). En el mismo sentido la Resolución de 20 de noviembre de 2007. Es por ello que, procede suspender la inscripción del precedente documento, en tanto no se acredite por certificación del Juzgado competente que han transcurrido los plazos para interponer la acción de rescisión de la sentencia, firme, prescrita en el artículo 501 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sin haberse interpuesto la misma. No obstante, a instancia del presentante es posible tomar la anotación preventiva prescrita en el artículo 524 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Segundo: Ni en la sentencia, ni en el mandamiento, se ordena cancelar la inscripción contradictoria a favor de los padres del demandante. Y, como ha declarado la DGRN (Resoluciones de 16 de abril y 17 de julio de 2015): Para poder inscribir una sentencia que reconoce la adquisición del dominio por usucapión es preciso que se ordene la cancelación de la inscripción registral del último titular del dominio (si bien no es necesario que la cancelación venga ordenada en la propia sentencia; basta, art. 521.2 LEC, con que se ordene en mandamiento posterior). Razona la Dirección General que el fundamento de esta formalidad radica en que el título del usucapiente no trae su causa del titular registral, y, por tanto, al resultar esta última titularidad incompatible con la reconocida en favor del usucapiente, debe ser formalmente cancelada. El párrafo segundo del artículo 38 de la Ley Hipotecaria, dispone: “no podrá ejercitarse ninguna acción contradictoria del dominio de inmuebles o derechos reales inscritos a nombre de persona o entidad determinada, sin que, previamente o a la vez, se entable demanda de nulidad o cancelación de la inscripción correspondiente. La demanda de nulidad habrá de fundarse en las causas que taxativamente expresa esta Ley cuando haya de perjudicar a tercero”. En el presente caso no resulta haber sido demandada la cancelación de inscripción alguna. Y en la sentencia, perfectamente congruente con el “petitum”, no se ordena practicarla. Siendo así que en el Registro de la Propiedad rige el principio de rogación, y en este caso no se ordena practicar cancelación alguna, nada puede hacerse. Tercero: Cuestión distinta, sin embargo, es la relativa a la calificación por el registrador del cumplimiento de los requisitos exigidos por la legislación civil para la prescripción adquisitiva. Es discutible la afirmación – contenida en la sentencia – de que el cónyuge supérstite era dueño por haber poseído pacíficamente y en concepto de dueño, pues Doña J. G. E. era ya propietaria con un título válido con carácter ganancial – la escritura de 1964, que causó inscripción a su favor – de la finca, y difícilmente es posible exteriorizar una posesión que contradiga un título de adquisición ganancial para fundar el título adquisitivo en otro de carácter privativo. Pero aun cuando lo anterior fuese cierto y debiese considerarse a doña J. como dueña de la finca con tal carácter, a su fallecimiento el bien se integraría en la masa hereditaria, y habiendo fallecido en 2015 en ningún caso habría transcurrido el plazo para que Don M. O. G. adquiriese el dominio por usucapión, extremo que debe calificar el registrador, al no ser una cuestión de fondo de la resolución judicial, sino un error material manifiesto, al señalar la sentencia que Don M. poseyó la finca durante más de 10 años después de la muerte de Doña J., hecho acaecido, según consta en la propia sentencia, en 2015. El título de la adquisición de Don M. O. B. no puede ser, por lo tanto, la prescripción adquisitiva. Habida consideración de que la titular registral y propietaria por título de compra, y

madre del actor, falleció en 2015. Fecha inicial del cómputo para la prescripción. Cuarto: Estamos ante una sentencia dictada en procedimiento seguido contra “posibles herederos de Don M. O. B.” siendo así que la finca consta inscrita a favor de Don M. O. B. y Doña J. G. E., también fallecida según se dice en la sentencia. Aunque no se acompaña documentación que acredite el fallecimiento de los titulares registrales, en la sentencia se tiene por fallecidos a ambos. Y, sin embargo, no se demanda a los herederos de Doña J. G. El artículo 20 de la Ley Hipotecaria dispone que “Para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, deberá constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre sean otorgados los actos referidos”. El principio de trácto sucesivo recogido en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, manifestación del principio constitucional de tutela judicial efectiva sancionado en el artículo 24 de nuestra Constitución, impide la práctica de una inscripción contradictoria con la inscripción si no se ha seguido el procedimiento contra el titular registral. Como ya dijera la DGRN en resolución de 30 de octubre de 2002: “El principio constitucional de tutela judicial efectiva, que impone la proscripción de la indefensión, su consecuencia procesal constituida por el principio de relatividad de la cosa juzgada y sus corolarios registrales, que se reflejan en los principios de salvaguardia judicial de los asientos y trácto sucesivo, imponen que, para alterar una titularidad registral, es preciso que en el procedimiento correspondiente el titular haya tenido posibilidad de intervenir”. En el presente caso no se ha constituido debidamente la relación jurídico procesal al no haber sido demandados los herederos de Doña J. G., titular registral. Este defecto se estima insubsanable. Quinto: Por otra parte, es una sentencia que, en procedimiento seguido contra los herederos indeterminados del titular registral, declara que el demandante ha adquirido por usucapión extraordinaria. Y debe aplicarse la doctrina de la Dirección General sobre procedimientos seguidos contra una herencia yacente, a cuyo tenor debería haberse nombrado un administrador judicial de la herencia pues nos encontramos ante un llamamiento a los herederos puramente genérico. Así, de la Resolución de la DGRN de 20 de noviembre de 2007, se desprende la doctrina siguiente: Obtenida una resolución judicial por la que se reconoce haber adquirido por usucapión una finca, en un procedimiento seguido contra la herencia yacente integrada por los desconocidos herederos de una persona fallecida, y pretendiéndose la inscripción en el Registro, entiende la Dirección General que ello no es posible, dado que al no haberse adoptado las medidas cautelares previstas en la L.E.C. para este tipo de situaciones, especialmente el nombramiento de un administrador que represente los intereses de esos ignorados herederos, no se ha entablado correctamente el trácto sucesivo al no haber tenido el titular registral o sus herederos la posibilidad de intervenir oportunamente en el procedimiento. Se trata de una cuestión, la del correcto llamamiento al procedimiento del titular registral o sus causahabientes a fin de evitarles la indefensión, susceptible de calificación conforme al art. 100 del Reglamento Hipotecario. Se entiende igualmente que han de transcurrir los plazos máximos previstos en el art. 502 de la L.E.C. para la inscripción de una sentencia dictada en rebeldía. La reciente Resolución de 22 de junio de 2017 declara que es aplicable la doctrina de la misma DGRN “que impone que en los casos de herencias yacentes, toda actuación que pretenda tener reflejo registral deba articularse mediante el nombramiento de un administrador judicial, en los términos previstos en los artículos 790 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, bien mediante la intervención en el procedimiento de alguno de los interesados en dicha herencia yacente (Resoluciones de 27 de mayo y 12 de julio de 2013, 8 de mayo de 2014 y 5 de marzo de 2015).” Doctrina que debe limitarse “a los casos en que el llamamiento a los herederos desconocidos sea puramente genérico y no haya ningún interesado en la herencia que se haya personado en el procedimiento considerando el juez suficiente la legitimación pasiva de la herencia yacente”, que es lo que sucede en este caso. Resulta también de aplicación la doctrina de la Resolución de 25 de junio de 2005, a cuyo tenor “No cabe entender, sin embargo, en este caso que la herencia, siendo ignorados los llamados a aceptarla, como masa patrimonial carente transitoriamente de titular, haya sido parte en el proceso, al haberse omitido el procedimiento legalmente establecido al efecto, que prevé la adopción por el Juez de las disposiciones procedentes sobre la seguridad y administración de la herencia, en espera de un heredero definitivo, designando un administrador que la represente (artículos 6-4, 7-5, 540, 790-1, 7912-2.º, 797 y 798 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), con quien sustanciar entretanto el procedimiento, sin que la falta de ese cargo que asuma la defensa jurídica de la herencia pueda entenderse suplida simplemente mediante la demanda y citación genéricas de los causahabientes desconocidos del causante, 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, incongruencia entre resolución y procedimiento que sí en materia a la que alcanza la potestad de calificación registral, conforme al artículo 100 del Reglamento Hipotecario”. El que el demandante sea presunto heredero de los titulares registrales no solo contradice esta doctrina, sino que la refuerza. A mayor abundamiento, téngase en cuenta que la admisibilidad de demandas contra herederos indeterminados debe ser considerado como un supuesto excepcional, en favor de acreedores o demandantes a quienes sea especialmente gravoso la averiguación de quienes son los herederos ciertos de los titulares registrales. Pero en ningún caso puede beneficiarse de tal excepción una persona en quien concurra la circunstancia de ser hijo del titular registral, quien, sin perjuicio de que pueda alegar la usucapión como título de su dominio, debe en todo caso demandar a los demás herederos, aportando el título sucesorio que acredite que todos ellos han sido parte del procedimiento. Este defecto se estima insubsanable. Sexto: Por último, y respecto de la citación por edictos en el presente caso. Como ya dijera el Tribunal Constitucional en Sentencia de 9 de mayo de 1991 “El emplazamiento por edictos en el BOE no garantiza suficientemente la defensa de quienes están legitimados para comparecer como demandados en procesos que inciden directamente en sus derechos e intereses. Es exigible el emplazamiento personal cuando los legitimados como parte demandada fueren conocidos e identificables a partir de los datos que figuren en el escrito de demanda, o de interposición del recurso contencioso-administrativo”. En el presente caso bien pudo obtenerse la identificación de los demandados, caso de existir testamento. O tramitarse la declaración de herederos, por parte del actor. Por su parte, la Resolución de la DGRN de 22 de julio de 2017, recordando la doctrina del Tribunal Constitucional, declara que “Partiendo de la gran relevancia que posee la correcta constitución de la relación jurídica procesal para garantizar el derecho de defensa recogido en el artículo 24 de la Constitución Española, el Tribunal ha reconocido en numerosas ocasiones la especial trascendencia de los actos de comunicación del órgano judicial con las partes, en particular el emplazamiento, citación o notificación a quien ha de ser o puede ser parte, de cuya consecución depende su actuación en juicio. A este respecto, señala, recae sobre el órgano judicial no sólo el deber de velar por la correcta ejecución de los actos de comunicación, sino también el de asegurarse de que dichos actos sirven a su propósito de garantizar que la parte sea oída en el proceso. En concreto, para la validez constitucional de la notificación edictal ha exigido que se hayan agotado previamente por el órgano judicial las modalidades de notificación más aptas para asegurar la recepción de la misma por su destinatario –la notificación personal–, admitiendo el empleo de los edictos

sólo en los casos en que no conste el domicilio de quien haya de ser emplazado o bien se ignore su paradero. A estos efectos el órgano judicial 'ha de extremar las gestiones en la averiguación del paradero de sus destinatarios por los medios normales a su alcance, de manera que el acuerdo o resolución judicial que lleve a tener a la parte en un proceso como persona en ignorado paradero debe fundarse en criterios de razonabilidad que conduzcan a la certeza, o cuando menos a una convicción razonable, de la inutilidad de los medios normales de citación' (por todas, Sentencias del Tribunal Constitucional número 219/1999, de 29 de noviembre, número 197/2013, de 2 de diciembre, número 61/2010, de 18 de octubre, fundamento jurídico segundo, y las que en ella se citan). Esta misma doctrina se ha recogido en la Sentencia de 3 de marzo de 2011 citada en 'Vistos' relativa precisamente a los actos de comunicación por edictos efectuados a los desconocidos herederos demandados sin previo agotamiento de los medios dirigidos a su identificación y localización. Ciertamente, este defecto habría caído en caso de haber sido nombrado, y notificado debidamente, un administrador de la herencia, conforme se dice en el Fundamento de Derecho Cuarto. Séptimo: Todas las argumentaciones contenidas en los Fundamentos de Derecho cobran mayor relevancia en un supuesto como el que nos ocupa, en el que un hijo –y presunto heredero por lo tanto– de los titulares registrales, en lugar de tramitar la herencia de los mismos formula una demanda contra personas ignoradas, las cuales son citadas por edictos. Por todo lo cual, y en base a los anteriores hechos y fundamentos de derecho, He resuelto denegar la inscripción del documento presentado. Las calificaciones negativas (...) Madrid, a 5 de junio de 2018.–El Registrador. Firmado: Francisco Javier Gómez Jené.» III Por el interesado se instó la calificación sustitutoria, en los términos previstos en el artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria. Habiendo recaído según el cuadro de sustituciones dicha calificación en la registradora de la Propiedad de Móstoles número 2, doña Esther Ramos Alcázar, dicha registradora inadmitió la solicitud de calificación sustitutoria por haber sido presentada fuera de plazo. IV Contra la nota de calificación sustituida, don M. O. G. interpuso recurso ante esta Dirección General atendiendo a los siguientes argumentos: «Fundamentos de Derecho. Primero. Que dicha calificación negativa argumenta en primer lugar que en la sentencia objeto de la inscripción de dominio a favor de mi representado, no se ordena formalmente la cancelación de la inscripción a favor de D. M. O. B. y D.ª J. G. E. Si bien la sentencia no ordena la cancelación de los asientos registrales que se hayan realizado a favor de D. M. O. B. y D.ª J. G. E. En virtud de la escritura de 1964 que se cita en la sentencia, lo más cierto es que se ha declarado la prescripción adquisitiva a favor de mi representado sobre dicho inmueble objeto de las actuaciones por el reconocimiento de la posesión ininterrumpida de la madre de mi representado, D.ª J. G., por más de 30 años, y si bien tras la muerte de esta en febrero de 2015, el mismo ha venido poseyéndola también de forma ininterrumpida incluso después del fallecimiento de D.ª J. Ahora bien, el mismo adquirió la trasmisión ipso iure sin interrupción, y desde la muerte del causante, haciendo notoria la posesión civilísima del art 440 LEC. Por ello y en base al art. 521 de la L.E.C., no es posible ejecutar sentencias constitutivas, como lo es la dictada en el procedimiento de usucapión, constitutiva del dominio de la finca registral. Por consiguiente, resulta evidente que conforme la legislación procesal por la que deben regirse los procedimientos judiciales, es imposible obtener en ejecución de sentencia la orden de cancelación del asiento contradictorio con el dominio declarado en sentencia, como afirma que debe obtenerse el registrador calificador. Y es que, como se manifiesta en la referida nota de calificación negativa, la orden de cancelación del asiento contradictorio con el dominio que se declara en la Sentencia debe obtenerse a través de un mandamiento judicial obtenido en el procedimiento declarativo del que demanda la Sentencia. Dicho mandamiento, evidentemente, fue solicitado por esta parte al Juzgado, obteniendo el mandamiento de fecha 9 de mayo de 2018, que es el que se presentó en el Registro de la Propiedad. Por tanto, consideramos que, aunque el juez no ordene la cancelación de los asientos registrales, ha de llevarse a cabo la misma, por cuanto es consecuencia de la eficacia del título por el que fueron hechos dichos asientos registrales. De contrario, sería un excesivo formalismo exigir que se ordene la inscripción del dominio de la finca por Sentencia firme. Y desde luego provoca una notoria indefensión y perjuicio grave a mi representado, quien ha obtenido un título judicial firme a favor de sus derechos, pero se mantiene vigente un acto dispositivo a favor de dos personas fallecidas, que no son el titular registral ni su verdadero propietario. Y, por último, tenemos que indicar que con dicha calificación registral se está, dejando el camino libre a un fraude, en perjuicio de mi mandante, quien en su defensa solamente tiene una sentencia judicial firme declarando a su favor la prescripción adquisitiva de la finca, la cual, no es inscrita en el Registro de la Propiedad". Segundo. Continua la nota de calificación negativa argumentando que en ningún caso, el Sr. O., habría transcurrido el plazo de adquisición del dominio por usucapión, manifestando el propio registrador sorprendentemente que dicho extremo le corresponde a él como tal calificarlo al no tratarse de una cuestión de fondo de la resolución judicial. A mayor abundamiento, continúa alegando que no ha transcurrido el plazo para la prescripción adquisitiva debiendo ser la fecha de cuyo cómputo inicial la del fallecimiento de su madre. Todo ello erróneamente interpretado, sin la base jurídica que si menciona la sentencia sobre la posesión civilísima del art. 440 LEC y que hemos mencionado en el puno anterior de este recurso. Matizar que en el supuesto planteado por el consultante, la adquisición de la propiedad de las fincas se ha producido por prescripción adquisitiva, en virtud de la posesión en concepto de dueños y de manera pública, pacífica e ininterrumpida durante más de 30 años, y se ha declarado mediante sentencia judicial de un Juzgado de Primera Instancia que ha adquirido firmeza, que será el documento inscribible en el Registro de la propiedad. En base a dicha argumentación, la calificación negativa del registrador es contraria, dicho sea en términos de defensa, a la doctrina reiterada de la DGRN que expresa, tratándose de calificación de documentos judiciales, que el Registrador ha de limitarse, al artículo 100 del Reglamento Hipotecario, sin entrar a valorar sobre el acierto intrínseco de la decisión judicial que en aquellos se contiene, pues, ello supondría interferirse en la función jurisdiccional que corresponde en exclusiva a jueces y tribunales, de acuerdo con los artículos 117 del Constitución Española, 18 de la Ley Hipotecaria y 100 del Reglamento Hipotecario. La Resolución de la Dirección general de 31 de octubre de 2012 en materia de calificación de los registradores, en la extralimitación de sus funciones y de acuerdo con el artículo 100 RH señala que la calificación de los registradores de los documentos expedidos por la autoridad judicial se limitará a la competencia del juzgado o tribunal a la congruencia del mandato con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado a las formalidades extrínsecas del documento y a los obstáculos que surjan del Registro. La propia Dirección general, señala que la calificación de la congruencia del mandato judicial con el procedimiento seguido, entra en el ámbito de la calificación registral, sin que ello signifique, en absoluto, entrar en la validez, corrección o justicia de la decisión judicial, extremo que queda al margen de las competencias calificadoras de los registradores. Extremo que debe achacarse a la titular del Registro 53 de Madrid, al haberse extralimitado en el ejercicio de sus funciones, causando con ello el enorme perjuicio que se ha irrogado para mi representada, al rechazar la inscripción del título de adjudicación a su favor y por consiguiente la cancelación de todos los asientos posteriores sin excepción. En consecuencia, el título inscribible es el testimonio del decreto de adjudicación, y como quiera que aquel ordena incondicionadamente la inscripción a favor del Sr. O., y se trata de

una resolución que tiene aptitud legal para provocar tal asiento, el registrador ha de estar y pasar por tales declaraciones y practicar la inscripción solicitada, pues de lo contrario, el registrador se interferiría en el fundamento de la resolución judicial y realizaría una actividad jurisdiccional que no le corresponde. Así sucede en este caso, donde las consideraciones por parte del registrador corresponden propiamente al fondo de la resolución judicial, por lo que fundarse en tales argumentos a la hora de proceder a su calificación registral supone una extralimitación de su función calificadora respecto de los documentos judiciales. Tercero. Con respecto al último punto controvertido de la nota negativa en cuanto a que mi representado debería realizar una declaración de herederos con carácter previo a la interposición de la resolución judicial, y que a mayor abundamiento, no se han traído al pleito a los posibles herederos del de D. M. O. B. por llamamiento formalmente genérico, debiéndose haber nombrado un administrador judicial de la herencia, esta parte debe manifestar su profundo desacuerdo, fundamentando su oposición en los siguientes puntos: – No se demanda a los herederos de D.ª J. G. en la demanda precisamente por que existe declaración de herederos notarial abintestato formalizado por la notaría de D. Ramón María Luis Sánchez González, donde se reconoce como único heredero a mi mandante. Consta aportada al procedimiento como documento n.º 17 de la documentación adjuntada a la demanda, la correspondiente acta de iniciación de declaración de herederos por fallecimiento de doña J. G. E. a instancia de su hijo don M. O. G. declaración de herederos. Y como documento n.º 18, el acta de conclusión de la iniciación de declaración de herederos por fallecimiento de Doña J. G. E. – No cabe desconocer al respecto la doctrina jurisprudencial, en la que se admite el emplazamiento de la herencia yacente a través de un posible interesado, aunque no se haya acreditado su condición de heredero ni por supuesto su aceptación. Sólo si no se conociera el testamento del causante ni hubiera parientes con derechos a la sucesión por ministerio de la ley, y la demanda fuera genérica a los posibles herederos del titular registral sería pertinente la designación de un administrador judicial. Sin embargo, en el procedimiento, consta testamento, apreciada por el juez la correcta legitimación pasiva, como es el caso, declarada la adquisición por usucapición a través de la posesión ininterrumpida de D.ª J. G. y transmitida ipso iure como heredero a mi representado y citados los causahabientes que no han inscrito su derecho al Registro de la Propiedad, no pueden pretender la protección registral. Cuarto. Por último, el artículo 502 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece en su número 2.º, apartado 1, que la rescisión de sentencia firme a instancia del demandado rebelde sólo procederá si se solicita dentro del plazo de cuatro meses, a partir de la publicación del edicto de notificación de sentencia firme, si ésta no se notificó personalmente. Pues bien, a este respecto se ha de manifestar que la sentencia es de fecha 29 de septiembre de 2017, y que el edicto fue publicado en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid el día 6 de marzo, si bien es cierto que no consta en el título presentado a inscripción dicho dato, pero si consta que la sentencia es firme como poco desde el día 9 de mayo de 2018, que es la fecha del título a inscribir y donde consta su firmeza. En consecuencia, si el plazo de rescisión de una sentencia dictada en rebeldía por parte del rebelde es de cuatro meses desde la publicación del edicto, y en el caso de la sentencia que el señor registrador no ha procedido a inscribir, la sentencia era firme como poco en fecha 9 de mayo de 2018, teniendo en cuenta que según la propia calificación registral negativa del señor registrador de la propiedad señala que la sentencia se presentó en fecha 18 de mayo de 2018, el plazo de los cuatro meses había transcurrido con exceso. Es más, a los demandados se les citó mediante edicto sin que comparecieran en juicio, es por ello que fueron declarados en rebeldía procesal. A esta parte le parece excesivo exigir el cumplimiento del plazo de 16 meses previsto en el último apartado del artículo 524 de la LEC pues los demandados, citados por edictos, no han comparecido a lo largo del procedimiento, y además la declaración de la sentencia sobre la titularidad de la finca a favor de D. M. O., se basa en una usucapición extraordinaria, transmitida además, a través de la figura de la posesión civilísima que reconoce el art 1960 de CC en virtud del reconocimiento del derecho del señor D. M. G. como heredero de la Señora D.ª J. G., a través de la correspondiente declaración de herederos efectuada y de cuyos requisitos han sido ampliamente acreditados, por lo que no existe fundamentación alguna para no acatar la declaración efectuada en la sentencia cuya inscripción se solicita por lo que entendemos que debe estimarse el recurso también en cuanto a este motivo.» V El registrador titular del Registro de la Propiedad de Madrid número 53, don Francisco Javier Gómez Jené, emitió informe, en el que mantuvo íntegramente su calificación, y formó el oportuno expediente que elevó a esta Dirección General. Como cuestión previa, en dicho informe el registrador planteaba la extemporaneidad del recurso. VI Mediante Resolución de 15 de noviembre de 2018, esta Dirección General inadmitió el recurso por entender que se había interpuesto fuera de plazo. Dicha Resolución fue impugnada ante la jurisdicción civil al amparo de lo establecido en el artículo 328 de la Ley Hipotecaria. Tramitado el oportuno juicio verbal en el Juzgado de Primera Instancia número 31 de Madrid, el día 11 de octubre de 2019 recayó sentencia por la que se estimó parcialmente la demanda y se revocó la Resolución de 15 de noviembre de 2018, ordenando la admisión a trámite del recurso presentado el día 16 de agosto de 2018. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 134, 501, 502, 517, 521, 524, 790, 791, 797 y 798 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 1, 18, 20, 38, 40 y 76 de la Ley Hipotecaria; 100 y 286 del Reglamento Hipotecario; las Sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 7 de abril de 1992, 7 de julio de 2005 y 12 de junio de 2008, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 30 de abril de 1999, 11 de julio de 2003, 8 y 11 de octubre de 2005, 17 de mayo y 20 de noviembre de 2007, 2 de octubre y 6 de noviembre de 2008, 10 y 14 de junio de 2010, 22 de marzo y 27 de septiembre de 2011, 31 de octubre de 2012, 28 de enero de 2013, 1 de octubre de 2014, 29 de enero, 11 de febrero, 5 de marzo, 21 de mayo, 7 de septiembre y 27 y 29 de octubre de 2015, 17 de marzo, 12 y 17 de mayo y 15 de noviembre de 2016, 3 de abril de 2017 y 17 de enero y 20 de mayo de 2019. 1. El presente expediente tiene por objeto una sentencia dictada en un procedimiento ordinario por la que se declara que el actor ha adquirido por prescripción la propiedad de una determinada finca registral. La referida finca se encuentra inscrita a nombre de sus padres con carácter ganancial. El registrador se opone a la inscripción por los siguientes defectos: a) se trata de una sentencia que se ha dictado en rebeldía de los demandados, sin que se haya acreditado por el Juzgado que han transcurrido los plazos legalmente previstos para el ejercicio de la acción de rescisión por parte del rebelde; b) tratándose de una sentencia que declara que el actor ha adquirido la propiedad por usucapión, sin embargo, no se ordena la cancelación de la inscripción contradictoria; c) no es posible atribuir el dominio por prescripción en favor de la madre del actor, porque ella ya era titular registral por título de compra con carácter ganancial, y, en cualquier caso, ese dominio, a su muerte, se integraría en su masa hereditaria, y d) no se ha dirigido la demanda contra los herederos de los titulares registrales, ni se han adoptado las precauciones que la doctrina de este Centro Directivo ha establecido para demandar a la herencia yacente. 2. En relación con el primero de los defectos, no cabe sino confirmar el criterio del registrador. Dicha cuestión, es decir, que la sentencia ha sido dictada en rebeldía de la parte demandada y no consta el transcurso del plazo previsto para la revisión de la sentencia, ha sido ya resuelta con criterio uniforme por este Centro Directivo (vid. Resoluciones de 21 de mayo de 2015 y 12 de mayo de 2016) al entender que dictada la sentencia en rebeldía procesal de los demandados, tal y como consta en

la propia resolución, resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 524.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que dispone: «Mientras no sean firmes, o aun siéndolo, no hayan transcurrido los plazos indicados por esta Ley para ejercitarse la acción de rescisión de la sentencia dictada en rebeldía, sólo procederá la anotación preventiva de las sentencias que, dispongan o permitan la inscripción o cancelación de asientos en Registros públicos». Es decir, aun cuando conste acreditado en tiempo y forma la firmeza de la resolución, es aplicable la doctrina reiterada de este Centro Directivo (cfr. Resoluciones citadas en el «Vistos») según la cual, cuando una sentencia se hubiera dictado en rebeldía es preciso que, además de ser firme, haya transcurrido el plazo del recurso de audiencia al rebelde. En este sentido, la Ley de Enjuiciamiento Civil señala tres plazos de caducidad para el ejercicio de la acción de rescisión de las sentencias dictadas en rebeldía, a contar desde la notificación de la sentencia: un primero de veinte días, para el caso de que dicha sentencia se hubiera notificado personalmente; un segundo plazo de cuatro meses, para el caso de que la notificación no hubiera sido personal, y un tercer plazo extraordinario máximo de dieciséis meses para el supuesto de que el demandado no hubiera podido ejercitarse la acción de rescisión de la sentencia por continuar subsistiendo la causa de fuerza mayor que hubiera impedido al rebelde la comparecencia. Por otra parte, el transcurso de tales plazos debe resultar del propio documento presentado a la calificación o bien de otro documento que lo complemente, indicando la imposibilidad de ejercicio del procedente recurso por transcurso del plazo aplicable al supuesto concreto. Debe recordarse la doctrina emanada de este Centro Directivo respecto de la falta de competencia del registrador para apreciar la posible concurrencia de la mencionada fuerza mayor y por tanto para la fijación del plazo para el ejercicio de la acción de rescisión, cuestión que deberá ser apreciada por el letrado de la Administración de Justicia, correspondiendo por tanto al propio Juzgado la determinación del transcurso o no del oportuno plazo de la acción de rescisión. Así la Resolución de 12 de mayo de 2016 dispuso lo siguiente: «El artículo 502.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se pone en relación con el número 2 del artículo 134, que excepciona la regla general de la improrrogabilidad permitiendo la interrupción de los plazos y de mora de los términos si existe fuerza mayor que impida cumplirlos. En este supuesto, la concurrencia de fuerza mayor habrá de ser apreciada por el letrado de la Administración de Justicia mediante decreto, de oficio o a instancia de la parte que la sufrió, con audiencia de las demás. Por lo tanto no caben deducciones presuntivas respecto a la existencia o no de fuerza mayor. Ciertamente la jurisprudencia ha marcado la necesidad de interpretación restringida de la posibilidad de rescisión por su naturaleza de extraordinaria y por cuanto vulnera el principio riguroso y casi absoluto de irrevocabilidad de los fallos que hayan ganado firmeza (Sentencias del Tribunal Supremo de 2 y 3 de febrero de 1999), ya que en caso contrario el principio de seguridad jurídica proclamado en el artículo 9.3 de la Constitución Española quedaría totalmente enervado (Sentencias de 12 de mayo y 30 de octubre de 1999), pero no corresponde al registrador su valoración, ni la posibilidad de prolongación del plazo de ejercicio de la acción por la existencia de fuerza mayor, ni, como se ha dicho, puede presumirse su inexistencia del hecho de haberse notificado personalmente la sentencia. En definitiva, como ha afirmado reiteradamente este Centro Directivo (vid. «Vistos»), sólo el juzgado ante el que se siga el procedimiento podrá aseverar tanto el cumplimiento de los plazos que resulten de aplicación, incluyendo en su caso la prolongación de los mismos, como el hecho de haberse interpuesto o no la acción rescisoria.» Todas estas circunstancias son esenciales para la calificación del registrador, puesto que según el artículo 524 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, mientras quepa la acción de rescisión, la sentencia dictada no es inscribible sino solamente susceptible de anotación preventiva. Por tales motivos el citado defecto debe confirmarse. 3. El segundo de los defectos objeto de recurso impone la exigencia de que en ejecución de sentencia se ordene la cancelación del asiento contradictorio con el dominio que se declara. Debemos comenzar realizando una primera aclaración. Las sentencias declarativas y las constitutivas no son susceptibles de ejecución procesal. Así resulta con nitidez de lo dispuesto en los artículos 517.2.1.^º y 521 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Dispone el artículo 521.2 que «mediante su certificación y, en su caso, el mandamiento judicial oportuno, las sentencias constitutivas firmes podrán permitir inscripciones y modificaciones en Registros públicos, sin necesidad de que se despache ejecución». Por tanto, no es necesario que se abra una fase de ejecución para que una sentencia de estas características sea título suficiente para practicar en el Registro las inscripciones que resulten procedentes. En el caso que ahora se analiza se trata ante una sentencia por la que se declara que el actor ha adquirido por prescripción la propiedad de una finca. La prescripción adquisitiva o usucapición es un modo originario de adquirir el dominio, en cuanto que la adquisición no se basa en derecho anterior alguno, es decir el usucapiente no lo hace suyo porque el que lo tenía se lo transfiera (relación de causalidad), sino que se convierte en su titular –con independencia de que antes lo fuese otra persona– porque ha venido comportándose como tal. Y es como consecuencia de que un nuevo derecho, incompatible con el anterior, se establece sobre la cosa, por lo que pierde el suyo quien antes lo tuviera. Puesto que se trata de una adquisición originaria, en la medida en que no existe esa relación de causalidad entre el anterior titular registral y el nuevo, no queda otra alternativa que cancelar la inscripción anterior, por tanto, está plenamente justificada la exigencia que hace el registrador en el sentido de que se ha de ordenar la cancelación de la inscripción contradictoria, si bien deberá ordenarse por medio del oportuno mandamiento, como resulta del artículo 521.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. En consecuencia, el defecto ha de ser confirmado. 4. El tercer defecto objeto de recurso plantea la incongruencia de declarar que la madre del actor y luego el propio actor han adquirido por prescripción la propiedad de una finca que figura inscrita a favor de dicha señora y de su esposo por título de compra y con carácter ganancial. Ha de reconocerse que resulta algo confusa la explicación que se desarrolla en la sentencia sobre el proceso de adquisición por usucapición de la finca. Tras reconocer que la finca fue adquirida por escritura de compra en el año 1964 e inscrita a favor de los compradores, don M. O. B. y doña J. G. E., padres del actor, considera que la madre poseyó a título de dueña la referida finca durante más de 30 años, y que esa posesión beneficia a su hijo (el ahora actor) que es su único heredero. A pesar de esta falta de claridad, lo cierto es que el fallo resulta absolutamente terminante al declarar haber lugar a la prescripción adquisitiva en favor del actor. El respeto a la función jurisdiccional, que corresponde en exclusiva a los jueces y tribunales, impone a todas las autoridades y funcionarios públicos, incluidos por ende los registradores de la Propiedad, la obligación de cumplir las resoluciones judiciales. No es menos cierto que el registrador tiene, sobre tales resoluciones, la obligación de calificar determinados extremos recogidos en el artículo 100 del Reglamento Hipotecario. Pero, entre esos extremos susceptibles de calificación no está el fondo de la resolución. Por tanto, habiendo recaído una sentencia dictada en un procedimiento ordinario por la que se declara que el actor ha adquirido por prescripción la propiedad de una finca, no puede el registrador revisar el criterio del juez y considerar que no se cumplen los requisitos para que se produzca dicha adquisición en los términos expresados en la sentencia. El defecto ha de ser revocado. 5. Por lo que se refiere al cuarto defecto recogido en la calificación impugnada, debe señalarse que la demanda se ha dirigido de forma genérica contra «cualquier tercero interesado en la causa», habiendo quedado acreditado en el proceso que están fallecidos los dos cónyuges que aparecen como titulares registrales, don M. O. B. y doña J. G. E. De igual manera,

resulta de la sentencia que el actor es el único heredero de doña J. G. E. Como ha afirmado de forma reiterada esta Dirección General, el respeto a la función jurisdiccional, que corresponde en exclusiva a los jueces y tribunales, impone a todas las autoridades y funcionarios públicos, incluidos por ende los registradores de la propiedad, la obligación de cumplir las resoluciones judiciales. Pero no es menos cierto que el registrador tiene, sobre tales resoluciones, la obligación de calificar determinados extremos, entre los cuales no está el fondo de la resolución, pero sí el examen del procedimiento para comprobar si en el mismo han sido emplazados aquellos a quienes el Registro concede algún derecho que podría ser afectado por la sentencia, con objeto de evitar su indefensión, proscrita por el artículo 24 de la Constitución Española y su corolario registral del artículo 20 de la Ley Hipotecaria. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo, apoyada en la de nuestro Tribunal Supremo en la Sentencias relacionadas en el apartado «Vistos» de la presente resolución, que el registrador puede y debe calificar si se ha cumplido la exigencia de trato aun cuando se trate de documentos judiciales, ya que precisamente el artículo 100 del Reglamento Hipotecario permite al registrador calificar del documento judicial «los obstáculos que surjan del Registro», y entre ellos se encuentra la imposibilidad de practicar un asiento registral si no ha sido parte o ha sido oido el titular registral en el correspondiente procedimiento judicial. Es consecuencia de lo anterior la doctrina de este Centro Directivo que impone que, en los casos de herencias yacentes, toda actuación que pretenda tener reflejo registral deba articularse bien mediante el nombramiento de un administrador judicial, en los términos previstos en los artículos 790 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, bien mediante la intervención en el procedimiento de alguno de los interesados en dicha herencia yacente (Resoluciones de 27 de mayo y 12 de julio de 2013, 8 de mayo de 2014 y 5 de marzo de 2015, entre otras muchas). Esta doctrina se ha matizado en los últimos pronunciamientos en el sentido de considerar que la exigencia del nombramiento del defensor judicial no debe convertirse en una exigencia formal excesivamente gravosa y debe limitarse a los casos en que el llamamiento a los herederos desconocidos sea puramente genérico y no haya ningún interesado en la herencia que se haya personado en el procedimiento considerando el juez suficiente la legitimación pasiva de la herencia yacente. No cabe desconocer al respecto la doctrina jurisprudencial (citada en los «Vistos»), en la que se admite el emplazamiento de la herencia yacente a través de un posible interesado, aunque no se haya acreditado su condición de heredero ni por supuesto su aceptación. Sólo si no se conociera el testamento del causante ni hubiera parientes con derechos a la sucesión por ministerio de la ley, y la demanda fuera genérica a los posibles herederos del titular registral sería pertinente la designación de un administrador judicial. En el caso objeto de recurso el procedimiento se ha dirigido de forma genérica contra «cualquier tercero interesado en la causa». Los titulares registrales son dos cónyuges, don M. O. B. y doña J. G. E. Como ya se sostuvo por este Centro Directivo en la Resolución de 24 de marzo de 2017, si consta que el actor es interesado en la herencia yacente de los titulares registrales no resultaría necesario el nombramiento de un administrador judicial. Sin embargo, de los documentos que el registrador tuvo a la vista al realizar la calificación solo resulta una referencia recogida en la sentencia relativa a que el actor es hijo y heredero de doña J. G. E., pero nada se dice respecto del otro titular registral. Por ello, procede confirmar el defecto, entendiendo que la herencia yacente de los titulares registrales no ha estado adecuadamente representada en el procedimiento. Este defecto podría subsanarse con facilidad aportando los títulos sucesorios que acrediten que el actor es uno de los herederos de los dos titulares registrales. Esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente el recurso, revocando la calificación del registrador en cuanto al tercero de los defectos en la nota, y desestimarlo respecto del primero, segundo y cuarto, en los términos que resultan de los anteriores fundamentos de Derecho. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 12 de diciembre de 2019.—El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/10/pdfs/BOE-A-2020-3402.pdf>

- R. 19-12-2019.- R.P. Cuenca.- **PROPIEDAD HORIZONTAL: PUEDEN INMATRICULARSE SOLO UNO O VARIOS ELEMENTOS PRIVATIVOS. INMATRICULACIÓN: PUEDEN INMATRICULARSE SOLO UNO O VARIOS ELEMENTOS PRIVATIVOS DE LA PROPIEDAD HORIZONTAL.** Dice la Dirección que es posible la inmatriculación (en este caso por la vía del doble título del art. 205 LH) de uno o varios elementos integrantes de una propiedad horizontal aunque no conste previamente inscrita la finca de que forman parte; cita la R. 24.04.1998, según la cual, «una vez admitida la posibilidad de inmatriculación de un inmueble mediante una primera inscripción de una cuota indivisa en condominio ordinario practicada en virtud de auto recaído en expediente de dominio (cfr. arts. 278 y 377 RH, R. 24.03.1983 y R. 3010.1984) ningún obstáculo se advierte para rechazar esa inmatriculación en virtud de una primera inscripción de una cuota de participación en una comunidad especial si aparece completamente definido el régimen de esa comunidad y por consecuencia, el contenido de aquel derecho de cuota, como ocurre en el presente caso en el que se describe el total inmueble, se determina la parte de uso singular y exclusivo y, por exclusión, la de uso común, y la cuota respectiva (art. 5 LPH)». Ciertamente, la inmatriculación de que se trataba requiere la definición del régimen de propiedad horizontal y el contenido del derecho de la cuota; pero esa definición consta por la declaración de uno solo de los propietarios; o, si consta por el consentimiento de todos los titulares en la escritura previa (primer título del art. 205 LH), como parece que ocurría en el caso concreto, el problema es que esos titulares no han pasado el filtro de la calificación registral, ni están inscritos, ni gozan de la presunción de titularidad actual del art. 38 LH; en la R. 24.04.1998 el documento inmatriculable era una resolución judicial en expediente de dominio y la Dirección valoraba especialmente que era «obligatoria en el expediente la citación de todos los cotitulares del inmueble común (cfr. arts. 278 RH, y 201.3 LH)»; pero en la inmatriculación del art. 205 LH nadie los ha citado para el otorgamiento del segundo título. En esta resolución de 2020, la Dirección cita la R. 24.04.1998 y recoge incluso ese inciso de la citación, pero no le presta mucha atención, y sigue con la cita de las R. 13.02.2014 y R. 13.07.2017, que «reconocen la posibilidad de inmatriculación de una finca en la que se inscribe la titularidad de una cuota del dominio sobre la misma», que no es lo mismo. R. 19.12.2019 (Particular contra Registro de la Propiedad de Cuenca) (BOE 10.03.2020).

Resolución de 19 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Cuenca, por la que se suspende la inmatriculación de dos elementos integrados en una propiedad horizontal. En el recurso interpuesto por don A. J. y doña M. C. T. L. contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Cuenca, don Manuel Alonso Ureba, por la que se suspende la inmatriculación de dos elementos integrados en una propiedad horizontal. Hechos I Mediante escritura de donación autorizada el día 31 de mayo de 2017 por el notario de Torrent, don Vicente

Sorribes Gisbert, con el número 759 de protocolo, en unión del título previo de adquisición del donante es decir, la escritura de aceptación y adjudicación de herencia autorizada el día 9 de junio de 2011 por el notario de Aldaia, don Ignacio Núñez Echevarría, con el número 986 de protocolo, en el que se procedía a constituir el régimen de propiedad horizontal, se solicitaba la inscripción de dos elementos comprensivos de un edificio en régimen de división horizontal, sin que constase previamente inmatriculada la finca donde el mismo se ubicaba. II Presentada dicha documentación en el Registro de la Propiedad de Cuenca, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «El Registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento presentado por Don/Doña C. S., M. C., el día 08/07/2019, bajo el asiento número 1655 del 114 y número de entrada 2857, que corresponde al documento otorgado por el notario de Torrente/torrent Vicente Sorribes Gisbert, con el número 759/2017 de su protocolo, de fecha 31/05/2017, ha resuelto no practicarlos asientos solicitados en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Puesto que se trata de fincas que forman parte de un inmueble de varias plantas y distintos propietarios, será necesaria la previa inmatriculación del total edificio con los requisitos exigidos por la legislación hipotecaria apartando, además de las correspondientes certificaciones catastrales en términos totalmente coincidentes, los dos títulos públicos de cada propietario así como el título constitutivo de la propiedad horizontal y división del edificio en los diferentes elementos susceptibles de aprovechamiento independiente (art. 205 Ley Hipotecaria. Y por considerarlo un defecto subsanable se procede a la suspensión de los asientos solicitados del documento mencionado. No se toma anotación preventiva por defectos subsanables por no haberse solicitado. Contra esta calificación (...) Cuenca, a veintinueve de julio del año dos mil diecinueve El Registrador de la Propiedad (firma ilegible), Fdo: Manuel Alonso Ureba.» III Contra la anterior nota de calificación, don A. J. y doña M. C. T. L. interpusieron recurso el día 17 de septiembre del año 2019 en virtud de escrito y en base a los siguientes argumentos: «Alegaciones. Primera.-La escritura de donación autorizada el 31 de mayo de 2017 por el notario de Torrent don Vicente Sorribes Gisbert (n.º protocolo 759/2017), presentada el 8 de julio de 2019 para su inscripción en el Registro de la Propiedad de Cuenca, por la que doña N. L. A. donó pura y simplemente a sus dos hijos A. J. y M. C. T. L., respectivamente, la vivienda izquierda y la vivienda derecha del edificio en Carboneras de Guadazón, Calle (...) con entrada también por calle (...), constituye título público traslativo de esas dos viviendas a favor de sus respectivos donatarios A. J. y M. C. T. L., otorgado por su madre doña N. L. A., que acreditó haber adquirido la propiedad de ambas viviendas mucho más de un año antes de la fecha de otorgamiento de la repetida escritura de donación: Concretamente doña N. L. A. había adquirido esas dos viviendas el 9 de junio de 2011, mediante la escritura de adjudicación de herencias de los difuntos consortes doña B. A. M. y don R. L. H., previa liquidación de sociedad de gananciales, y constitución en régimen de propiedad horizontal, otorgada por doña N., doña M. C., don G. y don F. L. A. ante el notario de Aldaia don Ignacio Núñez Echevarría (n.º protocolo 986/2011), subsanada en determinados extremos por la escritura de subsanación de errores y revocación de poder otorgada por los mismos interesados el 26 de octubre de 2013, ante el notario de Cuenca don Carlos De la Haza Guijarro (n.º protocolo 1.396/2013), cuyas primeras copias autorizadas se presentaron el 8 de julio de 2019 en el Registro de la Propiedad de Cuenca, acompañando a la primera copia autorizada de la escritura de donación cuya inscripción se solicitaba conforme al artículo 205 de la Ley Hipotecaria. Segunda.-La nota de calificación del Registrador de la Propiedad de Cuenca no denegó la inscripción de la donación de esas dos viviendas a favor de sus respectivos donatarios –ahora recurrentes– porque faltara ninguno de los requisitos del párrafo primero del artículo 205 de la Ley Hipotecaria, ni porque tuviera dudas fundadas sobre la coincidencia total o parcial de las fincas cuya inmatriculación se pretendía con otra u otras que hubiesen sido previamente inmatriculadas (párrafo segundo art. 205 LH). Denegó la inscripción por las razones que transcribimos literalmente: “Puesto que se trata de fincas que forman parte de un inmueble de varias plantas y distintos propietarios, será necesaria la previa inmatriculación del total edificio con los requisitos exigidos por la legislación hipotecaria aportando, además de las correspondientes certificaciones catastrales en términos totalmente coincidentes, los dos títulos públicos de cada propietario así como el título constitutivo de la propiedad horizontal y división del edificio en los diferentes elementos susceptibles de aprovechamiento independiente”. Tercera.-La nota de calificación del Registrador de la Propiedad no tuvo en cuenta y omitió lo siguiente: 1) Que acompañando a la 1.ª copia autorizada de la repetida escritura de donación se habían presentado las primeras copias autorizadas de las escrituras reseñadas. – La del 9 de junio de 2011 (n.º protocolo 986/2011), en la que doña N. L. A. se adjudicó las dos repetidas viviendas, y ella con sus tres hermanos doña M. C., don G. y don F. L. A., constituyeron la división horizontal del total edificio de que formaban parte las viviendas, describiendo el edificio con todos sus elementos comunes y todos sus departamentos privativos conforme exige la L.H. en relación al art. 396 Código Civil y a la Ley 49/1960 sobre Propiedad Horizontal. – Y la del 26 de octubre de 2013 (n.º protocolo 1396/2013), en que se subsanaron determinados errores de la anterior escritura del 9-junio-2011. 2) La división horizontal del edificio de que forman parte en régimen de propiedad horizontal las dos viviendas donadas en la escritura cuya inscripción se solicitó conforme al artículo 205 L.H., no se realizó en la escritura de donación del 31 de mayo de 2017, sino en la anterior del 9 de junio de 2011, subsanada por otra del 26 de octubre de 2013, otorgadas ambas por todos los propietarios del edificio. Cuarta.-Desde la escritura de adjudicación de las herencias previa liquidación de sociedad de gananciales, y constitución en régimen de propiedad horizontal, que el 9 de julio de 2011 otorgaron doña N., doña M. C., don G. y don F. L. A., ante el notario de Aldaia don Ignacio Núñez Echevarría (n.º protocolo 986/2011), existen las dos viviendas objeto de la escritura de donación del 31 de mayo de 2017 como departamentos privativos del edificio en Carboneras de Guadazón, calle (...), con entrada también por calle (...), sujeto al régimen de propiedad horizontal de la Ley 49/1960, de 21 de julio.» IV El registrador suscribió informe el día 24 de septiembre de 2019 y elevó el expediente a este Centro Directivo. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 1, 2, 7, 8, 9, 10, 18, 198, 204 y 205 de la Ley Hipotecaria; 5 de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre propiedad horizontal; 44 y 51 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 24 de abril de 1998, 23 de noviembre de 2011, 13 de febrero de 2014, 13 de julio y 10 de octubre de 2017 y 10 de abril de 2018. 1. Es objeto de este recurso resolver sobre la posibilidad de inmatricular una finca en el registro de la propiedad, bajo las siguientes circunstancias: – Se trata de una inmatriculación, por medio del sistema de doble título de adquisición previsto en el artículo 205 de la Ley Hipotecaria, de una finca consistente en un solar en el que se ha construido un edificio dividido en régimen de propiedad horizontal, solicitándose la inscripción de la titularidad correspondiente a dos elementos integrantes del mismo régimen, existiendo, por tanto, otros elementos cuya incorporación dominical a los libros del Registro de la Propiedad no se solicita. – Los interesados aportan para justificar la operación registral instada, por un lado y como adquisición propia, una donación, de cada uno de los elementos transmitidos, junto, por otro lado, con una escritura de herencia previa, justificativa de la previa adquisición de la donante de dichos dos elementos cuya inscripción ahora se solicita. En dicha adquisición hereditaria, la donante y otros interesados –los cuales no piden la inscripción de sus elementos

ni aportan documentación adicional– acuerdan el establecimiento del régimen de propiedad horizontal del edificio en su conjunto, definiendo los elementos privativos y comunes, y sometiéndose a un régimen de comunidad por pisos, dentro del ámbito de aplicación de la norma de 21 de julio de 1960. A esta titulación objeta el registrador únicamente que ha de justificarse la previa adquisición de todos los elementos integrantes de la propiedad horizontal (y no sólo de los donatarios presentantes), puesto que la inmatriculación va a procederse en relación a todo el edificio en su conjunto. 2. La cuestión suscitada por el registrador, por tanto, estriba en resolver si es posible el acceso a los libros del Registro de uno o varios elementos integrantes de una propiedad horizontal de manera independiente a los restantes, cuando no consta previamente inscrita la finca donde se procede a la declaración de la obra nueva y el régimen de propiedad horizontal, sin aportar para ello la titulación precisa para justificar la previa adquisición de todos los propietarios de los elementos integrantes de la misma. La inmatriculación, como operación específica de naturaleza registral implica un primer asiento de inscripción –tanto desde el punto de vista formal como material– de una finca en el Registro, para lo cual nuestro ordenamiento exige una serie de requisitos y condicionantes acordes a dicha operación, al suponer el acceso originario a los libros del Registro de un objeto susceptible de tráfico registral y sustantivo, con base en una parcela de terreno real y material, circunstancia por la cual se impone una debida coordinación con la base gráfica catastral o alternativa, en los términos señalados por los artículos 9 y 10 de la Ley Hipotecaria. En este sentido el citado artículo 9 de la ley establece que «el folio real de cada finca incorporará necesariamente el código registral único de aquélla. Los asientos del Registro contendrán la expresión de las circunstancias relativas al sujeto, objeto y contenido de los derechos inscribibles según resulten del título y los asientos del registro, previa calificación del Registrador. A tal fin, la inscripción contendrá las circunstancias siguientes: a) Descripción de la finca objeto de inscripción, con su situación física detallada, los datos relativos a su naturaleza, linderos, superficie y, tratándose de edificaciones, expresión del archivo registral del libro del edificio, salvo que por su antigüedad no les fuera exigible. Igualmente se incluirá la referencia catastral del inmueble o inmuebles que la integren y el hecho de estar o no la finca coordinada gráficamente con el Catastro en los términos del artículo 10. Cuando conste acreditada, se expresará por nota al margen la calificación urbanística, medioambiental o administrativa correspondiente, con expresión de la fecha a la que se refiera. b) Siempre que se inmatricule una finca, o se realicen operaciones de parcelación, repartición, concentración parcelaria, segregación, división, agrupación o agregación, expropiación forzosa o deslinde que determinen una reordenación de los terrenos, la representación gráfica georreferenciada de la finca que complete su descripción literaria, expresándose, si constaren debidamente acreditadas, las coordenadas georreferenciadas de sus vértices (...). Atendiendo a su objeto material como elemento esencial, la inmatriculación se configura como una operación de acceso al registro de la finca como la base física del mismo, y sobre la que se reflejarán los actos, contratos o alteraciones jurídico reales a las que nuestro sistema permite la publicidad registral (y sin perjuicio de que desde el punto de vista sustantivo deba ser objeto de toma de razón el negocio adquisitivo de la misma al propio tiempo de la inmatriculación, como después analizaremos). De esta manera, resulta imprescindible una pormenorizada y adecuada descripción de la finca en toda su extensión y configuración material y objetiva. Es por ello razonable que, en caso de una inmatriculación de un edificio constituido en régimen de propiedad horizontal, además de la debida identificación e incorporación de la representación gráfica georreferenciada impuesta en el artículo 9 de la ley antes señalado, deberá llevarse a cabo la descripción de la construcción por medio de su declaración de obra nueva y la constitución del régimen de propiedad horizontal, con inclusión de los elementos independientes y comunes, así como de las normas constitutivas, estatutarias o reglamentarias que los interesados consideren de aplicación. De manera específica, y para este último extremo, el artículo 8 de la Ley Hipotecaria establece que «cada finca tendrá desde que se inscriba por primera vez un número diferente y correlativo. Las inscripciones que se refieran a una misma finca tendrán otra numeración correlativa y especial. Se inscribirán como una sola finca bajo un mismo número: (...) Cuarto.–Los edificios en régimen de propiedad por pisos cuya construcción esté concluida o, por lo menos, comenzada. En la inscripción se describirán, con las circunstancias prescritas por la Ley, además del inmueble en su conjunto, sus distintos pisos o locales susceptibles de aprovechamiento independiente, asignando a estos un número correlativo, escrito en letra y la cuota de participación que a cada uno corresponde en relación con el inmueble. En la inscripción del solar o del edificio en conjunto se harán constar los pisos meramente proyectados. Se incluirán además aquellas reglas contenidas en el título y en los estatutos que configuren el contenido y ejercicio de esta propiedad. La inscripción se practicará a favor del dueño del inmueble constituyente del régimen o de los titulares de todos y cada uno de sus pisos o locales». Dicha descripción detallada, en el caso que nos ocupa, viene contenida en el título que sirve para justificar la previa adquisición del transmitente, por lo que la exigencia de aportación al procedimiento registral debe tenerse por cumplida. De manera paralela, desde un punto de vista sustantivo, esta primera inscripción implica un especial control de análisis y acreditación de la titularidad –y en su caso, las limitaciones o gravámenes– de la finca, debido a lo cual los procedimientos de inmatriculación recomiendan e imponen un elenco de exigencias y limitaciones adicionales de valoración por parte del legislador y del registrador, que se traduce en un conjunto de medios específicos que intenten preservar los intereses no solo de los propios inmatriculantes, sino también de eventuales terceros afectados, intentando extremar las cautelas para evitar los supuestos de doble inmatriculación, ya sea ésta total o parcial. En este sentido señala el artículo 7 de la Ley Hipotecaria que: «La primera inscripción de cada finca en el Registro de la Propiedad será de dominio y se practicará con arreglo a los procedimientos regulados en el Título VI de esta Ley». Es por ello importante recordar que es preciso distinguir la operación registral de inmatriculación en su vertiente formal, que como hemos visto se refiere a la incorporación a los libros de la finca como base de las operaciones registrales, la cual ha de venir descrita e identificada en su totalidad, y debe acompañarse representación gráfica georreferenciada de la misma para su incorporación al folio registral como su base gráfica, del aspecto sustantivo de la inscripción como constatación en el Registro de un acto de naturaleza jurídico real que afecta al dominio o las derechos constituidos sobre la misma, pero que no ha de referirse a la plena propiedad (como ocurre cuando se inscribe sólo la nuda propiedad, una vez desmembrado el usufructo) o a la totalidad de la misma (en el sentido de que sólo se acredite la adquisición de una cuota de copropiedad sobre la finca). En este sentido, y aunque de manera aislada ha tenido ocasión de pronunciarse este Centro Directivo, como en Resoluciones de 24 de abril de 1998, al reconocer que «ha de señalarse que una vez admitida la posibilidad de inmatriculación de un inmueble mediante una primera inscripción de una cuota indivisa en condominio ordinario practicada en virtud de auto recaído en expediente de dominio (cfr. artículos 278 y 377 del Reglamento Hipotecario, Resoluciones de 24 de marzo de 1983 y 30 de octubre de 1984) ningún obstáculo se advierte para rechazar esa inmatriculación en virtud de una primera inscripción de una cuota de participación en una comunidad especial si aparece completamente definido el régimen de esa comunidad y por consecuencia, el contenido de aquel derecho de cuota, como ocurre en el presente caso en el que se describe el total inmueble, se

determina la parte de uso singular y exclusivo y, por exclusión, la de uso común, y la cuota respectiva (artículo 5 de la Ley de Propiedad Horizontal); sin que pueda rechazarse, so pretexto de no haber sido promovido por todos los cotitulares del inmueble, la aptitud del expediente de dominio para declarar, con plena eficacia inmatriculadora, ese derecho de cuota, así en su pertenencia como en su íntegro contenido pues, por una parte, es en tal caso obligatoria en el expediente la citación de todos los cotitulares del inmueble común (cfr. artículos 278 del Reglamento Hipotecario, y 201, regla 3.^a, Ley Hipotecaria), y por otra, no se pretende la declaración de la titularidad de las restantes cuotas, sino exclusivamente la del promotor». En el mismo sentido, las Resoluciones de 13 de febrero de 2014 y 13 de julio de 2017 reconocen la posibilidad de inmatriculación de una finca en la que se inscribe la titularidad de una cuota del dominio sobre la misma. Para reforzar al sistema frente a las debilidades que se reconocen a ciertos medios de inmatriculación, existen diversas cautelas, tales como los plazos de suspensión de la fe pública registral para los eventuales adquirentes de los primeros titulares registrales, tal y como resulta del artículo 207 de la citada ley. De manera adicional, y para aumentar estas exigencias y controles que pudieran prever y proteger frente a situaciones fraudulentas, y atendiendo al supuesto de la inmatriculación por vía del llamado doble título, el artículo regulador de la misma establece igualmente requisitos específicos: «Serán inscribibles, sin necesidad de la previa inscripción y siempre que no estuvieren inscritos los mismos derechos a favor de otra persona, los títulos públicos traslativos otorgados por personas que acrediten haber adquirido la propiedad de la finca al menos un año antes de dicho otorgamiento también mediante título público, siempre que exista identidad en la descripción de la finca contenida en ambos títulos a juicio del Registrador y, en todo caso, en la descripción contenida en el título inmatriculador y la certificación catastral descriptiva y gráfica que necesariamente debe ser aportada al efecto». Este requisito de doble titulación implica que el registrador debe calificar la existencia de dos títulos materiales y formales traslativos válidos, que justifiquen la adquisición del inmatriculante y la previa adquisición de su causante, cuestión que en el caso que se nos plantea se ha producido de manera efectiva y correcta, al justificar el donatario la previa adquisición por herencia del donante con más de un año de antigüedad, por lo que el defecto en los términos que ha sido emitido no puede ser mantenido. La posibilidad de inmatricular una finca cuando sólo se inscribe una cuota de la titularidad sobre la misma, e incluso cuando se trate de elementos integrantes de una propiedad horizontal, es perfectamente posible cuando se describen todas las circunstancias, elementos y cláusulas determinantes y descriptivos de la misma (tal y como se expresa en el artículo 8 de la Ley Hipotecaria antes analizado). La exigencia del doble título no puede extenderse a los demás propietarios de los restantes elementos de la propiedad horizontal, puestos que como ya se ha señalado, se solicita únicamente la inscripción de los elementos objeto de donación, y no de los demás pisos o locales del edificio. Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación en los términos en que ha sido expresada. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 19 de diciembre de 2019.–El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/10/pdfs/BOE-A-2020-3403.pdf>

– R. 18-12-2019.– R.P. Oviedo nº 5.– **HERENCIA: LEGADOS: NO ES NECESARIA LA ENTREGA POR LOS HEREDEROS CUANDO EL LEGATARIO SE ENCUENTRA EN LA POSESIÓN.** Se trata de una escritura en la que los herederos del legatario se adjudican las fincas legadas. La registradora objeta que no consta el consentimiento de los legitimarios del causante. La Dirección confirma la necesidad de entrega del legado por los herederos o por el albacea autorizado, si el legatario no está autorizado para tomar posesión por sí solo (arts. 885 C.c. y 81 RH; ver R. 13.01.2006, R. 13.04.2009 y R. 04.07.2014), y que tal entrega es necesaria para verificar la inscripción en favor del legatario (R. 13.01.2006, R. 13.04.2009 y R. 04.07.2014). Aunque reitera que puede ser una excepción el caso de que el legatario ya estuviera en posesión de los bienes legados, y que el acta de notoriedad puede ser un medio para acreditarlo (R. 28.02.2019). Pero en este caso el notario declaraba la notoriedad de que el legatario estaba «en la posesión de los bienes legados desde el fallecimiento del testador, [...] esto es, tras su fallecimiento», cuando lo que debería acreditarse es «que estaba ya en posesión de la cosa legada en ese momento». Y no puede alegarse la prescripción del derecho de los legitimarios, pues «el registrador no puede, según reiteradísima doctrina de esta Dirección, calificar la prescripción, habida cuenta de los limitados medios que puede emplear para realizar su función calificadora». En cuanto a que el legatario pueda ser también heredero, «aunque según la doctrina científica y la de esta Dirección General (cfr. R. 28.04.1876 y R. 18.07.1900) tal entrega no es necesaria en el caso de que se trate de un prelegatario, ello no ocurre así más que cuando tal prelegatario es heredero único, pues, si existen otros herederos (cfr. R. 25.09.1987), no puede uno solo de ellos (sin constarle la renuncia de los demás) hacer entrega del legado». R. 18.12.2019 (Notario Vicente Martorell García contra Registro de la Propiedad de Oviedo-5) (BOE 12.03.2020).

Resolución de 18 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Oviedo nº 5, por la que se suspende la inscripción de una escritura de adjudicación de legado. En el recurso interpuesto por don Vicente Martorell García, notario de Oviedo, contra la calificación de la registradora de la Propiedad de Oviedo número 5, doña Isabel María Rodríguez Martínez, por la que se suspende la inscripción de una escritura de adjudicación de legado. Hechos I Mediante escritura autorizada el día 30 de abril de 2019 por el notario de Oviedo, don Vicente Martorell García, se otorgó adjudicación de legado procedente de la herencia de don A. G. T. Había fallecido el causante el día 30 de marzo de 1945, en estado de viudo, dejando cinco hijos –don S., doña O., doña M., doña M. y don B. G. G.– y dos nietos –don B. y don S. G. P.–, hijos respectivamente de otros dos hijos premuertos. Ocurrió su óbito bajo la vigencia de su último testamento otorgado el día 30 de marzo de 1942 ante el notario de Oviedo, don Luis García-Arango y Castrillón, en el que instituyó herederos a sus cinco hijos y dos nietos por partes iguales, y mejora a su nieto don S. G. P. –legado–, de once fincas que había heredado de su padre, resultantes de un expediente posesorio de 3 de mayo de 1922, y de las cuales habían sido vendidas dos a la apertura de la sucesión. Don S. G. P. falleció el día 24 de noviembre de 2017, en estado de viudo y dejando seis hijos –don A., don M., doña C., doña B., doña M. C. y doña M. D. G. A.–. Ocurrió su óbito intestado, y mediante acta de declaración de herederos abintestato, de fecha 26 de febrero de 2018, ante el notario de Oviedo don Vicente Martorell García, fueron declarados herederos los seis citados hijos por partes iguales. Ante el mismo notario, con fecha 16 de abril de 2018, los seis citados hijos y herederos aceptaron la herencia de su padre don S. G. P. Ahora, en la escritura citada de fecha 30 de abril de 2019, se procedió a la adjudicación de las nueve fincas restantes del expediente posesorio referido antes; la otorgaron los seis

citados hijos y herederos de don S. G. P.; se manifestaba que el causante don A. G. T. era dueño de esas fincas con carácter privativo por herencia de su padre, y que, así constaba inscrito por expediente posesorio de 3 de mayo de 1922; los comparecientes, hijos y herederos de don S. G. P., se adjudicaban las nueve fincas citadas y requerían al notario, que, realizara acta de notoriedad en la que se manifestaba y resultaba lo siguiente: que «los intervenientes son conscientes de la exigencia del artículo 885 del Código Civil (El legatario no puede ocupar por su propia autoridad) (...)», y que, en este caso hay herederos y legitimarios cuyo concurso era necesario, pero que, la superación de este obstáculo era imposible dado que han transcurrido más de 75 años desde la apertura de la sucesión y no sabían de la existencia de aquellos o de sus herederos al haber tenido que emigrar; que respecto a la necesidad de intervención de los legitimarios, había prescrito por el transcurso de tiempo (más de 30 años); que respecto de la posibilidad de prescindir de los herederos, se hacía constar «(...) que la posibilidad que brinda la Resolución de la Dirección General (...) de acreditar mediante acta notarial de notoriedad que el legatario se encontraba ya en posesión del bien legado al fallecimiento del causante, lo que debería extender al supuesto en que el legatario ha tomado posesión por sí solo del bien legado después del fallecimiento del testador, y la ha mantenido de forma pacífica e ininterrumpida durante más de un año, pues en tal caso la posesión deviene inatacable por la vía interdictal, sin que tampoco quepa al heredero la vía declarativa contra el legatario/proprietario, por lo que carece ya de sentido una entrega meramente formal, máxime cuando ha prescrito también por el transcurso de 15 años (contados desde el fallecimiento del testador el día 30 de marzo de 1945) cualquier acción de los posibles acreedores del testador, sin que conste tampoco en el Registro de la Propiedad anotación preventiva alguna». Tras la práctica de las publicaciones oportunas, mediante diligencia de fecha 17 de junio de 2019, se declaró lo siguiente: «En consecuencia, a la vista de los antecedentes y pruebas practicadas, declaro ser notorio que el legatario don S. G. P. y después sus causahabientes, se encuentran en la posesión de los bienes legados desde el fallecimiento del testador don A. G. T. en 1945, sin que conste reclamación alguna de sus legitimarios o acreedores». II Presentada el día 18 de julio de 2019 la referida escritura en el Registro de la Propiedad de Oviedo número 5, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Hechos: Primero. El documento presentado es una escritura de aceptación de legado por fallecimiento de don A.G.T. Dicho causante falleció el 30 de marzo de 1945, en estado de viudo y dejando cinco hijos llamados don S. G. G., doña O. G. G., doña M. G. G., doña M. G. G. y don B. G. G. y dos nietos, hijos de otro hijo e hija premuertos, llamados don S. G. P. y don B. P. G. Su fallecimiento tuvo lugar bajo la vigencia de testamento otorgado el 30 de marzo de 1942 en el que en la disposición Tercera mejora a su nieto don S. G. P. haciéndole legado de le once fincas en la demarcación de este Registro y en el remanente instituye herederos de sus bienes a sus mencionados hijos y nietos. Y en la cláusula quinta del testamento se expresa que la casa comprendida en la mejora hecha a don Sabino, la usufructuará vitaliciamente la madre del mejorado doña B. P. G. –la cual no comparece ni consta su fallecimiento art. 14 L.H.–. Segundo. El nieto mejorado don S. G. P. falleció el 24 de noviembre de 2017 en estado de viudo y dejando seis hijos, don A. G. A., don M. G. A., doña C. G. A., doña B. G. A., doña M. C. G. A. y doña M. D. G..A., únicos comparecientes en el título que ahora se califica. Tercero. No intervienen en la escritura ni los herederos del primer causante para la entrega del legado ni los legitimarios, lo que justifican alegando lo siguiente: "que son conocedores de la exigencia del artículo 885 del Cc y del artículo 81 a) del Reglamento hipotecario, en virtud de los cuales resulta necesario el concurso de los legitimarios y herederos del testador que ordenó el legado en favor de su causante, exigencia que le es imposible cumplir, dado que han transcurrido 75 años desde la apertura de la sucesión y nada saben de la existencia de aquéllos o sus herederos". Respecto a la prescindibilidad de los legitimarios, se justifica por haber prescrito por el transcurso de 30 años (contados desde el fallecimiento del testador) la acción para reclamar sus legítimas, sin que conste tampoco en el Registro anotación preventiva alguna. En cuanto a la prescindibilidad de los herederos, resulta de la posibilidad que brinda la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de julio de 2018 de acreditar mediante acta notarial de notoriedad que el legatario se encontraba ya en la posesión del bien legado al fallecimiento del causante, lo que debería extender al supuesto en que el legatario ha tomado posesión por sí solo del bien legado después del fallecimiento del testador y la ha mantenido de forma pacífica e ininterrumpida durante más de un año, pues tal caso "la posesión deviene inatacable por la vía interdictal, sin que tampoco quepa al heredero la vía declarativa contra el legatario, por lo que carece ya de sentido una entrega formal, máxime cuando ha prescrito también cualquier posible acción de los acreedores...". Fundamentos de Derecho: Vistos los artículos 440, 609, 882, 883, 885 y 891 del Código Civil; 18 y 19 bis de la Ley Hipotecaria; 81 del Reglamento Hipotecario; 209 del Reglamento Notarial y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y el Notariado de 13 de enero de 2006, 13 de abril de 2009, 19 de abril de 2013, 4 de julio de 2014, 21 de septiembre y 3 de diciembre de 2015, 20 de julio, 8 de septiembre de 2016 y 5 de julio de 2018 y 28 de febrero de 2019. De conformidad con el artículo 885 del Código Civil, el legatario no puede ocupar por su propia autoridad la cosa legada, debiendo exigir tal entrega al albacea facultado para darla o a los herederos. Ello tiene su fundamento en el artículo 440 del mismo Cuerpo legal, cuando dice que «la posesión de los bienes hereditarios se entiende transmitida al heredero sin interrupción y desde el momento de la muerte del causante, en el caso de que llegue a adirse la herencia». Y aunque podría pensarse que tal entrega es simplemente de la posesión y nada tiene que ver con la inscripción de la cosa legada en favor del legatario, ya que cuando el legado es de cosa específica propia del testador, aquél adquiere la propiedad desde el fallecimiento de éste, conforme al artículo 882 del Código civil, la Dirección General de los Registros y el Notariado ha puesto de relieve en Resoluciones de 13 de enero de 2006, 13 de abril de 2009 y 4 de julio de 2014, que los legados, cualquiera que sea su naturaleza, están subordinados al pago de las deudas y, cuando existan herederos forzosos, al pago de las legítimas. En consonancia con tales preceptos, el artículo 81 del Reglamento Hipotecario dispone que: «la inscripción a favor del legatario de inmuebles específicamente legados se practicará en virtud de... a) Escritura de manifestación de legado otorgada por el propio legatario siempre que no existan legitimarios y aquel se encuentre facultado expresamente por el testador para posesionarse de la cosa legada c) Escritura de entrega otorgada por el legatario y por el heredero o herederos». En el presente caso existen legitimarios y el testamento del causante no contiene ninguna previsión sobre la posibilidad de que el legatario pueda por sí solo tomar posesión de la cosa legada, por lo que no sería de aplicación del artículo 81 a) del Reglamento Hipotecario. Como ha señalado la Dirección General de los Registros y el Notariado en Resolución de 19 de febrero de 2019 "cabe afirmar que fuera de los casos en que el legatario fuera ya poseedor –se entiende posesión al tiempo de apertura de la sucesión– tan solo sería admisible la toma de posesión por el mismo si, no existiendo legitimarios, el testador le hubiera facultado expresamente para ello". Los legatarios manifiestan en el título presentado que no es necesaria la intervención de los herederos para la entrega del legado porque ya se encontraban en la posesión de los bienes legados» desde el fallecimiento del causante», lo que acreditan mediante acta de notoriedad incorporada al título. Es cierto que la DGRN en Resolución de 5 de julio de 2018 contempla la posibilidad de prescindir de los herederos si los legatarios justifican mediante acta de notoriedad encontrarse en

posesión del bien legado antes de la apertura de la sucesión, lo que tampoco ocurre en este caso ya que el juicio de notoriedad que hace el Notario se refiere a un momento posterior a la apertura de la sucesión. La extensión que hacen los interesados al caso concreto que estamos calificando de la doctrina expresada en citada resolución encuentra su rechazo en la Resolución de 19 de febrero de 2019. Se da la circunstancia de que en presente caso los herederos instituidos son además legitimarios, por lo que su intervención resulta imprescindible para garantizar la protección de sus legítimas. Sobre la necesidad de intervención de los legitimarios para la entrega de los legados ya se pronunciaron las Resoluciones de la D.G.R.N. de 27 de febrero de 1982, 20 de septiembre de 1988 y más recientemente la Resolución, de 9 de junio de 2016 en el sentido de que "no es posible la entrega del legado sin que preceda la liquidación y partición de la herencia con expresión de las operaciones particionales de las que resulte cuál es el haber y lote de bienes correspondientes a los herederos forzosos cuyo consentimiento para la entrega de los legados no consta, porque solamente de este modo puede saberse si dichos legados, se encuentran dentro de la cuota de que puede disponer el testador y no se perjudica, por tanto, la legítima de los herederos forzosos". No cabe objetar, como hacen los comparecientes, la prescripción de acciones. Es posible que ya hayan prescrito las acciones para exigir el pago de las legítimas, por eso tendrá que decidirlo la autoridad judicial en el juicio declarativo correspondiente ya que, como ha señalado la DGRN en Resoluciones de 25 de abril de 1989, 3 de diciembre de 2015 y 8 de septiembre de 2016, la prescripción, sea extintiva o adquisitiva no es una materia que pueda ser calificada por el registrador, ni por el notario, pues requiere una valoración de hechos que escapa por completo a su respectiva función y que solo puede ser realizada judicialmente. Por todo lo expuesto procede suspender la inscripción solicitada por el defecto subsanable de no constar el consentimiento de los herederos legitimarios y además en cuanto a la casa faltar la comparecencia o acreditar el fallecimiento de la usufructuaria doña Benjamina Paredes García. La presente nota de calificación lleva consigo la prórroga del asiento de presentación y contra la misma podrá (...) Oviedo a ocho de agosto del año dos mil diecinueve.—La registradora (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos de la registradora). III Contra la anterior nota de calificación, don Vicente Martorell García, notario de Oviedo, interpuso recurso el día 19 de septiembre de 2019 en el que alegaba lo siguiente: «Fundamentos de Derecho: Se recurre únicamente el primero de los defectos (la falta de consentimiento de los herederos/legitimarios), pues la acreditación del fallecimiento de la usufructuaria (madre del legatario y abuela de los adjudicatarios finales) es algo fácil de subsanar, no merece que enturbie el asunto principal de gran importancia práctica, y se pensaba conocido del Registro de una anterior y acertada calificación negativa de unas escrituras de 2004 y 2018, que se dejan sin efecto en la que nos ocupa respecto de las fincas en cuestión. Primero. Decaimiento de cualesquiera otros intereses a proteger.—Conforme se manifestó en la escritura, los intervenientes eran conscientes de la exigencia del artículo 885 del Código Civil ("...El legatario no puede ocupar por su propia autoridad la cosa legada, sino que debe pedir su entrega y posesión al heredero o al albacea, cuando éste se halle autorizado para darla..."), si bien del artículo 81-a del Reglamento Hipotecario resulta la posibilidad de otorgar el legatario la escritura de manifestación de legado, siempre que no existan legitimarios y aquél se encuentre facultado expresamente por el testador para posesionarse de la cosa legada. En este caso, existen legitimarios y el legatario no ha sido facultado por el testador, con lo cual sus herederos se encuentran con la doble limitación de precisar del concurso de los legitimarios y de los herederos del testador que ordenó el legado en favor de su causante, pues no obstante concurrir dicha doble condición en las mismas personas, la superación de su exigencia precisa de un tratamiento distinto. Respecto a la prescindibilidad de los legitimarios, se justifica por haber prescrito por el transcurso de 30 años (contados desde el fallecimiento del testador el día 30 de marzo de 1945) la acción para reclamar tales legítimas, sin que conste tampoco en el Registro de la Propiedad anotación preventiva alguna. En cuanto a la prescindibilidad de los herederos, resulta de la posibilidad que brinda la Resolución Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de julio de 2018 de acreditar mediante acta notarial de notoriedad que el legatario se encontraba ya en la posesión del bien legado al fallecimiento del causante, lo que debería extender al supuesto en que el legatario ha tomado posesión por sí solo del bien legado después del fallecimiento del testador y la ha mantenido de forma pacífica e ininterrumpida durante más de un año, pues en tal caso la posesión deviene inatacable por la vía interdictal (art. 460 del Código Civil), sin que tampoco quiera al heredero la vía declarativa contra el legatario/propietario, por lo que carece ya de sentido una entrega meramente formal, máxime cuando ha prescrito también por el transcurso de 15 años (contados desde el fallecimiento del testador el día 30 de marzo de 1945) cualquier acción de los posibles acreedores del testador, sin que conste tampoco en el Registro de la Propiedad anotación preventiva alguna. A tal fin, se trámó y declaró en la propia escritura la notoriedad de que su causante y después los propios adjudicatarios, se encuentran en la posesión de los bienes legados desde el fallecimiento del testador en 1945, sobre las pruebas de las certificaciones catastrales en las que figuran como titulares los adjudicatarios, la declaración de testigos y la publicación de un edicto en el Boletín Oficial del Estado convocando durante el plazo de un mes a tales herederos y legitimarios del testador para que realizasen las alegaciones que estimasen oportunas, sin que evidentemente hayan comparecido. Segundo. Apreciación notarial y registral del decaimiento del interés de eventuales terceros.—Frente al anterior planteamiento opone la calificación registral que "...No cabe objetar, como hacen los comparecientes, la prescripción de acciones... pero eso tendrá que decidirlo la autoridad judicial en el juicio declarativo correspondiente ya que, como ha señalado la DGRN en Resoluciones de 25 de abril de 1989, 3 de diciembre de 2015 y 8 de septiembre de 2016, la prescripción, sea extintiva o adquisitiva no es una materia que pueda ser calificada por el registrador, ni por el notario, pues requiere una valoración de hechos que escapa por completo a su respectiva función y que solo puede ser realizada judicialmente". Veamos si alguna de las resoluciones citadas, en lo que a la poste es el principal fundamento de derecho de la calificación negativa, tiene algo que ver con el tema que nos ocupa: (1) La Resolución DGRN de 25 de abril de 1989, se refiere a un supuesto de cesión del remate en ejecución hipotecaria. (2) La Resolución DGRN de 3 de diciembre de 2015 se refiere a un supuesto de usucapión declarado judicialmente, estimándose el recurso al haber sido citado los herederos del marido de la titular registral, dado el carácter ganancial del bien. (3) La Resolución DGRN de 8 de septiembre de 2016 se refiere a un supuesto de usucapión declarado judicialmente, desestimándose el recurso al no haberse demandado debidamente a la herencia yacente del titular registral. Pero es que no se quiere declarar la usucapión en favor del legatario ni de nadie (vedado a notarios y registradores, por ejemplo, en Resolución DGRN de 5 de diciembre de 2014). Lo que se pretende aquí es que la acreditación del transcurso del tiempo necesario para la prescripción o decaimiento de los derechos de eventuales terceros, que ni siquiera son titulares registrales pero que podrían resultar perjudicados (herederos, legitimarios y acreedores), unido a la inacción registral de tales terceros, funda y posibilita notarialmente la declaración de una determinada situación patrimonial en favor de quien sí tiene un título público en su favor. Por el contrario, podemos citar otros muchos supuestos de apreciación notarial y registral del transcurso del tiempo necesario para la prescripción o decaimiento de los derechos de terceros, que ni son titulares registrales

dominicales ni han hecho nada por la constancia registral de sus eventuales intereses (recordemos la conocida máxima de que «el Registro ayuda al que se ayuda»). Por ejemplo y más graves: – La declaración de obra sin licencia por el transcurso del plazo de prescripción de la acción de demolición, sin que conste en el Registro haberse incoado expediente de disciplina urbanística (artículo 28 de la Ley del Suelo). Nótese que estamos hablando no ya de eventuales intereses de terceros particulares sino de un efectivo interés público. – La cancelación de hipotecas y condiciones resolutorias en garantía del precio aplazado si dentro del año siguiente al de la prescripción de tales garantías no consta actividad registral en contra (artículo 82 de la Ley Hipotecaria). Nótese que ya no hablamos de eventuales terceros sino de titulares registrales, aunque no sean dominicales. – La no exigencia de la acreditación de la notificación al arrendatario de vivienda para la inscripción a favor del nuevo adquirente, cuando no se había inscrito dicho arrendamiento, siendo suficiente la manifestación del vendedor sobre la situación arrendaticia y la renuncia al derecho de adquisición preferente, ya que el arrendatario pudiendo inscribir su derecho para estar mejor protegido no lo ha hecho (dos Resoluciones DGRN 11 de enero de 2016 para el régimen vigente entre las reformas de 2103 y 2019). Nótese que ya ni hace falta el transcurso del tiempo para la prescripción del retracto arrendatario, sino que basta con la inacción registral del arrendatario. Tercero. La postura de la Dirección General de los Registros y del Notariado.–La Resolución DGRN de 4 de marzo de 2016 abrió la puerta a esta interpretación más conforme a la lógica de la realidad social (pues no olvidemos que, conforme al art. 3 del Código Civil, la interpretación de las normas no debe conducir a resultados contrarios a la lógica que se deriva de dicha realidad, abocando a una acción procesal que, de ser admitida, sería artificiosa y contradictoria con la situación real) al afirmar «...que fuera de los casos en que el legatario fuera ya poseedor, tan sólo sería admisible la toma de posesión por el mismo si, no existiendo legitimarios, el testador le hubiera facultado expresamente para ello...». Por su parte, la Resolución DGRN de 5 de julio de 2018 dio un paso adelante al interpretar que si el legatario se encontraba ya en posesión del inmueble legado al fallecimiento del testador (a pesar de no haber sido facultado expresamente para posesionarse del mismo), dado que no se trata de acreditar la prescripción adquisitiva sino tan solo una situación de hecho como es la posesión, "...sería una solución la acreditación de la notoriedad del hecho de la posesión mediante al acta regulada en el artículo 209 del Reglamento Notarial, que tiene por objeto la comprobación y fijación de hechos notorios sobre los cuales puedan ser fundados y declarados derechos y legitimadas situaciones personales o patrimoniales, con trascendencia jurídica. Para esto, la ley habilita cuantas garantías juzgue necesarias el notario a los efectos de comprobar, determinar y acreditar de una forma efectiva la notoriedad de un hecho. Con este documento, se acreditaría la posesión continuada del local en el concepto que corresponda y fuera suficiente para entender que la entidad legataria se halla en posesión de la cosa legada y no es necesaria su entrega...". Sin embargo, la Resolución DGRN de 28 de febrero de 2019 (de la que los interesados fueron suficientemente advertidos por mí), pone el freno en un supuesto, en que la única diferencia con el anterior, era que el legatario no se encontraba en la posesión al fallecimiento mismo del testador, sino que lo había estado desde 1964 hasta ahora, acreditándolo mediante acta notarial de notoriedad. Siempre cabe volver a plantearse el asunto pues, aunque desestimatoria del recurso, adolece dicho pronunciamiento de cierta incongruencia omisiva al no argumentar sobre la alegada posesión superior al año, inatacable por vía interdictal (art. 460 del Código Civil), y sin realmente justificar el desigual tratamiento. En nuestro caso, el obstáculo adicional sería la existencia de legitimarios, que hemos abordado ya en los Fundamentos anteriores. Cuarto. ¿Alternativas?–Se dirá que por qué no se hace concurrir a tales herederos/legitimarios. Pues porque han transcurrido 75 años desde la apertura de la sucesión y nada saben de la existencia de aquéllos o, con casi toda probabilidad, sus herederos, al haber aquéllos tenido que emigrar. De hecho, y así se dice en el instrumento calificado, en escritura autorizada por el Notario de Oviedo Don Rafael Azpitarte Sánchez, el día 21 de junio de 1949, número 1465 de protocolo, tales herederos/legitimarios vendieron a la madre del legatario el resto de las fincas de la herencia del testador, interviniendo ya mediante un poder otorgado en Argentina. ¿Y un expediente de reanudación del trámite registral? Podría chocar con la objeción de la regla primera del artículo 208 de la Ley Hipotecaria, según la cual, "...No se entenderá producida la interrupción del trámite sucesivo cuando la persona a cuyo favor hubiera de practicarse la inscripción haya adquirido su derecho directamente del titular registral o sus herederos...". Y aunque esta regla se ha visto atemperada en los casos de extraordinaria dificultad (por ejemplo, en las Resoluciones DGRN de 3 de enero de 2017 y 18 de octubre de 2017). Eso es incidir ya en unos costes para quedar al final a la discrecionalidad registral (curioso que el registrador no pueda apreciar un dato objetivo como es el transcurso del tiempo y la inacción registral, anteriormente alegadas, y sí el grado de dificultad de una comparecencia). Por no hablar de las repercusiones fiscales, que no importan para la resolución del recurso, pero sí a los interesados y que motivó una consulta de los mismos atendida negativamente por la Resolución de la Dirección General de Tributos de 15 de julio de 2019 (V4340-19). En definitiva, a cualquiera se le hace difícil entender que notarios y registradores no podamos ofrecer una vía económica de solución a los herederos de alguien a quien su abuelo le legó específicamente unos inmuebles en un testamento notarial, con el pretendido fin de salvaguardar unos hipotéticos derechos de terceros que hace más de 75 años que no han dado señales de vida, registrales o de otro tipo. Máxime cuando las garantías procedimentales materiales han sido incluso mayores; y en la línea de las progresistas interpretaciones que en materias conexas brinda la propia Dirección General, por ejemplo en la Resolución DGRN de 14 de abril de 2016 que en relación al expediente de reanudación del trámite registral considera que basta con que el titular registral o herederos no se opongan si la inscripción tiene más de 30 años de antigüedad, cuando en el artículo 208 de la Ley Hipotecaria no se hace mención a plazo alguno». IV Mediante escrito, de fecha 24 de septiembre de 2019, la registradora de la Propiedad emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 440, 609, 882, 883, 885 y 891 del Código Civil; 18 y 19 bis de la Ley Hipotecaria; 81 del Reglamento Hipotecario; 209 del Reglamento Notarial, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 13 de enero y 26 de abril de 2006, 18 de mayo de 2008, 13 de abril de 2009, 19 de abril de 2013, 4 de julio de 2014, 21 de septiembre y 3 de diciembre de 2015, 4 de marzo, 20 de julio y 8 de septiembre de 2016, 5 de julio de 2018 y 28 de febrero de 2019. 1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de adjudicación de legado en la que son relevantes los hechos que se producen por el orden siguiente: – El titular de las fincas legadas había fallecido el día 30 de marzo de 1945, en estado de viudo, dejando cinco hijos y dos nietos, hijos respectivamente de otros dos hijos premuertos; en su último testamento, instituyó herederos a sus cinco hijos y dos nietos por partes iguales, y mejoró con legado a su nieto con once fincas que había heredado de su padre, resultantes de un expediente posesorio de 1922, y de las cuales habían sido vendidas dos a la apertura de la sucesión. – El nieto mejorado fallece intestado el 24 de noviembre de 2017, en estado de viudo y dejando seis hijos que, fueron declarados herederos y aceptaron la herencia de su padre. – Ahora se otorga escritura de adjudicación del legado de las nueve fincas restantes; la otorgan los seis citados hijos y herederos del mejorado; se manifiesta que el titular registral era dueño de esas fincas con carácter privativo por herencia de su padre, y que, así

consta inscrito por expediente posesorio de fecha 3 de mayo de 1922; los comparecientes, hijos y herederos del mejorado, se adjudican las nueve fincas citadas. – En la escritura de adjudicación del legado, los intervenientes requieren al notario, que, realiza acta de notoriedad de la que se manifiesta y resulta lo siguiente: que «los intervenientes son conscientes de la exigencia del artículo 885 del Código Civil (El legatario no puede ocupar por su propia autoridad) (...); que, en este caso, hay herederos y legitimarios cuyo concurso es necesario, pero que, la superación de este obstáculo es imposible dado que han transcurrido más de 75 años desde la apertura de la sucesión y no saben de la existencia de aquellos o de sus herederos al haber tenido que emigrar; que respecto a la necesidad de intervención de los legitimarios, ha prescrito por el transcurso de tiempo (más de 30 años); que respecto de la posibilidad de prescindir de los herederos, se razona que «(...) que la posibilidad que brinda la Resolución de la Dirección General (...) de acreditar mediante acta notarial de notoriedad de que el legatario se encontraba ya en posesión del bien legado al fallecimiento del causante, lo que debería extender al supuesto en que ha tomado posesión por sí solo del bien legado después del fallecimiento del testador y la ha mantenido de forma pacífica e ininterrumpida durante más de un año, pues en tal caso la posesión deviene inatacable por la vía interdictal, sin que tampoco quepa al heredero la vía declarativa contra el legatario/propietario, por lo que carece ya de sentido una entrega meramente formal, máxime cuando ha prescrito también por el transcurso de 15 años (contados desde el fallecimiento del testador el día 30 de marzo de 1945) cualquier acción de los posibles acreedores del testador, sin que conste tampoco en el Registro de la Propiedad anotación preventiva alguna»; mediante diligencia se declaró lo siguiente: «En consecuencia, a la vista de los antecedentes y pruebas practicadas, declaro ser notorio que el legatario don S. G. P. y después sus causahabientes, se encuentran en la posesión de los bienes legados desde el fallecimiento del testador don A. G. T. en 1945, sin que conste reclamación alguna de sus legitimarios o acreedores». La registradora señala como defecto, además de otro que no se recurre, que no consta el consentimiento de los herederos legitimarios del primer causante del que procede el legado. El notario recurrente alega lo siguiente: que la intervención de los legitimarios no es necesaria por haber prescrito por transcurso del tiempo la acción para reclamar sus legítimas; que la posibilidad admitida por la Resolución de 5 de julio de 2018, de declarar la notoriedad de que el legatario estaba en posesión de la cosa legada al tiempo de la apertura de la sucesión, se debería extender al supuesto en que el legatario ha tomado posesión por sí solo del bien legado después del fallecimiento del testador y la ha mantenido de forma pacífica e ininterrumpida durante más de un año; que la prescripción por el transcurso del tiempo unido a la inacción registral de los terceros, funda la prescripción extintiva de las acciones de los legitimarios y posibilita notarialmente la declaración de una determinada situación patrimonial en favor de quien sí tiene un título público en su favor; que no es posible la intervención de unos legitimarios y herederos cuyo paradero se desconoce, y que el expediente de reanudación trato sucesivo no es posible dado que adquirieron de los titulares registrales o sus herederos; que no hay otras alternativas de adquirir la titularidad registral para los herederos del legatario. 2. En primer lugar, respecto a la necesidad de entrega de la posesión de los legados, hay que recordar la reiterada doctrina de este Centro Directivo (vid. Resoluciones en «Vistos»): «En cuanto la cuestión de la falta de autorización a la legataria para ocupar por su propia autoridad la cosa legada y necesidad de la entrega por parte de los herederos, al no existir albacea facultado para darla, el artículo 885 del Código Civil establece que el legatario no puede ocupar por sí la cosa legada, debiendo exigir tal entrega al albacea facultado para la misma o a los herederos. A estos hay que añadir aquellos casos en los que el legatario estuviese, antes de la apertura de la sucesión, en posesión de la cosa legada por haberle sido entregada por el causante en vida. Y, aunque podría pensarse que tal entrega es simplemente de la posesión y nada tiene que ver con la inscripción de la cosa legada en favor de la legataria, ya que cuando el legado es de cosa específica propia del testador, aquél adquiere la propiedad desde el fallecimiento de éste (cfr. artículo 882 del Código Civil), este Centro Directivo ha puesto de relieve (cfr. las Resoluciones de 13 de enero de 2006, 13 de abril de 2009 y 4 de julio de 2014) que los legados, cualquiera que sea su naturaleza, están subordinados al pago de las deudas y, cuando existen herederos forzados –lo que en este caso no acontece–, al pago de las legítimas. La dispersión de los bienes perjudicaría la integridad de la masa hereditaria, y, por tanto, a los acreedores». 3. Por otra parte, como ha recordado este Centro Directivo en Resoluciones de 13 de enero de 2006, 13 de abril de 2009 y 4 de julio de 2014, la legislación hipotecaria, ya desde la Ley de 1861, ha establecido que tal entrega es necesaria para verificar la inscripción en favor del legatario; en este sentido, la Exposición de Motivos de la primera Ley Hipotecaria, al justificar la anotación preventiva a favor del legatario expresa: «Cuando la cosa legada es determinada o inmueble con arreglo a los principios del derecho, la propiedad pasa al legatario desde el momento en que expira el testador; el heredero es el que tiene que entregársela, pero sin que por ello pueda decirse que ni un solo momento ha estado la cosa en su dominio. Esto supuesto, mientras llega el caso de que la tradición se verifique, justo es, por lo menos, que tenga derecho el dueño a impedir que la cosa se enajene a un tercero que por tener inscrito su derecho y ser el adquirente de buena fe pueda después defenderse con éxito de la reivindicación». Y, aunque según la doctrina científica y la de esta Dirección General (cfr. Resoluciones de 28 de abril de 1876 y 18 de julio de 1900) tal entrega no es necesaria en el caso de que se trate de un prelegatario, ello no ocurre así más que cuando tal prelegatario es heredero único, pues, si existen otros herederos (cfr. Resolución de 25 de septiembre de 1987), no puede uno solo de ellos (sin constarle la renuncia de los demás) hacer entrega del legado. 4. El artículo 81 del Reglamento Hipotecario establece que «la inscripción a favor del legatario de inmuebles específicamente legados se practicará en virtud de (...) a) escritura de manifestación de legado otorgada por el propio legatario, siempre que no existan legitimarios y aquel se encuentre facultado expresamente por el testador para posesionarse de la cosa legada (...) c) Escritura de entrega otorgada por el legatario (...) y por el heredero o herederos». Ciertamente, en el supuesto de este expediente no están los legatarios autorizados para tomar posesión por su propia autoridad de la cosa legada, por lo que no procede aplicar el primer apartado del artículo 81 del Reglamento Hipotecario. Para recapitular, cabe afirmar que fuera de los casos en que el legatario fuera ya poseedor –se entiende posesión al tiempo de la apertura de la sucesión– tan sólo sería admisible la toma de posesión por el mismo si, no existiendo legitimarios, el testador le hubiera facultado expresamente para ello (primero de los supuestos contemplados en el artículo 81 del Reglamento Hipotecario), posibilidad que no se da en el supuesto de hecho de este expediente, al no haber previsión testamentaria de la causante sobre tal extremo. Por ello, habida cuenta de la inexistencia de contador-partidor o albacea facultado para la entrega, es de aplicación lo previsto en el citado precepto reglamentario, y corresponde a los herederos designados la entrega de la cosa legada, de manera que no cabe la eventual toma de posesión por sí de los legatarios favorecidos en el testamento, dado que tal posibilidad tiene como presupuesto ineludible la de la entrega por los herederos. 5. Alega el recurrente la prescripción de las acciones de los legitimarios por el transcurso del tiempo de manera que, unido a la inacción registral de los terceros, funda la prescripción extintiva de las acciones de los legitimarios y posibilita notarialmente la declaración de una determinada situación patrimonial en favor de quien sí tiene un título público en su favor. Pues bien, es doctrina reiterada de este Centro Directivo (vid. «Vistos»)

que el hecho de la prescripción no es una cuestión que pueda ser apreciada directamente por el registrador; cuestión distinta es que se establezcan legalmente procedimientos especiales para facilitar la liberación de cargas, como el prevenido en el párrafo quinto del artículo 82 de la Ley Hipotecaria, referido exclusivamente a la cancelación de hipotecas y de las condiciones resolutorias establecidas en garantía del precio aplazado a que se refiere el artículo 11 de la ley Hipotecaria –algunas de las cuales menciona el recurrente en su escrito de interposición–. Así pues, en cuanto a las alegaciones del recurrente de que ha transcurrido el plazo necesario, y, por ello, ha prescrito el derecho de los legitimarios, aunque tal fuese el plazo aplicable, el registrador no puede, según reiteradísima doctrina de esta Dirección calificar la prescripción, habida cuenta de los limitados medios que puede emplear para realizar su función calificadora. Por lo tanto, en cuanto a las manifestaciones hechas en la escritura y que se reiteran en el escrito de interposición de recurso, ciertamente que aportarían las pruebas para la prescripción, pero la prescripción escapa del ámbito de calificación siendo competencia de los jueces y tribunales. Sin embargo, no se trata de acreditar la prescripción adquisitiva sino tan solo una situación de hecho como es la posesión. En el concreto supuesto de este expediente, se sustenta esta posesión en la notoriedad que resulta en el acta que contiene la escritura. Así, ha afirmado este Centro Directivo –Resolución de 5 de julio de 2018– que es una solución la acreditación de la notoriedad del hecho de la posesión mediante al acta regulada en el artículo 209 del Reglamento Notarial, que tiene por objeto la comprobación y fijación de hechos notorios sobre los cuales puedan ser fundados y declarados derechos y legitimadas situaciones personales o patrimoniales, con trascendencia jurídica. Para esto, la ley habilita cuantas garantías juzgue necesarias el notario a los efectos de comprobar, determinar y acreditar de una forma efectiva la notoriedad de un hecho. Con este documento, se acredita la posesión continuada de la cosa legada en el concepto que corresponda y sería suficiente para entender que la entidad legataria se halla en posesión de la cosa legada y no es necesaria su entrega. Centrados en el concreto supuesto, en el acta de notoriedad se declara la posesión de la vivienda a favor del legatario de la siguiente forma: «(...) el legatario don (...) y después sus causahabientes, se encuentran en la posesión de los bienes legados desde el fallecimiento del testador don (...) en 1945, sin que conste reclamación alguna de sus legitimarios o acreedores». Así pues, teniendo en cuenta lo siguiente: que la Resolución de este Centro Directivo de 28 de febrero de 2019, determinó que el acta de notoriedad debería declarar el requisito de que «el legatario esté en posesión de la cosa legada al tiempo de la apertura de la sucesión», esto es, que estaba ya en posesión de la cosa legada en ese momento; que como ha dicho este Centro Directivo (vid. «Vistos») no es precisa la entrega en «aquellos casos en los que el legatario estuviese antes de la apertura de la sucesión, en posesión de la cosa legada por haberle sido entregada por el causante en vida»; y habiéndose determinado por el acta de notoriedad del expediente, que «se encuentran en la posesión de los bienes legados desde el fallecimiento del testador», esto es, tras su fallecimiento, debe desestimarse el recurso. Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la calificación. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 18 de diciembre de 2019.–El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3545.pdf>

– R. 18-12-2019.- R.P. San Sebastián nº 6.- **HERENCIA: LA DELEGACIÓN DE LA FACULTAD DE MEJORAR DEL ART. 831 C.C. Y LA LEGÍTIMA VASCA.** El causante murió con vecindad civil vasca, bajo testamento en el que legaba a su esposa el usufructo universal vitalicio, sujeto a cautela socini, la última parte de la cual implicaba que si todos los legitimarios rechazan el tal usufructo, les lega su legítima e instituye a su esposa como heredera; además le concedía la facultad de mejorar y distribuir la herencia entre los descendientes comunes (art. 831 C.C.); fallecido el testador, se otorga escritura de adjudicación de herencia por la viuda y un hijo; este rechaza el usufructo, con lo que recibe la legítima y deja a su madre como heredera. «La registradora señala como defecto que es precisa la comparecencia en la escritura calificada de la otra legitimaria, lo que fundamenta en lo siguiente: que fue nombrada en el testamento, y que la fiduciaria del art. 831 C.C. no está facultada para apartar a la legitimaria». La Dirección, coordinando la fiducia del Código civil con la naturaleza de la legítima colectiva vasca, resuelve que, puesto que en el Derecho civil vasco no existe una legitimidad estricta ni individual, sino la colectiva de un tercio, que se respeta al atribuirla a un hijo, y el resto puede distribuirlo libremente la fiduciaria, son eficaces las adjudicaciones realizadas, «sin perjuicio de las acciones de rescisión que, en su caso, correspondan a la legitimaria como consecuencia de sus derechos legitimarios». R. 18.12.2019 (Notario Francisco-Javier Oñate Cuadros contra Registro de la Propiedad de San Sebastián - 6) (BOE 12.03.2020).

Resolución de 18 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de San Sebastián nº 6, por la que se suspende la inscripción de una escritura de aceptación y adjudicación de herencia. En el recurso interpuesto por don Francisco Javier Oñate Cuadros, notario de San Sebastián, contra la calificación de la registradora de la Propiedad de San Sebastián número 6, doña Amalia María de Lourdes Machimbarrena Irazusta, por la que se suspende la inscripción de una escritura de aceptación y adjudicación de herencia. Hechos I Mediante escritura autorizada el día 8 de mayo de 2019 por el notario de San Sebastián, don Francisco Javier Oñate Cuadros, se otorgó la aceptación y adjudicación de la herencia de don J. J. G. R., fallecido el día 24 de enero de 2019 y bajo vecindad civil foral vasca, dejando viuda –doña A. M. I.– y dos hijos de su matrimonio –doña A. y don M. G. M.–. Ocurrió su óbito bajo la vigencia de su último testamento ante el mismo notario, de fecha 15 de septiembre de 2014, en el que en la cláusula primera, legaba a su esposa el usufructo universal y vitalicio de todos los bienes de la herencia, sometido a cautela «Socini», y en el último párrafo de la misma constaba lo siguiente: «Si alguno de los legitimarios no aceptase este legado les lega su legítima estricta y si todos lo rechazasen, les lega su legítima e instituye heredera a su citada cónyuge»; además, establecía lo siguiente: «Segunda.–Concede a su cónyuge, mientras permanezca viuda y no conviva maritalmente con otra persona, la facultad vitalicia de mejorar y distribuir la herencia entre los descendientes comunes durante toda su vida, sin perjuicio de las legítimas, mejoras y demás disposiciones del causante. Tercera.–Para el caso de que la viuda no hiciera uso de la facultad contenida en la cláusula segunda, instituye herederos por iguales partes a sus dos citados hijos y los sustituye por sus respectivas estirpes, para los casos de premoriencia o incapacidad para heredar». En la citada escritura, intervinieron exclusivamente la viuda y el hijo don M. G. M., y se otorgaba lo siguiente: inventario completo de todos los bienes privativos y gananciales del causante; aceptación del legado de usufructo y de la condición de fiduciaria de la viuda; designación por la viuda, en virtud del artículo 48.2 de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco, y del artículo 831 del Código Civil, de legitimario de su difunto

esposo, a su hijo don M. G. M.; don M. G. M. hizo «rechazo del legado de usufructo universal efectuado a favor de su madre», y «en consecuencia, conforme el último párrafo de la cláusula primera del testamento, doña A. M. I. resulta heredera universal de su esposo, sin perjuicio del derecho que corresponde a su hijo a recibir bienes por valor de su cuota legitimaria que es el tercio de esta (...); por último se hacían a los dos diversas adjudicaciones, de manera que quedaba pendiente de pago a don M. G. G. cierta cantidad hasta completar la legítima, la cual sería abonada por la fiduciaria en el momento que considerase oportuno, de acuerdo con el artículo 48.2 de la Ley 5/2015, lo que el legitimario aceptaba. II Presentada el día 22 de mayo de 2019 la referida escritura en el Registro de la Propiedad de San Sebastián número 6, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Hechos: A las diez horas y treinta minutos del día 22 de mayo de 2019, fue presentada copia autorizada del documento de referencia, que causó el asiento de presentación 1444 del Diario 52. Por el presente documento, se adjudica la herencia de don J. J. G. R., interviniendo en la escritura su esposa, doña A. M. I., y uno de sus hijos, don M. G. M.; no interviniendo su otra hija, doña A. G. M., a quien nombró en el testamento otorgado el día 15 de septiembre de 2014 ante don Francisco Javier Oñate Cuadros, n.º 1495 de Protocolo. El Registrador que suscribe, en base al principio de calificación registral que dimana del artículo 18 de la Ley Hipotecaria, y en el ejercicio de las funciones que legalmente tienen conferidas los Registradores en cuanto al control de legalidad de los documentos que acceden al Registro de la Propiedad, acuerda suspender la inscripción, del documento, teniendo en cuenta las consideraciones jurídicas que resultan de los siguientes Fundamentos de Derecho: En el testamento del causante se concede a la viuda la facultad de mejorar del artículo 831 del Código Civil, facultad que, aunque concedida en testamento anterior, ha de considerarse vigente, a tenor de la Disposición Transitoria 5.ª de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco (LDCV). Ciertamente, la sucesión ha de regirse por dicha Ley vasca al tratarse de causante de vecindad civil vasco fallecido con posterioridad al 3 de octubre de 2015 y, como se ha dicho, ha de considerarse vigente la facultad de mejorar concedida en virtud del artículo 831 del Código civil. Sin embargo, dicha facultad de mejorar no comprende la de apartar, apartamiento que no ordenó el causante y que solo podría haberse encomendado, en virtud de los artículos 30 y siguientes de la LDCV, tras la entrada en vigor de la Ley 5/2015 (testamento por comisario y poder testatorio). No habiéndose producido dicho apartamiento ni encomendado dicha facultad al cónyuge viudo, lo cual además no era posible antes de la vigencia de la Ley 5/2015, es precisa la comparecencia en la escritura calificada de la legitimaria, Doña A. G. M. Por lo tanto, solo sería admisible la inscripción del título con la comparecencia de doña A. G. M. Contra la presente calificación registral (...). San Sebastián, 11 de julio de 2019.—La Registradora (firma ilegible)». III Contra la anterior nota de calificación, don Francisco Javier Oñate Cuadros, notario de San Sebastián, interpuso recurso el día 19 de septiembre de 2019 en el que, en síntesis, alegaba lo siguiente: Primero. Previamente se alega por el recurrente falta de motivación en la calificación jurídica de los documentos presentados, lo que debe exigirse también a las calificaciones negativas de los funcionarios encargados de su llevanza. Los ciudadanos y los usuarios del servicio público registral, tienen derecho a recibir y exigir calidad en la prestación de nuestras respectivas funciones públicas y particularmente, en la redacción de los documentos públicos respectivamente autorizados (en este caso, la nota de calificación desfavorable), incluyendo el cumplimiento de los plazos legalmente establecidos (Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 7 de julio de 2016). Aunque según la Dirección General de los Registros y del Notariado, la falta de motivación suficiente de la calificación desfavorable del registrador no genera indefensión, dado que las partes legitimadas para ello son libres de argumentar como deseen y sin limitación alguna para alzarse frente a los defectos alegados por el registrador, esta afirmación sólo puede referirse a una situación de indefensión procedural o procesal susceptible de generar una ausencia de tutela jurídica efectiva. Empero no puede servir para sortear el imprescindible respeto de las reglas del juego, del equilibrio de las partes en el procedimiento cuando una de ellas se ve obligada a reaccionar contra una calificación desfavorable insuficientemente argumentada mediante una completa batería de argumentos jurídicos que aunque el registrador no pueda contra argumentar –teóricamente, pues luego la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado puede venir en auxilio «in extremis» de la calificación– podrían frustrar toda réplica efectiva, dadas las restricciones impuestas por el Tribunal Supremo a la legitimación notarial para recurrir la resolución confirmatoria de la calificación negativa en vía judicial. No deja de ser llamativo, por otra parte, que mientras que la desestimación del recurso impone al notario una rectificación de la escritura o un nuevo otorgamiento, todo ello a su costa, incluidas las posibles repercusiones fiscales, su estimación no impida en absoluto al registrador el cobro íntegro de sus honorarios, a pesar de que, inscribiendo conforme a lo resuelto por la Dirección General de los Registros y del Notariado, lo haga sin responsabilidad personal alguna. Segundo. Sobre la calificación desfavorable. I. Se alega un único defecto, basando el acuerdo de suspensión de la inscripción solicitada en que «es precisa la comparecencia en la escritura calificada de la legitimaria». Tal pretensión se sustenta, al parecer, en dos argumentos. El primero de ellos se halla implícito en el epígrafe de los hechos, y expresa que es precisa la intervención en la adjudicación y partición hereditaria de la hija porque fue nombrada en el testamento. El segundo, en el epígrafe de fundamentos de Derecho, por el cual, en el testamento del causante se concede a la viuda la facultad de mejorar del artículo 831 del Código Civil, facultad que, aunque concedida en testamento anterior, ha de considerarse vigente, a tenor de la disposición transitoria quinta de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco; que ciertamente, la sucesión ha de regirse por dicha Ley vasca al tratarse de causante de vecindad civil vasco fallecido con posterioridad al 3 de octubre de 2015 y, como se ha dicho, ha de considerarse vigente la facultad de mejorar concedida en virtud del artículo 831 del Código Civil; que sin embargo, dicha facultad de mejorar no comprende la de apartar, apartamiento que no ordenó el causante y que solo podría haberse encomendado, en virtud de los artículos 30 y siguientes Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco, tras la entrada en vigor de la Ley 5/2015 (testamento por comisario y poder testatorio); que no habiéndose producido dicho apartamiento ni encomendado dicha facultad al cónyuge viudo, lo cual además no era posible antes de la vigencia de la Ley 5/2015, es precisa la comparecencia en la escritura calificada de la legitimaria. Parece deducirse de la nota que el parecer de la Registradora es que el consentimiento de la hija se exige porque las facultades de la fiduciaria se rigen por el artículo 831 del Código Civil que, a su vez, exige dicha comparecencia. Al parecer del notario que suscribe, ninguno de estos motivos permite sostener el defecto. II. El contenido de la disposición testamentaria. Para entrar en el análisis de la nota y rebatir sus manifestaciones, resulta insoslayable fijar los términos de la controversia, comenzando con la reseña literal de las cláusulas del testamento –que la registradora omite en su nota– en lo pertinente al presente recurso: «Segunda.—Concede a su cónyuge, mientras permanezca viuda y no conviva maritalmente con otra persona, la facultad vitalicia de mejorar y distribuir la herencia entre los descendientes comunes durante toda su vida, sin perjuicio de las legítimas, mejoras y demás disposiciones del causante. Tercera.—Para el caso de que la viuda no hiciera uso de la facultad contenida en la cláusula segunda, instituye herederos por iguales partes a sus dos citados hijos y los sustituye por sus respectivas estirpes, para los casos de premoriencia o incapacidad para heredar». Es al

tenor de las cláusulas del testamento interpretadas e integradas en su caso por la ley aplicable a la sucesión a lo que hay que atenerse para determinar o no la procedencia de lo exigido. Como la propia registradora reconoce en su nota de calificación desfavorable, la ley vasca vigente en el momento del fallecimiento del causante es la aplicable a su sucesión. Esta afirmación, como veremos, es un principio general aplicable también al ejercicio de las facultades fiduciarias –con matices muy importantes–, sin que la registradora explique el fundamento jurídico de su criterio contrario. ¿Quizás un reflejo involuntario de considerar aplicable al comisario los principios restrictivos aplicables a la representación voluntaria? III. Acerca de la necesidad de intervención de todos los legitimarios en la partición de la herencia. El primer obstáculo, planteado en último lugar en la nota recurrida, es la necesidad de comparecencia de los dos hijos. Lo formulamos en primer lugar porque en caso de ser insoslayable haría inútil toda discusión adicional. La pregunta que debe formularse y responderse es qué sentido tendría dicha comparecencia que, aunque la registradora no lo indique, sólo podría ser para consentir el contenido de la escritura y, por ende, la forma concreta en que la viuda ha ejercido sus facultades fiduciarias. De las cláusulas testamentarias transcritas, sin que en lo omitido haya nada que modifique, condicione, limite o restrinja lo transcrita, se desprende con absoluta claridad que en el testamento no se «nombra» en sentido jurídico a ningún hijo. Es en la parte expositiva del testamento donde se les menciona. Matiz nada desdenable cuando estamos hablando de un documento jurídico y más aún de un testamento notarial redactado conforme a las reglas imprescindibles de la verdad en el concepto, la propiedad en el lenguaje y la severidad en la forma (cfr. artículo del 148 Reglamento Notarial). En sentido jurídico propio, el nombramiento de los hijos requiere que se haga en alguna calidad jurídica relevante: Sucesor del testador a título universal o particular; legitimario; a los efectos de desheredarlo; de atribuirle bienes en pago de legítima; de considerar pagada su legítima con atribuciones extratestamentarias, etc. La mera mención de un hijo en el testamento no produce otro efecto que el de excluir su preterición, con las consecuencias que lleva aparejadas, pero sin atribuir por se cualidad jurídica ni derecho alguno en el testamento al mencionado, cuyos derechos, de existir, serán los que se deriven de las concretas disposiciones del testamento o de las disposiciones legales aplicables a la sucesión. Este dato es fundamental, pues al no haber atribuido el testador a ninguno de sus hijos la condición de sucesores a título universal del causante –para adquirirla se requiere el ejercicio de la fiducia en tal sentido por el viudo o su extinción sin haber ejercitado sus facultades en el plazo concedido por el testador (toda la vida de la fiduciaria)–, su intervención en la partición de la herencia sólo será imprescindible en la medida en que se den, cumulativamente las siguientes circunstancias: a) todos los hijos sean legitimarios; b) todos los legitimarios ostenten derechos de legítima de carácter individual; c) los derechos legitimarios individuales tengan la naturaleza jurídica de una «pars bonorum» o «pars hereditatis» frente a los demás legitimarios; d) tales derechos individuales gocen de una intangibilidad cualitativa respecto de los demás legitimarios y respecto de terceros, y e) se ejerza la fiducia instituyendo sucesor con carácter universal o se extingan las facultades conferidas a la fiduciaria. Bastará con que una sola de esas cualidades falte para que resulte innecesaria la presencia de los hijos nombrados según la nota de calificación. Pues bien, no sólo falla uno, sino todos los requisitos indicados. Yerra gravemente la nota al atribuir implícitamente a la hija legitimaria no compareciente unos derechos que sólo forzadamente (como hace erróneamente las Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 2019 [sic], que la registradora no cita pero que parece haber pesado decisivamente en su ánimo) le corresponderían conforme al Código Civil. No está de más recordar que mientras la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco es fuente del Derecho civil vasco, la del Tribunal Supremo sólo lo será en la medida en que el derecho común sea de aplicación directa, por remisión del derecho vasco o con carácter supletorio y en estos dos últimos casos, respetando los principios del derecho vasco y siempre con carácter dispositivo (artículos 1 a 4 de la Ley de Derecho Civil Vasco). La Dirección General de los Registros y del Notariado tiene una doctrina consolidada en el sentido de que los derechos sucesorios en general y los legitimarios en particular, se adquieren conforme a la ley que rija la sucesión en el momento de su apertura. En relación específica con la ley civil vasca aplican esta doctrina las Resoluciones de 6 de octubre de 2016, 12 de junio, 12 de julio y 4 de diciembre de 2017 y 20 de diciembre de 2018. En relación con la regulación de la legítima, son relevantes los siguientes preceptos de la Ley 5/2015, de Derecho civil vasco: Artículo 4. «El principio...». Este precepto exige una interpretación restrictiva de las limitaciones a la libertad de testar y de disponer «mortis causa». Artículo 47. «Los legitimarios...»». Artículo 48. «La legítima (...)». Artículo 49. «Cuantía de la legítima (...)». Artículo 51. «Apartamiento y preterición de legitimarios (...)». Artículo 56. «Intangibilidad de la legítima (...)». Artículo 58. «Cálculo de la legítima (...)». Por tanto, la legítima se configura en la ley vasca como una cuota «sobre», no «de», la herencia que corresponde de forma colectiva a la estirpe de descendientes del causante, como en el derecho vizcaíno tradicional y en el foral aragonés. Conforme a dicha configuración señala con rotundidad, la Dirección General de los Registros y del Notariado en Resolución de 20 de diciembre de 2018. En el presente caso, la viuda fiduciaria-comisaria designa y nombra heredero de su difunto esposo a uno de sus hijos, respetando tanto el tenor del testamento como la regulación de las legítimas en la ley sucesoria. En definitiva: no habiendo sido los hijos nombrados en el sentido de haber sido instituidos, en forma universal o singular, en otro derecho que no sea el puramente expectante de herederos «sub conditione» del ejercicio de la fiducia en su favor o de la extinción de la fiducia sin haber sido ejercida en vida del fiduciario; siendo la legítima de naturaleza colectiva, operando su intangibilidad sólo frente a quienes no sean legitimarios; no atribuyendo la ley sucesoria a la condición de descendiente legitimario individual otra facultad que la de ejercer acciones frente a terceros en defensa de la legítima colectiva. Resulta totalmente improcedente la exigencia de que todos los hijos consientan la forma de ejercicio de la fiducia por parte de la viuda. Como tampoco sería exigible, en el ámbito del Código Civil para la eficacia de la partición hecha por un comisario contador-partidor, ni tampoco –a pesar– de la Sentencias del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 2019, que no crea jurisprudencia– para la eficacia de la fiducia encomendada al viudo conforme al artículo 831.3 del Código Civil, sin perjuicio de sus acciones de impugnación o rescisión de la partición. Así lo señala la mejor doctrina. Añádase en defensa de nuestra tesis que mientras que la Ley 5/2015 ha rebajado considerablemente la cuantía económica y la robustez jurídica de la legítima de los descendientes, por el contrario, ha fortalecido considerablemente la del cónyuge viudo en ambos sentidos. En consecuencia, carecería de sentido una interpretación del Código Civil en perjuicio del viudo como consecuencia de la aplicación de una ley sucesoria que le favorece y robustece sus derechos. IV. Ley aplicable a las facultades del fiduciario-comisario. Amparándose en la disposición transitoria quinta de la Ley de Derecho Civil Vasco, la nota incurre en una petición de principio: «ha de considerarse vigente la facultad de mejorar concedida en virtud del artículo 831 del Código Civil», que «dicha facultad de mejorar no comprende la de apartar» y que el «apartamiento que no ordenó el causante (...) solo podría haberse encomendado, en virtud de los artículos 30 y siguientes de la LDCV, tras la entrada en vigor de la Ley 5/2015 (testamento por comisario y poder testitorio)». Pero en realidad lo que está diciendo es que en este punto «no ha de considerarse vigente la LDCV» y que ha de ser podado todo lo que destaque para que quepa en la cama de hierro del Código Civil, de manera que es necesario que todo cambie para

que todo siga igual. Ninguna de tales afirmaciones es conforme a derecho, como vamos a demostrar a continuación mediante un examen cuidadoso de las disposiciones transitorias de la Ley 5/2015 tercera, «Retroactividad de ciertas disposiciones de la ley: Lo establecido en el artículo 41 respecto al plazo para el ejercicio del poder testatorio, en el artículo 43, apartados 3, 4 y 5, respecto a las facultades del comisario administrador y representante del patrimonio y en el artículo 42 en cuanto a la posibilidad de ejercitar el poder en uno o varios actos u otorgamientos, será de aplicación retroactiva a los otorgados con anterioridad a esta ley»; cuarta, «Poderes testatorios anteriores a la entrada en vigor de la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco (...) la designación de comisario a favor del cónyuge implicará la atribución del usufructo vitalicio, que no se extinguirá por el uso de dicho poder», y quinta: «Actos de disposición otorgados al amparo del artículo 831 del Código Civil y del artículo 13 de la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco. Serán válidos plenamente (...). Su lectura y examen conjunto permite apreciar su coherencia y los principios que inspiran la materia. La disposición transitoria tercera establece de forma expresa la aplicación de la nueva ley a los actos de disposición futuros del comisario-administrador conforme al artículo 43.3,4 y.5; la disposición transitoria cuarta aplica retroactivamente la nueva normativa protectora del viudo frente a los hijos al atribuir al comisario la condición de usufructuario conforme a la nueva legislación y la disposición transitoria quinta declara también retroactivamente la legalidad de los actos de disposición ya efectuados por un comisario o un fiduciario ex artículo 831 del Código Civil antes de la entrada en vigor de la Ley de Derecho Civil Vasco. No se puede hacer decir a la disposición transitoria quinta lo que no dice. No se está refiriendo en absoluto a la extensión de las facultades del fiduciario en orden a la futura designación de sucesor ni al uso de su poder fiduciario testitorio sino a los actos de disposición otorgados con arreglo a los artículos 831 del Código Civil y 13 de la Ley 13/1992 con anterioridad a la entrada en vigor de la ley, en su calidad de administrador y representante legal de la herencia. Mientras que la disposición transitoria tercera proyecta la ley hacia los actos de disposición futuros que haga el fiduciario-comisario en uso de facultades conferidas en un instrumento sucesorio anterior, la disposición transitoria quinta hace borrón y cuenta nueva y la aplica a los actos de disposición que ya haya realizado en el pasado. En definitiva, las anómalas conclusiones atribuidas a la disposición transitoria quinta de la Ley de Derecho Civil Vasco carecen de todo fundamento. En el mismo sentido cabe recordar el régimen transitorio general aplicable al fenómeno sucesorio: disposición transitoria primera de la Ley de Derecho Civil Vasco: «Conflictos intertemporales (...). Disposiciones transitorias del Código Civil: primera: «Se regirán por la legislación anterior (...); segunda: «Los actos y contratos celebrados bajo el régimen de la legislación anterior, el Código, sino testando con arreglo al mismo (...); cuarta: «Las acciones y los derechos nacidos (...); duodécima: «Los derechos a la herencia del que hubiese fallecido, con testamento o sin él, antes de hallarse en vigor el Código (...). Del mismo criterio y espíritu participa el artículo 9.8 del Código Civil: «La sucesión por causa de muerte se regirá (...). No hay norma, fundamento legal ni motivo jurídico relevante para no aplicar los principios generales de la ley aplicable a la sucesión a los poderes testatorios o fiduciarios sucesorios. Con la salvedad de que, en caso de herencia pendiente de asignación por comisario o fiduciario, la herencia no se abre en el momento del fallecimiento del causante, sino en el del ejercicio de la fiducia o poder testitorio o de su extinción. Con claridad meridiana lo establece la Ley de Derecho Civil Vasco: artículo 17: «Sucesión y delación. 1.-Los derechos y obligaciones (...) 2.-La delación se producirá (...). La solución también es coherente también con la apuntada en el Reglamento UE 650/2012 de Sucesiones, artículos 23.2.f) y.j) y 29.2 respecto de los ejecutores testamentarios y de la partición de la herencia. V. Aplicación al fiduciario nombrado ex artículo 831 del Código Civil de la regulación del comisario en la Ley 5/2015. La aplicación a una fiducia sucesoria ordenada conforme al artículo 831 del Código Civil de las normas de la Ley 5/2015 del Derecho Civil Vasco suscita otro problema. ¿Son aplicables a aquélla sin más las disposiciones que la Ley de Derecho Civil Vasco relativas al comisario? ¿Es el fiduciario del Código Civil una institución de la misma naturaleza jurídica que el comisario de la Ley de Derecho Civil Vasco? Nótese que el Código Civil se prohíbe el testamento por comisario, pero llama comisario al contador-partidor. El conflicto intertemporal planteado lleva implícito un conflicto de calificación que la nota elude por el radical expediente de aplicar la «lex testamenta», sin consideración alguna de la «lex successio», cristalizando o más bien, fosilizando y poniendo en riesgo su propia efectividad, ignorando el espíritu pro comisario de la ley, que se proyecta incluso a los actos dispositivos anteriores, la gran modificación del régimen legitimario y el refuerzo de los derechos del viudo frente a los hijos, frente al sistema del Código Civil. El artículo 12.1 del Código Civil señala que «la calificación para determinar la norma de conflicto aplicable se hará siempre con arreglo a la ley española» («rectius», ley aplicable a la materia). Pero el artículo 16.1 del Código Civil señala que «los conflictos de leyes que puedan surgir por la coexistencia de distintas legislaciones civiles en el territorio nacional se resolverán según las normas contenidas en el capítulo IV con las siguientes particularidades: (...) 2.º No será aplicable lo dispuesto en los apartados 1, 2 y 3 del artículo 12 sobre calificación, remisión y orden público». Pese a su tenor literal, los argumentos favorables para su aplicación al sistema de derecho interregional son unánimemente aceptados por la doctrina. La imposibilidad de que se puedan plantear conflictos de calificación en el sistema de derecho interregional español responde a un sistema político y una realidad jurídica unitaria y centralista superados, que nada tienen que ver con la pluralidad política y legislativa actual, habiendo quedado el art. 16.1.2.º del Código Civil obsoleto o si se quiere, derogado por la realidad. Si no fuera posible plantear esa cuestión calificatoria, ¿cómo resolver los problemas derivados del vigente tenor de los artículos 9.4,6 y.7 del Código Civil que remiten la solución de los conflictos internos en materia de filiación, de protección de menores y de alimentos a normas convencionales internacionales? ¿Cómo, a su vez, si no es recurriendo a la operación de calificación, cabría resolver las diferentes regulaciones materias contenidas en los diversos derechos civiles españoles, que coexisten en régimen de igualdad o paridad entre ellos y con el Derecho civil común? La doctrina considera sin vacilación que la calificación de la naturaleza jurídica de una determinada institución conforme a la ley material aplicable también rige en los conflictos de leyes interregionales. Aparte de que en este caso más que ante un conflicto interregional –entre dos normas vigentes en el tiempo– estamos ante un problema de derecho transitorio, un conflicto intertemporal entre dos normas vigentes en diferentes momentos. Por tanto, será en el derecho civil vasco y no en el Código Civil –salvo en la medida en que resulte de aplicación como derecho supletorio– donde habremos de buscar la respuesta a nuestra pregunta. La Ley de Derecho Civil Vasco equipara al fiduciario del artículo 831 del Código Civil con el comisario de la legislación vasca, tanto la tantas veces citada disposición transitoria quinta como el artículo 33 de la Ley de Derecho Civil Vasco en aspectos no precisamente menores. El relativo silencio del legislador vasco no puede interpretarse como un descuido, omisión o renuencia, sino como un ejercicio de prudencia o pudor en aras a evitar un choque con el gobierno central que acabara con la ley en el Tribunal Constitucional por posible invasión de la competencia estatal en materia de conflictos de leyes (artículo 149.1.8.ª «in fine» de la Constitución Española). Pero incluso si se predicara que son dos instituciones lo suficientemente diferenciadas como para no admitir su identidad esencial, la vis atractiva de la ley aplicable a la

sucesión requeriría el uso de la técnica de la adaptación de la fiducia al derecho vasco. Dicha técnica no debería ser desconocida para notarios y registradores que, parafraseando los artículos 57 y 61 de la Ley 29/2015, de cooperación jurídica internacional en materia civil, deben adecuar al ordenamiento jurídico aplicable, el vasco en este caso, las instituciones jurídicas desconocidas en dicho ordenamiento sustituyéndolas por otra u otras que tengan efectos equivalentes y persigan finalidades e intereses similares. En el caso de que se defendiera la distinta naturaleza jurídica de fiducia y poder testatorio –cosa verdaderamente difícil–, sería imposible negar que la institución del derecho civil vasco que produce efectos equivalentes y persigue finalidades e intereses similares a la fiducia sucesoria del Código Civil, es el poder testatorio. En definitiva, bien sea por la vía de la calificación de la fiducia sucesoria del artículo 831 del Código Civil como un poder testatorio, bien sea por su adaptación a la regulación del poder testatorio, se llegaría a idéntico resultado. VI. Facultades del comisario de la Ley civil vasca. Sentado que las facultades fiduciarias se regirán por el derecho aplicable a la sucesión vigente en el momento en que sean ejercidas, momento en el que se abre la sucesión respecto de los bienes y derechos afectados por la fiducia y no por el que estaba vigente en el momento del otorgamiento de la disposición testamentaria, procede analizar su regulación en la Ley de Derecho Civil Vasco: artículo 32 «Capacidad jurídica y ejercicio del poder testatorio (...); artículo 33 «Límites del poder testatorio (...); artículo 43 «Ejercicio del poder testatorio y cautelas en favor de terceros (...); facultades a las que se añaden, por disponerlo el artículo. 33.1 de la Ley de Derecho Civil Vasco, las del artículo. 831 del Código Civil: «1. (...) podrán conferirse facultades al cónyuge en testamento (...). Y finalmente, todo lo anterior tiene un carácter puramente dispositivo, por cuanto el artículo 46 de la Ley de Derecho Civil Vasco, sobre la voluntad del testador como criterio de interpretación, establece que «la voluntad del testador prevalece siempre en la interpretación y aplicación de las normas de esta sección». En definitiva, en el sistema civil vasco, el orden de fuentes que rigen el ejercicio del poder testatorio son, en primer lugar, la voluntad del testador; en segundo lugar, ante la ausencia de normas imperativas en cuanto al ejercicio del poder testatorio, las normas dispositivas del Derecho civil vasco contenidas en la Ley 5/2015 y por último, el derecho supletorio. De este sistema de fuentes resulta que las facultades del comisario serán, en general, todas las que hubieran correspondido al testador y, en particular, las que resulten del artículo 831 del Código Civil, salvo disposición en contrario del testador. Por tanto, el artículo 831 del Código Civil nunca podrá ser interpretado como restrictivo de las facultades del comisario, a falta de voluntad expresa del testador en tal sentido. Y por encima de todo está la voluntad soberana del testador. La cláusula testamentaria está redactada en términos tan amplios y extensivos que parece imposible atribuirle otra voluntad que la de conferir a su cónyuge los máximos poderes que la ley sucesoria le permita en la ordenación de su sucesión. La mera concesión de la facultad fiduciaria, no demasiado frecuente en la práctica, debería ser concluyente al respecto. Resta por último refutar la afirmación de la registradora, según la cual la facultad de «mejorar no comprende la de apartar, apartamiento que no ordenó el causante y que solo podría haberse encomendado, en virtud de los artículos 30 y siguientes de la LDCV, tras la entrada en vigor de la Ley 5/2015 (testamento por comisario y poder testatorio)». La simple lectura de la cláusula segunda del testamento evidencia que no existe para el fiduciario otro límite en el ejercicio de su cargo que el que extrínsecamente pudiera establecer la ley aplicable a la sucesión, esto es, las «legítimas y mejoras» y demás disposiciones del causante (artículos 9.8 y 831 y disposición transitoria duodécima del Código Civil). De hecho, la cláusula testamentaria en ningún momento se está remitiendo al artículo 831 del Código Civil. Además de la impropiedad de aplicar a la fiducia el régimen vigente en el momento de otorgar la disposición testamentaria y no en el momento de la apertura de la sucesión por su ejercicio, respecto de los bienes y derechos afectados, es evidente que la facultad de mejorar implica necesariamente la de empeorar. Y si la facultad de mejorar, además es completada con la de «distribuir libremente» el único límite cuantitativo para su ejercicio es el que establezca la ley sucesoria. Como reconoce la Registradora dicha ley es la vasca que, como hemos visto, permite tanto al testador como al comisario la mejora total de cualquier descendiente, con la inevitable contrapartida del apartamiento total de los legítimos no mejorados. A mayor abundamiento, aunque la ley vasca exigiera requisitos formales específicos para el apartamiento, bastaría con que el fiduciario los cumpliera para su plena validez y eficacia. El artículo 33.1 de la Ley de Derecho Civil Vasco señala que el comisario tendrá todas las facultades que correspondan al testador según esta ley y el derecho supletorio. Ningún precepto de la Ley de Derecho Civil Vasco establece, que el comisario deba estar específicamente autorizado para poder apartar legítimos. Por el contrario, tal facultad es inherente al cargo del comisario, es una facultad natural, insita al poder testatorio, al igual que lo es para el testador. La pretensión de que la facultad de apartar deba ser atribuida expresamente al comisario, sobre carecer por completo de toda base legal y olvidar que al mismo resultado se llegaría en el sistema del Código Civil en el caso de que el apartado hubiera recibido –o se le hubiera consignado– la legítima por otras vías, es absurda en un sistema en que la ley suprema de la sucesión por comisario es la voluntad del testador (artículo 46), la legítima es colectiva, el apartamiento puede ser presunto (pues su omisión equivale al apartamiento tácito) y la preterición sólo produce efectos cuando afecta a todos los legítimos (artículos 33.2, 48 y 51 de la Ley de Derecho Civil Vasco). En definitiva, cumplidas las obligaciones impuestas por la legítima colectiva, que es lo actuado por la fiduciaria-comisaria en la escritura indebidamente cuestionada, sobra cualquier otro requisito en un sistema tan antiformalista en lo relativo a la forma del apartamiento como es el vasco. Apreciar lo contrario conduciría a resultados absurdos y arbitrarios. ¿Cuál sería la cantidad mínima que habría de asignar el fiduciario-comisario al apartado? ¿Sería válido un ejercicio de la fiducia-poder testatorio en el que el viudo asignara al hijo al que pretendiera apartar cualquier cifra económica? ¿Qué habría ocurrido en caso de otorgarse la fiducia bajo el derecho navarro y se hubiese asignado a los legítimos los tradicionales cinco sueldos febles o carlines por bienes muebles y una robada de tierras en montes comunales por inmuebles? ¿Qué si se hubiera hecho el apartamiento con la tradicional fórmula notarial de asignación de «un real de vellón, un palmo de tierra y una teja»? ¿Seguiría en tal caso exigiéndose el consentimiento del apartado? Entender que el causante no pudo apartar en el momento de testar y, por tanto, no puede la comisaria hacerlo ahora, en contra del tenor literal de la cláusula testamentaria, que nada dice al respecto y de la ley sucesoria entraña una inadmisible falta de respeto a la voluntad del testador. En efecto, como señala la sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en sentencia de casación número 2296/2018 –fuente del Derecho civil vasco, artículo 2.3 de la Ley de Derecho Civil Vasco– «no se puede pedir al testador que otorgue testamento conforme a una ley que no sólo no está promulgada en el momento de otorgamiento, sino que puede que ni siquiera se haya planteado la eventual modificación que contradice la voluntad testamentaria. (...) Conforme a la disposición transitoria duodécima [del CC] la adjudicación y reparto de la herencia deberá respetar las legítimas de la normativa vigente en el momento del fallecimiento, cumpliéndose en todo lo que se pueda la voluntad del testador. (...) La validez de la institución de heredero y las eventuales consecuencias de su invalidez– (...) deben ser analizadas a la luz de la ley vigente en el momento de su otorgamiento, (...) salvo en lo que a las legítimas se refiere». VII. Vigencia del poder testatorio y del comisario en Guipúzcoa con anterioridad a la Ley 5/2015. Existe una última línea argumental

que refuerza todavía más lo señalado y desmonta la afirmación de la registradora en el sentido de que el causante no pudo apartar legitimarios en su momento. Con anterioridad a la entrada en vigor de la ley 5/2015, del Derecho Civil Vasco, la sucesión de los «guipuzcoanos» se regía no sólo por el Código Civil, sino también por la derogada Ley 3/1992, del Derecho Civil Foral del País Vasco en la redacción de la Ley 3/1999 relativa al Fuero Civil de Guipúzcoa. Dicha ley regía en todo el Territorio Histórico de Gipuzkoa (artículo 148) siendo guipuzcoanos a tales efectos «quienes hayan ganado vecindad civil en el territorio histórico de Guipúzcoa» (artículo 149), quedando restringido en principio su ámbito de aplicación funcional a la transmisión del caserío y sus pertenecidos. El artículo 154 señalaba que «1. Si el causante dispusiere del caserío y sus pertenecidos en favor de alguno o, en proindivisión, en favor de algunos de los herederos forzosos mencionados en los dos primeros números del artículo 807 del Código civil, se entenderá que el beneficiario o beneficiarios suceden en él con exclusión de cualesquiera otras personas». Según el artículo 157 «1. Si procediese la exclusión del valor del caserío y sus pertenecidos del cómputo legitimario, la atribución al beneficiario o beneficiarios quedará a salvo en todo caso de la reclamación del heredero forzoso que solicite el complemento de su legítima, de la del preterido y de la del injustamente desheredado. 2. Dicha atribución tampoco sufrirá afectación de ningún género al pago en metálico de la legítima en los supuestos en que éste proceda a tenor de lo establecido en el Código civil». Y el artículo 158: «1. Los descendientes y ascendientes que ostentaren la condición de herederos forzosos y que, como consecuencia de la exclusión del caserío y sus pertenecidos del cómputo legitimario, quedaren en situación legal de pedir alimentos, podrán reclamárselos al beneficiario o beneficiarios de aquél, en proporción a cuanto éstos hubieren recibido del causante». A su vez, los artículos 164 a 171 se ocupaban de «la sucesión por comisario». El artículo 164 de la Ley del Derecho Civil Foral del País Vasco señalaba que: «1. El causante podrá encomendar a su cónyuge la designación de sucesor en el caserío y sus pertenecidos. Este encargo podrá comprender también el resto de su patrimonio». Añade el artículo 166: «1. El comisario desempeñará su cargo conforme a lo establecido por el causante. 2. En otro caso, ostentará las mismas facultades, incluidas las opciones de este Fuero, que hubieran correspondido al causante. Sin embargo, el comisario no podrá revocar en todo o en parte el testamento de éste si no hubiere sido expresamente autorizado para ello». Bastaba pues que cualquier causante con vecindad guipuzcoana fuera titular ¿o hubiera sido o lo hubiera sido en el futuro? de un caserío en Guipúzcoa para poder designar de entre sus descendientes legitimarios un único sucesor a título universal, así como nombrar un comisario con idénticas facultades, con el correspondiente apartamiento de los no instituidos. Y no sólo respecto del caserío, sino respecto de todo su patrimonio. De manera que la afirmación contraria de la Sra. Registradora no puede sostenerse en los términos generales en que está formulada. La superposición de la regulación del artículo 831 del Código Civil y los artículos 164 y siguientes, de la Ley del Derecho Civil Foral del País Vasco, exige al intérprete un mínimo esfuerzo de coordinación entre ambas a los efectos de su interpretación y aplicación. Y con los limitados instrumentos de calificación de la registradora, a saber, los títulos presentados y los asientos del registro, no puede directamente considerar inaplicables *urbi et orbe* los preceptos transcritos, sin mayores precisiones. ¿Acaso debería acreditárselle fehacientemente que el testador había sido, era, o con posterioridad fue, titular de un caserío en Guipúzcoa? Tercero. Conclusiones. En virtud de los hechos y fundamentos de derecho expuestos: Primera: Las facultades de ordenación sucesoria de la fiduciaria son las que se desprenden del testamento «mejorar y distribuir la herencia», más las que resulten de la Ley de Derecho Civil Vasco, más las resultantes del artículo 831 del Código Civil; Segunda: En el testamento no se indica en ningún momento que la atribución de las facultades fiduciarias se efectúe en aplicación del artículo. 831 del Código Civil, el cual sólo es citado en la escritura de partición de herencia en cuanto a que la viuda ostenta las facultades atribuidas por dicho precepto por virtud de lo dispuesto en el artículo. 33 de la Ley de Derecho Civil Vasco, Tercera: La exigencia del consentimiento de la hija apartada (en general, de cualquier hijo) para la plena validez y eficacia del ejercicio de las facultades fiduciarias por parte de la viuda es improcedente. Ello se entiende sin perjuicio de sus acciones de defensa de la intangibilidad cualitativa de la legítima colectiva y de la libertad de cada legitimario de aceptar o rechazar -incluso parcialmente en pacto sucesorio, artículo. 100.2 de la Ley de Derecho Civil Vasco- lo que se le asigne por la fiduciaria, su caso. IV Mediante escrito, de fecha 25 de septiembre de 2019, la registradora de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 33 de la Constitución; la Exposición de Motivos, los artículos 9, 16.1, 675, 806, 814, 831, 1056, 1061, 1062, 1074 y siguientes, 1261 y 1274 y las disposiciones transitorias del Código Civil; la disposición transitoria octava de la Ley 11/1981, de 13 de mayo, de modificación del Código Civil; el artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria; las disposiciones transitorias, en especial la primera y la séptima, la Exposición de Motivos y los artículos 3, 9, 17, 19, 20, 21, 30, 33, 43, 46, 47, 48, 49, 51, 56 al 60 y 89 y siguientes de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco; el artículo 147 del Reglamento Notarial; las Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de enero de 1985, 26 de abril y 29 de diciembre de 1997, 23 de enero de 2001, 19 de diciembre de 2006, 31 de mayo de 2010 y 24 de mayo de 2019, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de octubre de 1998, 22 de marzo de 2001, 14 de abril de 2010, 26 de enero de 2011, 20 de julio de 2012, 9 de julio, 8 de octubre y 12, 16, 17 y 20 de diciembre de 2013, 19 de marzo y 10 de junio de 2014, 2 de febrero y 19 de octubre de 2015, 12 de febrero, 7 de julio y 6 de octubre de 2016, 26 de abril, 12 y 19 de junio, 12 de julio y 4 y 12 de diciembre de 2017, 5 de julio, 21 de noviembre y 20 de diciembre de 2018 y 1 de marzo de 2019. 1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de aceptación y adjudicación de herencia en la que concurren las circunstancias siguientes: - El causante ha fallecido el día 24 de enero de 2019 y bajo vecindad civil foral vasca, dejando viuda y dos hijos de su matrimonio. - En el testamento, de fecha 15 de septiembre de 2014, en la cláusula primera, lega a su esposa el usufructo universal y vitalicio de todos los bienes de la herencia, sometido a cautela «Socini», y en el último párrafo de la misma consta lo siguiente: «Si alguno de los legitimarios no aceptase este legado les lega su legítima estricta y si todos lo rechazasen, les lega su legítima e instituye heredera a su citada cónyuge»; además, establece lo siguiente: «Segunda.-Concede a su cónyuge, mientras permanezca viuda y no conviva maritalmente con otra persona, la facultad vitalicia de mejorar y distribuir la herencia entre los descendientes comunes durante toda su vida, sin perjuicio de las legítimas, mejoras y demás disposiciones del causante. Tercera.-Para el caso de que la viuda no hiciera uso de la facultad contenida en la cláusula segunda, instituye herederos por iguales partes a sus dos citados hijos y los sustituye por sus respectivas estirpes, para los casos de premoriencia o incapacidad para heredar». - En la escritura, intervienen la viuda y el hijo, y se otorga lo siguiente: inventario completo de todos los bienes privativos y gananciales del causante; aceptación del legado de usufructo y de la condición de fiduciaria de la viuda; designación por la viuda, en virtud del artículo 48.2 de la Ley 5/2015 y del artículo 831 del Código Civil, de legitimario de su difunto esposo, a su hijo compareciente, que, hace «rechazo del legado de usufructo universal efectuado a favor de su madre», y «en consecuencia, conforme el último párrafo de la cláusula primera del testamento, doña A. M. I. resulta heredera universal de su esposo, sin perjuicio del derecho que corresponde a su hijo a recibir bienes por valor de su

cuota legitimaria que es el tercio de esta (...); por último, se hacen a los dos diversas adjudicaciones, de manera que queda pendiente de pago al hijo, cierta cantidad hasta completar la legítima, la cual será abonada por la fiduciaria en el momento que considere oportuno, de acuerdo con el artículo 48.2 de la Ley vasca, lo que el legitimario acepta. La registradora señala como defecto que es precisa la comparecencia en la escritura calificada de la otra legitimaria, lo que fundamenta en lo siguiente: que fue nombrada en el testamento, y que la fiduciaria del artículo 831 del Código Civil no está facultada para apartar a la legitimaria. El notario recurrente alega lo siguiente: falta de suficiente motivación en la nota de calificación; que no se ha hecho nombramiento estricto de los hijos del causante, ya que el nombramiento de los hijos requiere que se haga en alguna calidad jurídica relevante, como sucesor del testador a título universal o particular, legitimario, a los efectos de desheredarlo, de atribuirle bienes en pago de legítima, de considerar pagada su legítima con atribuciones extra testamentarias, de manera que, al no haber atribuido el testador a ninguno de sus hijos la condición de sucesores a título universal del causante –para adquirirla se requiere el ejercicio de la fiducia en tal sentido por el viudo o su extinción sin haber ejercitado sus facultades en el plazo concedido por el testador (toda la vida de la fiduciaria)–, su intervención en la partición de la herencia no es necesaria; que no es necesario que los legitimarios consintan la forma de ejercicio de la fiducia por parte de la viuda; que la legítima vasca es colectiva, por lo que los legitimarios solo pueden ejercer acciones frente a terceros en defensa de la misma; que a esta fiducia del artículo 831 del Código Civil, se deben aplicar las normas vascas de los poderes testatorios y del comisario; que por tanto, la fiduciaria tiene todas las facultades que corresponden al testador y entre ellas la de apartar. 2. Respecto de las alegaciones del recurrente relativas a la falta de motivación de la calificación impugnada, debe recordarse la doctrina de este Centro Directivo según la cual cuando la calificación del registrador sea desfavorable es exigible, conforme a los principios básicos de todo procedimiento y a la normativa vigente, que al consignarse los defectos que, a su juicio, se oponen a la inscripción pretendida, aquélla exprese también una motivación suficiente de los mismos, con el desarrollo necesario para que el interesado pueda conocer con claridad los defectos aducidos y con suficiencia los fundamentos jurídicos en los que se basa dicha calificación (cfr. artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria y Resoluciones de 2 de octubre de 1998, 22 de marzo de 2001, 25 de octubre de 2007, 14 de abril de 2010, 26 de enero de 2011, 28 de octubre y 20 de julio de 2012, 12 de febrero de 2016, 26 de abril y 19 de junio de 2017, 21 de noviembre de 2018 y 1 de marzo de 2019, entre otras muchas). Es indudable que, de este modo, serán efectivas las garantías del interesado recurrente, quien al conocer en el momento inicial los argumentos en que el registrador funda jurídicamente su negativa a la inscripción solicitada podrá alegar los fundamentos de Derecho en los que apoye su tesis impugnatoria, a la vista ya de los hechos y razonamientos aducidos por el registrador que pudieran ser relevantes para la Resolución del recurso. También ha mantenido esta Dirección General (vid. la Resolución de 25 de octubre de 2007, cuya doctrina confirman las más recientes de 28 de febrero y de 20 de julio de 2012) que no basta con la mera cita rutinaria de un precepto legal (o de Resoluciones de este Centro Directivo), sino que es preciso justificar la razón por la que el precepto de que se trate es de aplicación y la interpretación que del mismo ha de efectuarse (y lo mismo debe entenderse respecto de las citadas Resoluciones), ya que sólo de ese modo se podrá combatir la calificación dictada para el supuesto de que no se considere adecuada la misma. En el presente caso, la registradora en su calificación ha señalado como defecto, que es necesaria la intervención de la otra legitimaria en la escritura para la inscripción, y además argumenta dos motivaciones para esa calificación: que fue nombrada en el testamento, y que la fiduciaria del artículo 831 del Código Civil no está facultada para apartar a la legitimaria, tal y como se reconoce en el escrito de interposición del recurso. Conviene tener en cuenta que es igualmente doctrina de este Centro Directivo (Resoluciones de 21, 22 y 23 de febrero, 12, 14, 15, 16 y 28 de marzo, 1 de abril y 13 de octubre de 2005, 8 de mayo y 3 de diciembre de 2010, 28 de febrero, 22 de mayo y 20 de julio de 2012, 9 de julio, 8 de octubre y 12, 16, 17, y 20 de diciembre de 2013, 19 de marzo y 10 de junio de 2014, 2 de febrero de 2015 y 12 de diciembre de 2017, entre otras) que aun cuando la argumentación en que se fundamenta la calificación haya sido expresada de modo escueto, cabe la tramitación del expediente si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo que el interesado ha podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa, según el contenido del escrito de interposición del recurso. Y, en este caso, resulta que la cuestión planteada por la registradora ha podido ser objeto de alegaciones suficientes por el recurrente, y por ello procede entrar en el fondo del asunto. 3. La cuestión esencial a resolver es la necesidad de concurrencia de los hijos legitimarios en esta partición. Señala la registradora que ha sido nombrada la legitimaria cuya concurrencia se exige, y que la fiduciaria no está facultada para apartarla de la sucesión. Alega el recurrente que no se ha hecho nombramiento de los hijos como herederos, legatarios, a título universal o particular o en cualquiera otra calidad jurídica relevante a los efectos de desheredarlos, de atribuirles bienes en pago de legítima, o de considerar pagada su legítima con atribuciones extra testamentarias; de manera que, al no haber atribuido el testador a ninguno de sus hijos la condición de sucesores a título universal o particular del causante, se requiere el ejercicio de la fiducia en tal sentido por el viudo o su extinción sin haber ejercitado sus facultades en el plazo concedido por el testador, y su intervención en la partición de la herencia no es necesaria. Así pues, esta cuestión se desdobra en dos vinculadas entre sí: si han sido nombrados o no los legitimarios en el testamento, y, en caso de serlo, si corresponde a la fiduciaria o delegada la facultad de apartarlos de la sucesión. En cuanto a la primera, esto es, si han sido nombrados los hijos legitimarios, del contenido del testamento se aprecia que efectivamente lo han sido en el contexto de la delegación de la «facultad vitalicia de mejorar y distribuir la herencia entre los descendientes comunes durante toda su vida, sin perjuicio de las legítimas, mejoras y demás disposiciones del causante». En primer lugar, aun cuando el recurrente alega que no se menciona literalmente el artículo 831 del Código Civil, se evidencia, por la redacción, por el contexto y por la normativa aplicable en el momento del otorgamiento del testamento, que estamos ante una delegación de la facultad de mejorar del citado artículo, en la que, en la cláusula tercera del testamento, para el caso de que la viuda no hiciera uso de la facultad, se instituye herederos por iguales partes a los dos hijos sustituidos por sus estípites. En segundo lugar y, en consecuencia, está claro el nombramiento de los dos hijos, por un lado, en la institución a su favor, aunque esté pendiente del ejercicio y ejecución de la delegación por la fiduciaria; y por otro, en la mención de los descendientes comunes, entre los cuales están ellos –mencionados en el expositivo del testamento-. Alega el recurrente que se ha nombrado uno solo de los hijos, pendiente de la designación por la fiduciaria, lo que nos lleva a la segunda cuestión que deriva de la anterior, y es la de si habiendo sido mencionados los hijos como mejorables en su concepto de descendientes legitimarios, y, además, siendo nombrados los hijos como herederos pendientes del ejercicio de la fiducia, puede la fiduciaria apartar a uno de ellos en los términos de la legislación vasca. 4. Previamente, hay que determinar la legislación aplicable al contenido del testamento y a los derechos de legítima que en su caso corresponderían a esos hijos. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo, que la sucesión se rige por la vecindad civil del causante en el momento de su fallecimiento, que ha sido la vasca, si bien el testamento otorgado bajo la vigencia de la vecindad civil común es válido y surte sus efectos con arreglo a la

misma, pero las legítimas se ajustan a la vecindad civil vasca que es la que rige la sucesión, por lo tanto, los derechos legitimarios en particular, se adquieren conforme a la ley que rija la sucesión en el momento de su apertura, y especialmente lo ha puesto de relieve al abordar las cuestiones de legitimarios de derecho civil foral vasco (vid. «Vistos»). Así lo ha determinado este Centro Directivo, en los supuestos en los que ha sido abordada la cuestión de la normativa aplicable a estas sucesiones de conflicto intertemporal, y cuya doctrina (Resoluciones de 12 de junio y 12 de julio de 2017, reiteradas por otras) conviene recordar: «(...) hay un primer conflicto de derecho intertemporal que se plantea porque en una misma región de Derecho Foral coexisten en una materia el Código Civil y la Legislación Foral civil. Y un segundo conflicto de derecho interregional consistente en que una misma persona ha ostentado en el transcurso del tiempo durante diferentes períodos de su vida dos vecindades civiles: común y vasca. Para la resolución de ambas cuestiones hay que recordar en primer lugar el artículo 9 de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco dice: «Normas de conflicto: 1. Corresponde al Parlamento Vasco la delimitación del ámbito territorial de vigencia de la ley civil vasca y, en su caso, las normas de resolución de conflictos internos de leyes, en cuanto subsista dentro del territorio de la Comunidad Autónoma del País Vasco la pluralidad legislativa. 2. A falta de normas especiales, los conflictos de leyes a los que dé lugar la coexistencia de varios ordenamientos jurídicos se resolverán de acuerdo con las normas de carácter general dictadas por el Estado, atendiendo a la naturaleza de las respectivas instituciones». En este sentido, el artículo 3 de la Ley 5/2015, dice: «El derecho supletorio 1. En defecto de ley o de costumbre Foral aplicable, regirá como supletorio el Código Civil y las demás disposiciones generales». Y la Disposición Transitoria Primera de la Ley 5/2015 de Derecho Civil Vasco dice que: «Disposición Transitoria Primera. Conflictos intertemporales. Los conflictos intertemporales entre esta ley y las que deroga se resolverán aplicando las disposiciones transitorias preliminar, 1.^a, 2.^a, 3.^a, 4.^a y 12.^a del Código Civil». Por lo tanto, debemos acudir al Código Civil para la solución de los dos conflictos indicados. 3. En cuanto al conflicto de derecho intertemporal, siendo aplicable el Código Civil este cuerpo legal hace alusión a los conflictos intertemporales respecto de las herencias en los siguientes preceptos: En la Exposición de Motivos del texto originario del Código Civil en la que recoge el espíritu: «Algo de excepcional ofrece también la regla 12.^a, la cual, después de prescribir que los derechos a la herencia de los fallecidos, con testamento o sin él, antes de estar en vigor el Código, se ríjan por la legislación anterior, y que la de los fallecidos después se reparta y adjudique con arreglo a aquél, dispone que se respeten las legítimas, las mejoras y los legados, pero reduciendo su cuantía si de otro modo no se pudiese dar a cada partícipe en la herencia lo que le corresponda según la nueva ley. La legislación anterior no reconocía porción legítima a los cónyuges ni a los hijos naturales, como lo hace la vigente, ni permitía al padre disponer libremente del tercio de su haber. El que hizo testamento válido bajo el régimen de aquella legislación, no pudo disponer, teniendo hijos, más que del quinto de sus bienes, ni mejorar a cualquiera de aquéllos en más del tercio de éstos. Pero si murió después, rigiendo el Código, como por razón del tiempo en que ha ocurrido su muerte resultará aumentada la parte disponible del testador y reducida por tanto la legítima y acrecentadas en su caso las mejoras, el testamento habrá de cumplirse reduciendo o aumentando las porciones hereditarias si así fuere necesario, para que todos los partícipes forzosos en la herencia, según el nuevo derecho, reciban lo que les corresponda conforme al mismo». Así, en ese sentido, la disposición transitoria preliminar duodécima de dicho Código Civil dice: «Los derechos a la herencia del que hubiese fallecido, con testamento o sin él, antes de hallarse en vigor el Código, se regirán por la legislación anterior. La herencia de los fallecidos después, sea o no con testamento, se adjudicará y repartirá con arreglo al Código, pero cumpliendo, en cuanto éste lo permita, las disposiciones testamentarias. Se respetarán, por lo tanto, las legítimas, las mejoras y los legados: pero reduciendo su cuantía, si de otro modo no se pudiera dar a cada partícipe en la herencia lo que le corresponda según el Código». Por último, la disposición transitoria octava de la Ley 11/1981, de 13 de mayo, por la que se modificaron varios artículos del Código Civil, entre ellos el 814 se dice que: «Las sucesiones abiertas antes de entrar en vigor esta Ley se regirán por la legislación anterior y las abiertas después por la nueva legislación». De todo esto se deduce que tanto en la redacción originaria como en las modificaciones del Código Civil, rige el principio de que las sucesiones abiertas antes de entrar en vigor una ley se rigen por la legislación anterior y las abiertas después por la nueva legislación y que en consecuencia el sistema de legítimas aplicable será el correspondiente a la nueva legislación pero siempre respetando en la medida de lo posible las disposiciones testamentarias que son la esencia que rige la sucesión, esto es, el imperio de la voluntad del causante (...). 5. Referido a la legítima aplicable, este Centro Directivo en Resolución de 20 de diciembre de 2018, reiterada por otras, ha afirmado, «(...) el artículo 48 de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco establece lo siguiente: «El causante está obligado a transmitir la legítima a sus legitimarios, pero puede elegir entre ellos a uno o varios y apartar a los demás, de forma expresa o tácita», y en el artículo 49 dispone que: «La cuantía de la legítima de los hijos o descendientes es de un tercio del caudal hereditario». De la interpretación conjunta de ambos preceptos, se deduce que la legítima «estricta» en el sentido del Derecho común ha desaparecido, existiendo una legítima amplia global o colectiva, tal como ocurre en el derecho foral de Aragón, y tal como existía antes en el Fuero de Vizcaya, en el que la cuantía era de cuatro quintas partes de la herencia. En consecuencia, la norma vasca no atribuye derecho mínimo alguno al descendiente que no haya sido llamado en cuantía cierta y determinada (...) Todo esto, siempre que haya sido designado como heredero otro hijo o descendiente en la herencia (...) por lo que se ha de concluir en que la otra hija está excluida de la herencia (...) Por otra parte, como ha afirmado este Centro Directivo en la citada Resolución de 12 de junio de 2017, «no se trata de un problema de interpretación de un testamento sino de aplicación de la Ley. A este respecto, la evolución del Derecho Foral de Vizcaya, antecedente indiscutido en la regulación actual del Derecho Civil Vasco, ha sido clara: la Compilación de 30 de julio de 1959 admitía el apartamiento expreso o tácito, pero exigía que constara claramente la voluntad del testador de apartar de su herencia a descendientes (artículo 23). Posteriormente, la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco, mantuvo la misma doctrina y reguló los efectos de la preterición no intencional, dando derecho al preterido a 'una cuota igual a la del sucesor de igual grado menos favorecido' (artículo 54). Y la Ley 5/2015, de 25 de junio, actualmente vigente es clara; no exige que conste la voluntad expresa de apartar, y equipara al apartamiento la preterición, intencional o no». En consecuencia, con una aplicación literal de la ley vasca, habiendo sido reducido uno de los descendientes a la legítima estricta que por ley le corresponda, y no habiéndola conforme la nueva legislación vasca, se debe entender apartado de la herencia». Centrados en el supuesto de este expediente, el causante ostentaba vecindad civil foral vasca al tiempo de su fallecimiento, lo que no se discute en la calificación, pues así lo determina la disposición transitoria séptima de la Ley 5/2015, de 25 de junio, según la cual, la vecindad civil foral vasca se entenderá automáticamente adquirida por todos los vecinos de la Comunidad Autónoma del País Vasco desde la entrada en vigor de esta ley, por lo que la sucesión se regulará conforme la legislación civil foral vasca; el testamento fue otorgado durante la vigencia del Derecho civil común, por lo que las disposiciones e instituciones ordenadas en el mismo son válidas de acuerdo con la citada legislación común, y, en

especial la delegación de la facultad de mejorar o fiducia sucesoria del artículo 831 del Código Civil; pero las legítimas se ajustarán a la legislación vigente al tiempo del fallecimiento que es la apertura de la sucesión, esto es, la legítima colectiva vasca. 6. Determinado que la legislación aplicable a esta sucesión es la del momento da la apertura de la sucesión, esto es, la de Derecho civil vasco, y que la legítima aplicable es la colectiva de esa región foral, referido a la posibilidad de apartamiento, ha puesto de relieve este Centro Directivo (vid. «Vistos») lo siguiente: «(...) recoge el número 4 del artículo 48 de Derecho Civil Vasco, que: «La preterición, sea o no intencional, de un descendiente heredero forzoso, equivale a su apartamiento». Por otro lado, el número 2 del artículo 48 del mismo texto legal, establece que: «El causante está obligado a transmitir la legítima a sus legitimarios, pero puede elegir entre ellos a uno o varios y apartar a los demás, de forma expresa o tácita» (...) 4. En cuanto a la segunda de las cuestiones previas se refiere, como ya se ha dicho también subyace en esta herencia un conflicto de derecho interregional: el testamento está otorgado bajo la normativa del Código Civil por un testador que en el momento de su otorgamiento tenía vecindad civil común pero que, en el momento de su fallecimiento, por modificación de la ley, tiene vecindad civil foral vasca. De nuevo, por envío de la norma vasca tenemos que remitirnos al Código Civil como derecho supletorio, cuyo artículo 16 dice que: «1. Los conflictos de leyes que puedan surgir por la coexistencia de distintas legislaciones civiles en el territorio nacional se resolverán según las normas contenidas en el capítulo IV con las siguientes particularidades (...)», y dentro del citado Capítulo IV el artículo 9.8 recoge lo siguiente: «La sucesión por causa de muerte se regirá por la ley nacional del causante en el momento de su fallecimiento, cualesquiera que sean la naturaleza de los bienes y el país donde se encuentren. Sin embargo, las disposiciones hechas en testamento y los pactos sucesorios ordenados conforme a la ley nacional del testador o del disponente en el momento de su otorgamiento conservarán su validez, aunque sea otra la ley que rija la sucesión, si bien las legítimas se ajustarán, en su caso a esta última. Los derechos que por ministerio de la ley se atribuyan al cónyuge supérstite se regirán por la misma ley que regule los efectos del matrimonio, a salvo siempre las legítimas de los descendientes». De lo cual resulta que aplicado dicho artículo a los conflictos de derecho interregional, la sucesión se rige por la vecindad civil del causante en el momento de su fallecimiento, que ha sido la vasca, si bien el testamento otorgado bajo la vigencia de la vecindad civil común es válido pero las legítimas se ajustan a la vecindad civil vasca que es la que rige la sucesión. De ahí que sea aplicable como se ha dicho antes el artículo 48 de la Ley 5/2015, de 25 de junio, que en su número 2 dice: «El causante está obligado a transmitir la legítima a sus legitimarios, pero puede elegir entre ellos a uno o varios y apartar a los demás, de forma expresa o tácita». En el concreto supuesto de este expediente, habiéndose nombrado a los dos hijos como herederos por partes iguales a falta del ejercicio de la fiducia, y siendo mencionados como posibles mejorables en el caso de ejercicio de la misma, es claro que no se ha producido un apartamiento expreso ni tácito de los mismos por parte del testador. Por lo tanto, no se ha producido por el testador apartamiento expreso ni tácito de la hija legitimaria, y aunque se pueda alegar por el recurrente que la interpretación de la voluntad del causante en relación con el contexto de la normativa aplicable al tiempo de la apertura de la sucesión, pudiera ser la de apartar, como ha puesto de relieve este Centro Directivo, «no se trata de un problema de interpretación de un testamento sino de aplicación de la Ley». En consecuencia, no se puede presumir la voluntad de apartar cuando textualmente no lo hizo, si bien, la cuantía de la legítima que ha de satisfacerse se ajustará a las normas de Derecho civil vasco. 7. Sentado esto, y determinado que, a la vista de las cláusulas del testamento, el causante no ha apartado a sus legitimarios expresa o tácitamente, hay que determinar si entre las facultades del delegado de la facultad de mejorar o fiduciaria del artículo 831 del Código Civil, está la de apartar a los legitimarios. Las facultades del delegado de la facultad de mejorar y partir o fiduciario del artículo 831 del Código Civil resultan expresadas de forma enunciativa en algunos de los párrafos del texto legal: «1. (...) podrán conferirse facultades al cónyuge en testamento para que, fallecido el testador, pueda realizar a favor de los hijos o descendientes comunes mejoras incluso con cargo al tercio de libre disposición y, en general, adjudicaciones o atribuciones de bienes concretos por cualquier título o concepto sucesorio o particiones, incluidas las que tengan por objeto bienes de la sociedad conyugal disuelta que esté sin liquidar (...) 2.-Corresponderá al cónyuge sobreviviente la administración de los bienes sobre los que pendan las facultades a que se refiere el párrafo anterior. 3.-El cónyuge, al ejercitarse las facultades encomendadas, deberá respetar las legítimas estrictas de los descendientes comunes y las mejoras y demás disposiciones del causante en favor de éstos. De no respetarse la legítima estricta de algún descendiente común o la cuota de participación en los bienes relictos que en su favor hubiere ordenado el causante, el perjudicado podrá pedir que se rescindan los actos del cónyuge en cuanto sea necesario para dar satisfacción al interés lesionado. Se entenderán respetadas las disposiciones del causante a favor de los hijos o descendientes comunes y las legítimas cuando unas u otras resulten suficientemente satisfechas, aunque en todo o en parte lo hayan sido con bienes pertenecientes sólo al cónyuge que ejercite las facultades. 4.-La concesión al cónyuge de las facultades expresadas no alterará el régimen de las legítimas ni el de las disposiciones del causante, cuando el favorecido por unas u otras no sea descendiente común. En tal caso, el cónyuge que no sea pariente en línea recta del favorecido tendrá poderes, en cuanto a los bienes afectos a esas facultades, para actuar por cuenta de los descendientes comunes en los actos de ejecución o de adjudicación relativos a tales legítimas o disposiciones (...).» Así pues, como ha determinado la doctrina, las facultades de este delegado o fiduciario del artículo 831 del Código Civil son enormes y se resumen en mejorar a los hijos comunes; señalar cuotas a los hijos y descendientes comunes dentro de los tercios de mejora y de libre disposición; atribuir bienes concretos y específicos, bien directamente, o en cumplimiento de una cuota previamente señalada por el testador; entregar bienes específicos o determinados, tal cual si se tratase de legados; realizar la partición en los mismos términos que si se tratase del testador (artículo 1056 del Código Civil), y por lo tanto, no está sujeto a la obligada igualdad exigida por los artículos 1061 y 1062 del Código Civil; la partición realizada por el fiduciario, no podrá ser impugnada por causa de la lesión en más de la cuarta parte del valor de los bienes adjudicados, porque está realizada por persona con las mismas facultades que el testador y no por los herederos o por un contador-partidor; puede ordenar el pago de la legítima en metálico, en los términos del artículo 841 y siguientes del Código Civil; puede hacer atribuciones sujetas a modo o carga; la facultad de mejorar debe interpretarse encuadrada en el más extenso campo de actuación: tanto expresa como tácitamente y no solo el tercio de mejora sino también con el de libre disposición; en general, adjudicaciones o atribuciones de bienes concretos por cualquier título o concepto sucesorio o particiones, incluidas las que tengan por objeto bienes de la sociedad conyugal disuelta que esté sin liquidar, de manera que el artículo al conceder al cónyuge viudo la facultad de atribuir bienes de la sociedad conyugal disuelta pero no liquidada; pueden satisfacerse las adjudicaciones en todo con bienes pertenecientes sólo al cónyuge que ejerce las facultades, de forma que el viudo puede pagar las disposiciones del causante y las legítimas con adjudicaciones de bienes pertenecientes a él, que pueden o no ser los que resulten adjudicados en la liquidación de la sociedad conyugal. Pero con la misma claridad, la doctrina ha considerado que está prohibido al delegado y no se le puede facultar para lo siguiente: autorizar al supérstite la

modificación del testamento del causante; hacer por él el testamento o instituir heredero; no se podrá autorizar al delegado para desheredar a ninguno de los hijos y descendientes; no podrán perjudicar las legítimas ni las disposiciones del causante ni autorizar al delegado para hacerlo en ejercicio de sus facultades; no puede ordenar sustituciones fideicomisarias en nombre del testador, porque esto sería tanto como instituir herederos; sin embargo, cabe, no obstante, que el testador haya previsto expresamente esta posibilidad, designando los sustitutos. 8. Sostiene el notario recurrente que el espíritu de la ley vasca determina la aplicación al fiduciario nombrado ex artículo 831 del Código Civil, de la regulación del comisario en la Ley 5/2015, de manera que la institución de una fiducia sucesoria ordenada conforme al artículo 831 del Código Civil para una sucesión abierta bajo la vigencia de normativa y vecindad civil vasca, determinaría la aplicación de las normas de la Ley 5/2015 del Derecho Civil Vasco por lo que se regularía por las disposiciones de esa Ley vasca relativas al comisario, dado que el fiduciario del Código Civil una institución de la misma naturaleza jurídica que la del comisario de la Ley 5/2015. Es decir, que entiende que estamos en este caso concreto, ante otra figura de fiducia sucesoria, tal como un poder testitorio o testamento por comisario. Indudablemente, las facultades del comisario vasco, así como las del poder testitorio, superan notablemente, las facultades del fiduciario del artículo 831 del Código Civil, resultando del artículo 32 de la Ley 5/2015 lo siguiente: «Capacidad jurídica y ejercicio del poder testitorio (...) 3. Salvo disposición en contrario del testador, el comisario no podrá establecer fideicomisos ni hacer nombramientos condicionales de sucesores a título universal o particular, ni tomar decisiones tendentes a retrasar la designación de los sucesores y la adjudicación de los bienes»; y del artículo 33, relativo a los límites del poder testitorio, resulta que «1.–El comisario desempeñará su cargo conforme a lo establecido expresamente por el comitente en el poder testitorio, que no podrá modificar bajo ningún concepto; y, en su defecto, tendrá todas las facultades que correspondan al testador según esta ley y el derecho supletorio. 2.–Si el testador ha indicado las personas entre las que el comisario ha de elegir, deberá éste atenerse a lo establecido en el poder (...)». Por último, el artículo 43 recoge el ejercicio del poder testitorio: «1.–El comisario podrá ejercitarse el poder testitorio por acto inter vivos o mortis causa en testamento ante notario o por pacto sucesorio, a título universal o singular, sin más limitaciones que las impuestas por la ley al testador». En parecidos términos, el artículo 166 de la derogada Ley 3/1992, del Derecho Civil Foral del País Vasco en la redacción de la Ley 3/1999 relativa al Fuero Civil de Gipuzkoa, para la provincia de Guipúzcoa establecía que «1. El comisario desempeñará su cargo conforme a lo establecido por el causante. 2. En otro caso, ostentará las mismas facultades, incluidas las opciones de este Fuero, que hubieran correspondido al causante. Sin embargo, el comisario no podrá revocar en todo o en parte el testamento de éste si no hubiere sido expresamente autorizado para ello». En definitiva, si así lo estableciera el testador, el comisario podrá designar herederos, apartar, y realizar cualquier tipo de atribuciones tal cuál si se tratase del causante, sin más límites que los que resulten del testamento y que no puede revocar en todo o parte ese testamento salvo que estuviese autorizado para ello. Así pues, aunque participan estas instituciones de delegación o encargo de la misma naturaleza, no se conceden las mismas facultades fiduciarias al delegado del artículo 831 que al comisario testamentario de derecho vasco, de manera que este último se aproxima más al heredero de confianza navarro o al catalán, que tienen esas prerrogativas de designar heredero y no se ven limitados por el rigor de una legítima «pars bonorum», de manera que pueden, sin necesidad de apartar a los legitimarios, adjudicar la totalidad de los bienes de la herencia en la forma que tengan por conveniente. Estas facultades no las tiene el fiduciario del artículo 831 del Código civil, que debe respetar las legítimas que correspondan y, desde luego, las disposiciones del testador. Pues bien, aun cuando alega el recurrente que no se ha mencionado literalmente el artículo 831 del Código Civil, de acuerdo con el texto empleado en el testamento y la época de su redacción, que concuerda con la legislación común aplicable entonces, así como con el encargo empleado en la institución, lo que se ha hecho por el testador es una delegación de la facultad de mejorar del artículo 831 del Código Civil y a sus reglas habrá de atenerse la actuación de la fiduciaria. Por lo tanto, habida cuenta que no está entre sus facultades la de apartar a los legitimarios, ni desheredarlos, ni instituirlos, procede analizar su actuación en el supuesto concreto. 9. Sentado que se trata de una fiduciaria del artículo 831 del Código Civil y cuáles son sus facultades y límites, y especialmente que no puede apartar a los legitimarios, ahora se ha de analizar su posición respecto a la legítima colectiva. El cumplimiento de la delegación, exige a la fiduciaria, satisfacer al menos a uno de los legitimarios, una legítima colectiva de una tercera parte de la herencia. Así lo ha determinado este Centro Directivo (Resolución de 20 de diciembre de 2018): «en la presente sucesión está designado un heredero que es hijo y que absorbe la legítima de todos los descendientes, preteridos o no, y siendo además de aplicación el artículo 48 de la Ley 5/2015 en su número 2, con la literal y rigurosa aplicación de las normas, nada puede reclamar la otra hija del causante. Por lo tanto, en este caso se ha respetado la legítima de los descendientes regulada en la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco, y se llega a la misma conclusión: hay un hijo cuya adjudicación en su condición de heredero absorbe la legítima de todos los descendientes. Así pues, se observa la normativa en cuanto al respeto de la legítima de los descendientes regulada en la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco, ya que la legítima se salva en la persona de su hijo nombrado heredero». Pues bien, en el concreto supuesto, la fiduciaria ha satisfecho una tercera parte de la herencia a uno de los legitimarios en pago de la legítima, cumpliendo por lo tanto con las exigencias de la legítima colectiva, y nada se puede objetar en este punto. Por otra parte, al ejercitarse la fiducia sucesoria, ha hecho uso de la facultad concedida, y, una vez cumplida la disposición del testador –«para el caso de que la viuda no hiciera uso de la facultad contenida en la cláusula segunda, instituye herederos por iguales partes (...)»– no entra en juego la institución de herencia a favor de los hijos. 10. Queda por determinar la acción de amparo que por la ley corresponde a la otra legitimaria. Consecuentemente con la protección de los derechos legitimarios, puede reclamar contra el avalúo en el caso de que se perjudique el valor del tercio de legítima colectiva, tal como harían los legitimarios de derecho civil común en el caso de su legítima individual. En cuanto al régimen y plazo para el pago de la legítima, aunque referido al Derecho común, la reciente Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de mayo de 2019, resuelve un supuesto de ejercicio de fiducia sucesoria del artículo 831 del Código Civil, en el que uno de los cónyuges fallece dejando dos hijos y atribuyendo a su cónyuge supérstite las más amplias facultades reconocidas a la fiduciaria, permitiendo, incluso, que la esposa sobreviviente pudiera realizar las mejoras y demás atribuciones en su propio testamento, dando por lo tanto, el máximo plazo legalmente posible para el ejercicio de aquellas facultades. Se interpone demanda por uno de los hijos por la que reclama el pago de su legítima en el momento de fallecimiento del primero de los cónyuges, con carácter inmediato, y, por consiguiente, sin esperar al fallecimiento del cónyuge supérstite. El Alto Tribunal, ante el silencio del Código Civil en este punto y la falta de doctrina jurisprudencial determinó que, si bien el origen del artículo 831 del Código Civil está en algunos Derechos Forales, caso de la fiducia colectiva aragonesa, del fiduciario-comisario del Derecho Navarro, del comisario del Derecho vizcaíno, o de las facultades de designación y distribución otorgadas al cónyuge supérstite en el Derecho catalán, –entre otros supuestos–, la interpretación de esta norma, al margen de la autonomía o clara diferenciación que presenta su actual

regulación respecto de las aplicaciones forales señaladas, queda sujeta a los principios del sistema sucesorio del Código Civil. En aplicación de estos pilares, resaltó que la legítima estricta de derecho común, constituye un derecho básico del legitimario cuyo pago no puede quedar sujeto a plazo alguno fijado por el testador, salvo en los supuestos que expresamente lo disponga la propia norma. Supuestos, entre otros, del artículo 1056, caso de la preservación indivisa de una explotación, o del artículo 844 del Código Civil, caso del pago de la legítima en metálico. El párrafo tercero del artículo 831 citado, no contempla un régimen específico para el pago de la legítima estricta de los descendientes comunes, por lo que, el Tribunal Supremo ha considerado que de la interpretación del citado precepto no cabe extraer una excepción, cuál es la aplicación de un plazo, bien el de dos años previstos para el ejercicio de las facultades del cónyuge fiduciario -párrafo segundo del citado artículo 831-, o bien el del momento del otorgamiento del testamento del cónyuge fiduciario, que «resulta contrario a los principios de nuestro sistema sucesorio y carecen de cobertura expresa por la norma». Por eso ha considerado el Alto Tribunal que en el pago de la legítima estricta de los descendientes comunes no cabe señalamiento de plazo, salvo que la propia norma expresamente lo disponga. Así pues, una vez abierta la sucesión del causante, tras su fallecimiento, disuelta y liquidada la sociedad de gananciales con las correspondientes adjudicaciones a la viuda y a la masa hereditaria, y determinada la cuantía de la legítima estricta, procede el pago de la misma sin excepción de plazo alguno, toda vez que la fiduciaria, no ha justificado ninguna circunstancia o vicisitudes que pudieran ser tenidas en cuenta para demorar dicho pago. No ha abordado el Tribunal Supremo la cuestión de las cautelas y forma de garantizar el pago de la legítima en su caso, por lo que será de aplicación el párrafo segundo del número 3 del citado artículo 831, según el cual, «de no respetarse la legítima estricta de algún descendiente común o la cuota de participación en los bienes relictos que en su favor hubiere ordenado el causante, el perjudicado podrá pedir que se rescindan los actos del cónyuge en cuanto sea necesario para dar satisfacción al interés lesionado». En consecuencia, y referido a este expediente, la legitimaria podrá, en su caso, ejercitar las acciones de rescisión que correspondan en el caso de perjuicio del tercio de legítima colectiva, pero la adjudicación que se hace en la escritura surtirá todos sus efectos. 11. Recapitulando, sentado que se trata de una legítima de Derecho civil vasco, que no hubo apartamiento expreso ni tácito, y, que la institución a favor de la viuda es una delegación de la facultad de mejorar o fiducia del artículo 831 del Código Civil, hay que determinar, de acuerdo con las facultades de la citada fiduciaria y la especial naturaleza de la legítima colectiva vasca, si la fiduciaria puede realizar la adjudicación del supuesto de este expediente a los efectos de la inscripción. Para la resolución de esta cuestión, hay que tener en cuenta, que, además de las anteriores, se producen las circunstancias siguientes: a) que en la legítima de Derecho civil vasco no existe el tercio de legítima estricta, sino un tercio de legítima colectiva entre todos los legitimarios; b) que el resto de la herencia puede ser distribuido por la fiduciaria en la forma que estime oportuno; c) que se ha respetado la totalidad de ese tercio de legítima colectiva en favor de uno de los legitimarios; d) que la viuda ha hecho uso de la facultad concedida ejerciendo la fiducia, por lo que no entra en juego la institución de herederos a favor de los hijos, y e) que no consta en el expediente ni en el Registro que la otra legitimaria haya hecho reclamación alguna de sus derechos de legítima. Pues bien, habida cuenta todas estas circunstancias, la fiduciaria puede en ejercicio de sus facultades concedidas por la delegación de la facultad del mejorar del artículo 831 del Código Civil, hacer las adjudicaciones realizadas en la escritura referida, sin perjuicio de las acciones de rescisión que, en su caso, correspondan a la legitimaria como consecuencia de sus derechos legitimarios. Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la calificación. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 18 de diciembre de 2019.-El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3546.pdf>

- R. 18-12-2019.- R.P. Eivissa n.º 4.- RECURSO GUBERNATIVO: NO PUEDE RECURRIRSE DOS VECES POR EL MISMO CASO. RECURSO GUBERNATIVO: ES NECESARIO APORTAR COPIA AUTÉNTICA DE LA ESCRITURA CALIFICADA. Se trata del mismo caso que fue objeto de la R. 24.07.2019; se presenta a nueva calificación fotocopia de la escritura. La Dirección dice que «no se produce ningún hecho nuevo, respecto de los defectos insubsanables entonces observados», y además que, de no concurrir los defectos insubsanables observados, sería necesaria la aportación de copia auténtica de la escritura (art. 3 LH). R. 18.12.2019 (Particular contra Registro de la Propiedad de Eivissa-4) (BOE 12.03.2020).

Resolución de 18 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación negativa del registrador de la propiedad de Eivissa n.º 4, por la que se acuerda no inscribir una escritura de aceptación de derechos legitimarios. En el recurso interpuesto por doña T. V. R., abogada, en nombre y representación de doña N. H., contra la calificación negativa del registrador de la Propiedad de Eivissa número 4, don Álvaro Esteban Gómez, por la que acuerda no inscribir una escritura de aceptación de derechos legitimarios. Hechos I Por escritura autorizada por la notaría de Eivissa, doña María Eugenia Roa Nonide, doña T. V. R., abogada, en nombre y representación de doña N. H., otorgó escritura de aceptación de derechos legitimarios, a fin de obtener afeción legitimaria a su favor sobre determinada finca registral. Calificada negativamente y notificada esta calificación el día 4 de abril de 2019, fue recurrida y objeto de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 24 de julio de 2019. II Presentada nuevamente copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Eivissa número 4, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Nuevamente calificado el precedente documento tras la resolución de la DGRN de 24 de Julio de 2019, se suspende la inscripción en base a los siguientes hechos: 1.º Porque, habiendo fallecido don H. T. K. el 31 de agosto de 2015 bajo testamento otorgado el 23 de noviembre de 2007 ante el notario de Formentera, don Javier González Granado en el cual instituyó heredero universal a su hijo don M. K., instrumento en el cual sólo aludía expresamente a la existencia de este único hijo, dato fundamental para entender la resolución del caso presente, y, siendo aceptada la herencia del finado por tal heredero mediante escritura otorgada el 28 de octubre de 2015 ante el notario antes nombrado, e inscrito su derecho en el Registro de la Propiedad, posteriormente, mediante escritura otorgada el 25 de enero de 2019 ante la notaría de Ibiza, doña María Eugenia Roa Nonide, doña N. H., nacida P. acepta los derechos legitimarios en la herencia del causante solicitando que se inscriba la afeción legitimaria a su favor sobre la finca registral 4868 de Formentera, declarando la resolución de la DGRN de 24 de julio de 2019 que la sucesión se rige por la ley española, y concretamente la balear, vigente en Formentera, no se puede proceder a la práctica de la inscripción solicitada, porque, como ya se ha expuesto, en el testamento, el testador no hace ninguna alusión a la

presentante, de manera que, no es competencia de este registrador de la propiedad decidir si, en el caso que nos ocupa, existió o no una preterición, intencional o no de la presentante, doña N. H., nacida P. pues es materia exclusiva de los Tribunales de Justicia, quiénes, en su caso, deberán decidir y resolver sobre la existencia de tal preterición y, en su caso, las consecuencias de la misma, siendo el defecto subsanable. Son aplicables los siguientes fundamentos de Derecho: Artículo 70, párrafo primero, de la Compilación de Derecho de las Islas Baleares: "Todo lo relativo a la sucesión testamentaria se regirá por el Código Civil, con las excepciones contenidas en este Libro. También será de aplicación lo dispuesto en el artículo 52 del Libro I de esta Compilación". Artículo 675, párrafo primero, del Código Civil: "Toda disposición testamentaria deberá entenderse en el sentido literal de sus palabras, a no ser que aparezca claramente que fue otra la voluntad del testador. En caso de duda se observará lo que aparezca más conforme a la intención del testador según el tenor del mismo testamento". Artículo 814, párrafo primero, del Código Civil: "La preterición de un heredero forzoso no perjudica la legítima. Se reducirá la institución de heredero antes que los legados, mejoras y demás disposiciones testamentarias". Resolución de 24 de julio de 2019 de la DGRN. 2.º Porque, estando inscrita la finca registral 4868 de Formentera a nombre de don M. K., es necesario el consentimiento del mismo expresado ante notario en escritura pública para inscribir el gravamen de la afección real legitimaria a favor de la presentante por exigencias del principio de trato sucesivo. El defecto es insubsanable. Son aplicables los siguientes fundamentos de Derecho: Artículo 20, párrafo primero, de la Ley Hipotecaria: "Para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, deberá constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre sean otorgados los actos referidos. En el caso de resultar inscrito aquel derecho a favor de persona distinta de la que otorgue la transmisión o gravamen, los Registradores denegarán la inscripción solicitada". Artículo 38, párrafo primero, de la Ley Hipotecaria: "A todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo. De igual modo se presumirá que quien tenga inscrito el dominio de los inmuebles o derechos reales tiene la posesión de los mismos". Artículo 82.1 de la Compilación de Derecho Civil de las Islas Baleares: "El derecho del legitimario a una parte de valor, que puede ser concretado en bienes o en derecho en la forma señalada en el artículo precedente, grava con afección real todos los bienes de la herencia". Resolución de 24 de julio de 2019 de la DGRN. 3.º Porque es necesario que se aporte la copia auténtica de la escritura por la cual, se inscribió la finca 4868 de Formentera a favor de don M. K., no bastando la fotocopia simple de la misma, porque, en aras del principio de legalidad, las fotocopias no tienen ningún valor ante el Registro de la Propiedad. El defecto es subsanable. Artículo 3 de la Ley Hipotecaria: «Para que puedan ser inscritos los títulos expresados en el artículo anterior, deberán estar consignados en escritura pública, ejecutoria, o documento auténtico expedido por Autoridad judicial o por el Gobierno o sus Agentes, en la forma que prescriban los reglamentos». Artículo 15 párrafo tercero de la Ley Hipotecaria: "Las referidas menciones se practicarán con los documentos en cuya virtud se inscriban los bienes a favor de los herederos, aunque en aquéllos no hayan tenido intervención los legitimarios". Resolución de 24 de julio de 2019 de la DGRN. Contra esta calificación (...) Eivissa, dieciséis de agosto del año dos mil diecinueve (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador)». III Contra la anterior nota de calificación, doña T. V. R., abogada, en nombre y representación de doña N. H., interpuso recurso el día 19 de septiembre de 2019 en base a los siguientes argumentos que dice considerar en su conjunto y no separadamente por defectos, los dos primeros insubsanables. 1. Las autoridades competentes alemanas certifican que doña N. P., de nacionalidad alemana, es hija de H. T. K., de nacionalidad alemana y nacido el 8 de agosto de 1937 en Colonia (Alemania). Entendemos que no cabe ninguna duda de que esté acreditado conforme a derecho que mi cliente, la Sra. N. P., de casada H., de nacionalidad alemana, es hija del fallecido don H. T. K., nacido el 8 de agosto de 1937 en Colonia (Alemania), de nacionalidad alemana y fallecido el 31 de agosto de 2015. Así se desprende del certificado de nacimiento literal de mi cliente expedido por las autoridades competentes de la república federal de Alemania, debidamente traducido, legalizado y apostillado e incorporado por testimonio a la escritura de aceptación de derechos legitimados otorgada el 25 de enero de 2019 ante la notaría de Ibiza doña María Eugenia Roa Nonide bajo su protocolo 186, en dicho certificado de nacimiento se hace constar expresamente: «Padre de la niña es el instalador H. T. K., domiciliado en Colonia, (...) nacido el 8 de agosto de 1937 en Colonia él ha reconocido el 9 de agosto de 1974 ante la oficina de juventud de Colonia la paternidad». A mayor abundamiento se incorpora a dicha escritura testimonio de una certificación internacional del acta de nacimiento expedida por las autoridades competentes de la república federal de Alemania en base al convenio de 8 de septiembre de 1976. en esa certificación –con la misma referencia 349/1971 del certificado literal de nacimiento– también se hace constar que padre de mi cliente, doña N. P. es H. T. K. Y en el extracto del libro de familia que también se incorpora por testimonio a la referida escritura consta igualmente el Sr. H. T. K., con domicilio en (...) (Formentera) como padre de mi cliente N. P. Y si a ello añadimos el hecho de que en el certificado de defunción incorporado a la referida escritura de aceptación de derechos legitimarios se hace constar que el difunto don H. T. K., de nacionalidad alemana, nació el 8 de agosto de 1937 en Colonia (Alemania) queda fuera de toda duda que el difunto es el padre de mi cliente porque nombres, apellido, fecha y lugar de nacimiento del padre y del difunto según la documentación aportada son totalmente coincidentes. Por tanto, las autoridades españolas están obligados en base a los convenios internacionales correspondientes y muy en concreto en base al Convenio de Viena de 8 de septiembre de 1976 a reconocer y respetar el contenido de las certificaciones emitidas por las autoridades alemanas competentes. además, el Registro de la propiedad tiene la competencia necesaria para reconocer que doña N. P. es hija reconocida del difunto don H. T. K. y ello sin necesidad de acudir a los tribunales. 2. Contenido del derecho balear aplicable. Acreditado conforme a derecho que mi cliente es hija del difunto y que el registro de la propiedad tiene la competencia y obligación para reconocer que mi cliente es hija del difunto, veamos cuáles son sus derechos en la sucesión de su difunto padre. Es un hecho ya no discutido que al presente caso se debe aplicar el derecho balear y en particular el Libro III de la Compilación del Derecho Civil de las Islas Baleares (arts. 66 a 86) que contiene las disposiciones aplicables específicas para las islas de Ibiza y Formentera. El art. 70 del derecho balear establece: «Todo lo relativo a la sucesión testamentaria se regirá por el Código Civil, con las excepciones contenidas en este Libro. también será de aplicación lo dispuesto en el art. 52 del Libro I de esta Compilación». El art. 79 establece: «Son legitimarios: a) Los hijos y descendientes por naturaleza, matrimoniales y no matrimoniales, y los adoptivos. (...)» El art. 81 establece: «1. El heredero o sucesor contractual obligado al pago de la legítima podrá, sin intervención de los legitimados, aceptar la herencia, inscribir los bienes recibidos en los registros públicos y enajenarlos o gravados por cualquier título; podrá, asimismo, pagar la legítima en dinero o metálico, aunque no lo hubiera en la herencia, salvo disposición en contra del testador o del instituyente. 2. El obligado al pago de la legítima deberá soportar la afección real legitimaria sobre todos los bienes a él adjudicados por herencia, donación y heredamiento.» Por ende, conforme a dichos artículos mi cliente en su calidad de hija del difunto es

legitimaria y el heredero, Don M. K., deberá soportar la afección real legitimaria sobre todos los bienes a él adjudicados por herencia, en concreto, M. K. deberá soportar la afección real legitimaria sobre la finca registral n.º 4868 que él se adjudicó por herencia dejada por Don H. T. K. y aceptada en escritura otorgada ante el notario de Formentera don Javier González Granado el día 28 de octubre de 2015 bajo su protocolo n.º 1111. En este contexto conviene subrayar que en ningún momento la ley exige que el heredero tenga que consentir la afección real legitimaria, por el mero hecho de aceptar la herencia tiene que soportar la afección real legitimaria, le guste o no le guste al heredero. El legislador ha establecido que se tiene que inscribir la afección real legitimaria sin el consentimiento del heredero porque estima que los legitimarios merecen una protección especialmente eficaz; no olvidemos que hablamos aquí de hijos y/o padres del difunto, es decir familiares de primer grado del difunto. Y esa protección eficaz de familiares muy cercanas del difunto precisamente se consigue, según prevé la ley, mediante la afección real legitimaria sin necesidad del consentimiento del heredero porque es evidente que en la mayoría de los casos el heredero no prestaría su consentimiento. En resumen: mi cliente en su calidad de hija es legitimada del difunto y el heredero Don M. K. por imperativo legal está obligado a soportar la afección real legitimaria. La ley no prevé que la inscripción de la afección real legitimaria requiere el consentimiento del heredero, ni siquiera requiere la intervención de la legitimaria, cuando se presenta ante el registro de la propiedad una escritura de aceptación de herencia y se tiene constancia de la existencia de legitimarios el registro de la propiedad por imperativo legal está obligado a inscribir la afección real legitimaria. Dicho cuanto antecede entendemos que se infringe lo establecido en los arts. 79 y 81.2 de la Compilación del Derecho Balear, el art. 70 de la Compilación del Derecho Balear en relación con los art. 813, 814 del Código Civil y lo establecido en el art. 15 LH cuando se deniega la inscripción de la afección real de los derechos legitimarios que le corresponden a mi cliente con el argumento que es necesario el consentimiento del heredero expresado ante notario en escritura pública para inscribir el gravamen de la afección y que además se tiene que presentar copia auténtica de la escritura de aceptación de herencia otorgada por M. K. y también se infringe lo establecido en los citados artículos cuando se deniega la inscripción de la afección real de los derechos legitimarios con el argumento que el difunto no hace ninguna alusión a mi cliente en el testamento remitiéndola a los Tribunales de Justicia para que éstas decidan si existe preterición y si ésta en su caso es intencional o no intencional y, en su caso, sobre las consecuencias de una eventual preterición. Es inadmisible que se pretenda obligar a mi cliente a acudir a un proceso judicial para inscribir sus derechos legitimarios en el registro de la propiedad por el mero el hecho de que el padre de manera torticera y con deshonestidad no la mencionó en su testamento y el heredero y hermano de mi cliente, el Sr. M. K., igual de deshonesto, tampoco menciona su existencia en la escritura de aceptación de herencia, decimos que padre y heredero actuaron con deshonestidad porque el difunto -tal como se desprende de la anotación marginal realizada en el certificado literal de nacimiento incorporado a la escritura de aceptación de derechos legitimarios- «ha reconocido el 9 de agosto de 1974 ante la Oficina de la Juventud de Colonia la paternidad». tanto el difunto como el heredero M. K. sabían perfectamente, porque ignorar no pueden, que mi cliente es hija del difunto y con derechos legitimarios pero no la mencionan con la clara intención de perjudicarla porque saben que de mencionarla en el testamento y/o en la escritura de aceptación de herencia el registro de la propiedad por imperativo legal estaría obligado a inscribir sus derechos legitimarios como afección real aún sin el consentimiento del heredero e incluso sin intervención de la legitimaria, por todo ello, al denegar en el presente caso la inscripción de la afección real de los derechos legitimarios de mi cliente lo que se hace es premiar la desfachatez del difunto y su hijo heredero y dejar desamparada a mi cliente, también hija del difunto y perjudicada por esa desfachatez. El art. 7 del Código Civil precisamente obliga a hacer lo contrario ante la comisión de un abuso de derecho como el presente: la ley obliga a las autoridades a tomar las medidas legales y administrativas necesarias para impedir la persistencia del abuso de derecho, por tanto, para impedir la persistencia del abuso de derecho en este caso concreto lo que procede es inscribir la afección real legitimaria. Reiteramos: las autoridades alemanes [sic] certifican con todas las solemnidades legales exigibles que mi cliente es hija del difunto y que el difunto así lo reconoció ante ellas y el Registro de la Propiedad tiene la competencia y obligación necesaria para reconocer ese hecho y concederle a mi cliente el amparo legal que merece conforme a lo establecido en el art. 81 de la Compilación del Derecho Balear, arts. 7 y 814.2 Código Civil. Se vulneran los derechos legitimarios de mi cliente al denegar la inscripción de la afección real remitiéndola a los tribunales con el argumento que podría existir una preterición intencional o no intencional, en primer lugar, a la vista del certificado literal de nacimiento aportado donde consta que H. T. K. «ha reconocido el 9 de agosto de 1974 ante la Oficina de la Juventud de Colonia la paternidad» nos preguntamos: ¿quién puede dudar de que se trata de una preterición intencional para perjudicar a mi cliente? Pero aún para el caso poco probable que alguien dudase que nos encontramos ante una preterición intencional con abuso de derecho nos preguntamos: ¿cuáles serían, en este caso concreto, las consecuencias legales de una preterición intencional y cuáles serían las consecuencias legales de una preterición no intencional? En primer lugar, conviene aclarar que respecto de la preterición no se puede aplicar el art. 46 de la compilación del derecho balear porque el art. 46 está incluido en el Libro II de la compilación del Derecho Balear que regula las disposiciones exclusivamente aplicables en la isla de Mallorca, y como en el presente caso el difunto residía en Formentera se debe aplicar el Libro III y ahí en concreto el art. 70 que nos remite al Código Civil. El art. 81 d.1 cc prevé claramente para la preterición intencional que preterición de un heredero forzoso no perjudica la legítima. Y como mi cliente en tanto hija del difunto es heredera forzosa su preterición no perjudica su legítima y está en su derecho a reclamar su legítima sin perjuicio de la intención de su padre difunto de no mencionarla en el testamento. Pero incluso para el caso poco probable que se considerara que el difunto padre omitió su mención de forma no intencional las consecuencias legales para mi cliente serían aún mejores y para el heredero M. K. nefastas: para el caso de una preterición no intencional de uno solo de entre varios herederos forzosos el art. 814.2.2.º cc prevé que se anulará la institución de heredero. O sea, de estimarse que en el presente caso se produjo una preterición no intencional de uno de los herederos forzosos mi cliente tendría incluso derecho a solicitar la anulación de la institución de Don M. K. como heredero, con lo cual en última instancia incluso se debería anular la inscripción del Sr. M. K. como heredero y titular de la finca registral n.º 4868. Pero mi cliente ni siquiera pide la anulación la institución del heredero, se conforma con menos: acepta que su hermano M. K. sea el heredero único aunque su padre no la haya mencionado en el testamento, lo único que hace mi cliente es reclamar por lo menos sus derechos legitimarios. Por todo ello, la denegación de la inscripción de los derechos legitimarios de mi cliente también vulnera el principio general de derecho que dice «quien puede lo más puede lo menos» o «qui potest plus potest minus». Parece absurdo e ilógico denegar la inscripción de los derechos legitimarios de mi cliente cuando es innegable que mi cliente es hija y heredera forzosa del difunto y que como mínimo le incumben derechos legitimarios. Resulta intolerable e injusto que a día de hoy los derechos legitimarios de mi cliente estarían inscritas en el registro de propiedad sin ni siquiera su intervención si padre e hijo hubiera actuado de buena fe y la hubieran mencionado en el testamento, pero que

por el mero hecho de que padre e hijo -de mala fe y con evidente abuso de derecho- omitieron mencionar la existencia de mi cliente, se pretenda obligar a mi cliente a acudir a los tribunales para asegurar sus derechos legitimarios». IV El registrador de la Propiedad de Eivissa número 4 emitió informe en el que mantuvo su calificación y elevó el expediente a este Centro Directivo. Notificado el día 20 de septiembre de 2019 el recurso interpuesto a la notaria de Eivissa autorizante del título calificado, doña María Eugenia Roa Nonide, no ha presentado alegaciones dentro del plazo legalmente establecido. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 3 y 15 de la Ley Hipotecaria, y la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 24 de julio de 2019 y los fundamentos de Derecho en ella mencionados. 1. Este expediente, como resulta de sus antecedentes y del apartado «Vistos» de la presente Resolución, ha sido analizado y resuelto por el previo pronunciamiento de este Centro Directivo de 24 de julio de 2019. 2. Sustancialmente no se produce ningún hecho nuevo, respecto de los defectos insubsanables entonces observados, que pueda ser objeto de análisis independiente, en cuanto como señala el registrador, en concordancia con la resolución citada, corresponde a los tribunales de Justicia, según sus normas competenciales, valorar la posición jurídica de doña N. H., siendo ésta una cuestión ajena a este Centro Directivo. 3. Respecto del defecto subsanable, nuevo respecto de la resolución citada, expresado en tercer lugar por el registrador, ciertamente los principios de titulación pública y legalidad (artículo 3 de la Ley Hipotecaria) exigirían –de no concurrir los defectos insubsanables observados–, la aportación de copia auténtica de la escritura por la cual, se inscribió la finca a favor del heredero, no siendo admisible fotocopia simple de la misma. Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto en los términos que resultan de los anteriores fundamentos de Derecho, y confirmar la calificación impugnada, sin perjuicio de recordar al registrador que una nueva presentación del título a inscripción exige la subsanación de los defectos confirmados por la Resolución de 24 de julio de 2019. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 18 de diciembre de 2019.–El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3547.pdf>

- R. 18-12-2019.- R.P. Xirivella.- **SOCIEDAD LIMITADA: ADMINISTRACIÓN: LA ACTUACIÓN DEL ADMINISTRADOR AÚN NO INSCRITO REQUIERE ACREDITAR LA LEGALIDAD Y EXISTENCIA DE LA REPRESENTACIÓN. SOCIEDAD LIMITADA: ADMINISTRACIÓN: EL JUICIO DE SUFICIENCIA NOTARIAL SOBRE LAS FACULTADES DEL ADMINISTRADOR CUBRE LA FALTA DE INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO MERCANTIL.** Reitera la doctrina de resoluciones anteriores (ver, por ejemplo, las dos R. 18.09.2018), en el sentido de que el nombramiento de los administradores surte sus efectos desde el momento de la aceptación, ya que la inscripción del mismo en el Registro Mercantil aparece configurada como obligatoria pero no tiene carácter constitutivo y, por tanto, no tiene que ser necesariamente previa a la inscripción en el Registro de la Propiedad de los actos o contratos otorgados por el administrador; pero es necesario justificar el válido nombramiento para destruir la presunción de exactitud del Registro. Lo que ocurre es que en el caso concreto el notario no solo formulaba juicio de suficiencia de la representación conforme al art. 98 L. 24/27.12.2001, sino que incorporaba «copia autorizada del acta notarial de la junta en que se realiza el nombramiento del órgano de administración y de la escritura de elevación a público de dichos acuerdos, de manera que la misma cumple sobradamente los requisitos de forma antes señalados por la Dirección General», y «la reseña, tal como la misma ha sido expresada, no puede cabalmente entenderse referida únicamente a las facultades de las administradoras sino a su nombramiento para el cargo como tal y a su consideración de título válido que atribuye facultades suficientes para el otorgamiento». R. 18.12.2019 (Notario Juan Montero-Ríos Gil contra Registro de la Propiedad de Xirivella) (BOE 12.03.2020).

Resolución de 18 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Xirivella a inscribir una escritura de compraventa. En el recurso interpuesto por don Juan Montero-Ríos Gil, notario de Torrent, contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Xirivella, doña María de los Ángeles Pineda Lázaro, a inscribir una escritura de compraventa. Hechos I Mediante escritura autorizada el día 31 de julio de 2019 por el notario de Torrent, don Juan Montero-Ríos Gil, con el número 1.477 de protocolo, la sociedad «Geolar, S.L.», vendió a «Industrias Termoplásticas Valencianas, S.A.», una finca urbana en el término municipal de Xirivella, finca registral número 12.071 del Registro de la Propiedad de dicha población. La sociedad vendedora estuvo representada por dos administradoras mancomunadas nombradas según resulta del acta notarial de la junta general celebrada el día 20 de diciembre de 2018 autorizada el mismo día por el notario de Riba-roja del Turia, don Manuel Francisco Cerdá García del Moral, con el número 1.389 de protocolo, y de la escritura de elevación a público de los acuerdos de nombramiento de tales administradoras adoptados en dicha junta, otorgada ante el notario de Valencia, don Miguel García-Granero Márquez, el día 25 de enero de 2019, con el número 187 de protocolo, pendiente de inscripción en el Registro Mercantil. Estas últimas acta y escritura se testimoniaban íntegramente en la escritura calificada, en la que el notario autorizante advertía sobre la falta de inscripción de tal nombramiento en el Registro Mercantil y añadía que consideraba suficientes las facultades de dichas administradoras mancomunadas para el otorgamiento de la escritura dado el carácter orgánico de su representación. II Presentada la referida escritura de compraventa en el Registro de la Propiedad de Xirivella, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «El Registrador que suscribe, previo examen y calificación del documento que se dirá, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada, conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos: Documento presentado: escritura de compraventa n.º 1477/2019 otorgada en Torrent, el día treinta y uno de julio de dos mil diecinueve, notario autorizante: don Juan Montero Ríos Gil, que ha causado el asiento de presentación: n.º 895 del Diario 61; finca (datos registrales): n.º 12071 tomo 2383, libro 266, folio 23, interesados: Adquisición de Geolar Sociedad Limitada y [sic] Industrias Termoplásticas Valencianas, Sociedad Anónima. Fundamentos de Derecho: Se suspende la inscripción del presente documento por adolecer del siguiente defecto subsanable: falta acreditar la inscripción en el Registro Mercantil del cargo que alega Doña C. C. C. y Doña L. A. C. C., que intervienen como administradoras mancomunadas de la mercantil que vende Geolar, Sociedad Limitada, art. 18 LH. Dichas Administradoras mancomunadas aseveran la existencia y capacidad jurídica de la entidad que representa así como la permanencia en el ejercicio de su cargo, y en dicha intervención se expresa que dicha escritura en la cual fue nombrado Administrador único, se encuentra pendiente de inscripción en el Registro Mercantil de Valencia y cuya falta advirtió el Notario autorizante de la escritura que

precede, “pendiente de inscripción en el Registro Mercantil, cuya copia autorizada tengo a la vista”, el cual emite el correspondiente juicio de suficiencia. El Art.º 98 de la Ley 24/2001, de 27 de Diciembre, solo alude a la «suficiencia de las facultades, según el apartado 2, pero no a la cuestión de la “vigencia” que se rige por el Código de Comercio y el Reglamento del Registro Mercantil. El apartado 2 alude al juicio de suficiencia del Notario sobre las facultades representativas en relación con la representación acreditada, pero no respecto a la subsistencia de dicha representación, es decir, no sobre la posible extinción de dicha representación, sino solo en cuanto al nacimiento de la misma. De ahí que sea fundamental continuar atendiendo al Registro Mercantil, máxime cuando el Notario no da fe de la subsistencia, sino que son las partes las que se limitan a manifestar la vigencia del poder. Aplican esta solución la Sentencia del Juzgado de 1º Instancia n.º 4 de Segovia de 25 de Julio de 2.008, y la Sentencia de la AP de Valencia de 25 de Octubre de 2006 y, con toda clase de argumentos, la Sentencia de la Sección 2º de la Audiencia Provincial de Murcia de 3 de Noviembre de 2008. Tratándose de poder inscribible en el Registro Mercantil, debe constar en la escritura que está inscrito en dicho Registro (Arts. 51.9.ºc R.H., 94.5 RRM y 22,2 del Código de Comercio, y fundamentos 5 a 8 de la R de la DGRN de 12 de Abril de 2.002). A mayor abundamiento, la citada escritura de nombramiento del citado Administrador único, ha sido aportada junto con la precedente escritura de compraventa, y en la cual, el Registrador del Registro Mercantil de Valencia ha suspendido su inscripción según nota de calificación puesta al pie de dicho documento de fecha veintinueve de junio de dos mil dieciocho, existiendo, por tanto, una contradicción en la representación alegada en la citada escritura de compraventa. Tal y como se establece en la reciente Resolución de la DGRN de fecha 18 de septiembre de 2018 “Por razón en estos casos de falta de inscripción del nombramiento de Administrador en el Registro Mercantil, la reseña identificativa del documento o documentos fehacientes de los que resulte la representación acreditada al Notario autorizante de la escritura deba contener todas las circunstancias que legalmente sean procedentes para entender válidamente hecho el nombramiento de Administrador por constar el acuerdo válido del órgano social competente para su nombramiento debidamente convocado, la aceptación de su nombramiento y, en su caso, notificación o consentimiento de los titulares de los anteriores cargos inscritos en términos que hagan compatible y congruente la situación registral con la extrarregional (vid. artículos 12, 77 a 80, 108, 109 y 111 del Reglamento del Registro Mercantil): todo ello para que pueda entenderse desvirtuada la presunción de exactitud de los asientos del Registro Mercantil y que, en el presente caso, se hallan en contradicción con la representación alegada en la escritura calificada. Así lo exige también la transparencia debida en el ejercicio de la representación, ya sea voluntaria u orgánica, a los efectos legalmente prevenidos: identificación de los sujetos en el tráfico jurídico, control de cobros y pagos, prevención del blanqueo de capitales, responsabilidad cm administrativa y penal de los Administradores y en general el control público de las transmisiones de activos. En el presente caso, la ausencia de inscripción en el Registro Mercantil del nombramiento de Administrador no puede estimarse supliida por la reseña que figura en la escritura de compraventa calificada, pues no resultan los datos que acreditan el cumplimiento de los requisitos legalmente previstos para que pueda reputarse válido el nombramiento y que, de haberse presentado la escritura en el Registro Mercantil, y haberse inscrito, habrían sido objeto de calificación por el Registrador Mercantil”. Contra la presente calificación cabe (...). Xirivella a veintitrés de agosto de dos mil diecinueve (firma). La Registradora María de los Ángeles Pineda Lázaro.” III Contra la anterior nota de calificación, don Juan Montero-Ríos Gil, notario de Torrent, interpuso recurso el día 20 de septiembre de 2019 mediante escrito en el que alegaba lo siguiente: «Hechos. A) (...) E) Precisión. No se entiende la referencia que consta en la nota de calificación de que “A mayor abundamiento, la citada escritura de nombramiento del citado Administrador único, ha sido aportada con la precedente escritura de compraventa, y en la cual, el Registrador del Registro Mercantil de Valencia ha suspendido su inscripción según nota de calificación puesta al pie de dicho documento de fecha veintinueve de junio de dos mil dieciocho, existiendo, por tanto, una contradicción en la representación alegada en la citada escritura de compraventa”. Y no se entiende, porque en la escritura que consta incorporada a la que ha sido objeto de calificación no aparece nota alguna de calificación de dicha fecha ni de ninguna otra; es más resultaría a todas luces complicado que siendo el Acta de Junta del día veinte de diciembre de dos mil dieciocho y la de elevación a público de los acuerdos sociales de veinticinco de enero de dos mil diecinueve pueda existir una nota de calificación anterior a su otorgamiento. Fundamentos de Derecho. Supuesto de hecho: se trata únicamente de determinar si es inscribible una escritura de compraventa otorgada por las administradoras mancomunadas de una sociedad limitada cuyo cargo no se halla inscrito en el Registro Mercantil. La propia Sra. Registradora alude a la Resolución de la DGRN de fecha 18 de septiembre de 2018 con cuya doctrina el recurrente no puede estar más que de acuerdo; evidentemente no se discute que el nombramiento del órgano de administración surte efectos desde su aceptación aunque su inscripción en el Registro Mercantil sea obligatoria. Lo que parece discutir la Registradora, como indica en su nota “...la ausencia de inscripción en el Registro Mercantil del nombramiento de Administrador no puede estimarse supliida por la reseña que figura en la escritura de compraventa calificada, pues no resultan los datos que acrediten el cumplimiento de los requisitos legalmente previstos para que pueda reputarse válido el nombramiento y que, de haberse presentado la escritura en el Registro Mercantil, y haberse inscrito, habrían sido objeto de calificación por el Registrador Mercantil” (...). Ahora bien la misma Resolución (Fundamento 2) se hace constar “Por tal razón en estos casos de falta de inscripción del nombramiento de Administrador en el Registro Mercantil, la reseña identificativa del documento o documentos fehacientes de los que resulte la representación acreditada al Notario autorizante de la escritura deba contener todas las circunstancias que legalmente sean procedentes para entender válidamente hecho el nombramiento de Administrador por constar el acuerdo válido del órgano social competente para su nombramiento debidamente convocado, la aceptación de su nombramiento y, en su caso, notificación o consentimiento de los titulares de los anteriores cargos inscritos en términos que hagan compatible y congruente la situación registral con la extrarregional (vid. artículos 12, 77 a 80, 108, 109 y 111 del Reglamento del Registro Mercantil)”. Pues bien en la escritura calificada constan incorporadas por fotocopia por mi obtenida la copia autorizada del Acta Notarial de la Junta en que se realiza el nombramiento del órgano de administración y de la escritura de elevación a público de dichos acuerdos de manera que la misma cumple sobradamente los requisitos de forma antes señalados por la Dirección General.” IV La registradora de la Propiedad elevó el expediente a esta Dirección General con su informe mediante escrito de fecha 27 de septiembre de 2019. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 1259 del Código Civil; 18, 20, 21 y 22 del Código de Comercio; 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; 32, 214, 215, 233, 234 y 249 de la Ley de Sociedades de Capital; 1, 9, 18, 19 bis, 20, 38 y 40 de la Ley Hipotecaria; 51, 127 y 383 del Reglamento Hipotecario; 4, 7, 9, 11, 12, 77 a 80, 81, 94, 108, 109, 111 y 192 del Reglamento de Registro Mercantil; 143, 145, 164, 165 y 166 del Reglamento Notarial; las Sentencias del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 20 de mayo de 2008 y, Sala de lo Civil, de 23 de septiembre de 2011 y 20 y 22 de noviembre de 2018; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 de junio de

1993, 10 de febrero de 1995, 12 de abril de 1996, 17 de diciembre de 1997, 13 de febrero y 4 de junio, 13 de julio de 1999, 17 de febrero de 2000, 3 y 23 de febrero y 21 de septiembre de 2001, 12 de abril de 2002, 15 de febrero, 9 de abril, 3 de junio y 19 de julio de 2003, 2 de enero, 21, 22 y 23 de febrero, 12, 14, 15, 16 y 28 de marzo, 1 y 2 de abril, 12 y 23 de septiembre, 24 de octubre y 18 de noviembre de 2005, 20 de septiembre, 30 y 31 de mayo y 6 y 20 de diciembre de 2006, 1 de junio y 13 de noviembre de 2007, 8 de mayo y 2 y 3 de diciembre de 2010, 17 de enero y 5 de abril de 2011, 27 (2.^a) y 28 de febrero, 1 de marzo, 22 de mayo, 11 de junio (2.^a), 5 (2.^a) y 30 de octubre y 6 de noviembre de 2012, 15 de febrero, 3 y 24 de junio, 8 y 9 de julio, 8 de octubre y 12, 16, 17, y 20 de diciembre de 2013, 28 de enero de 2014, 2 de febrero de 2015, 29 de septiembre de 2016, 15 de diciembre de 2017, 18 de septiembre y 7 de noviembre de 2018 y 17 de septiembre y 10 de octubre de 2019. 1. Mediante la escritura objeto de la calificación impugnada se formaliza la compraventa de determinada finca otorgada, como vendedora, por una sociedad de responsabilidad limitada representada por sus administradoras mancomunadas. El notario autorizante reseña el acta notarial de la junta general en que fueron nombradas y la escritura pública de elevación a público de los acuerdos de nombramiento de tales administradoras de la sociedad vendedora (con especificación de los notarios autorizantes, fechas de dichas acta y escritura y de los acuerdos de junta general elevados a público y números de protocolo; además testimonia sendas copias autorizadas de tales títulos). Asimismo, advierte sobre la falta de inscripción de tal nombramiento en el Registro Mercantil y añade que considera suficientes las facultades de dichas administradoras mancomunadas para el otorgamiento de la escritura dado el carácter orgánico de su representación. La registradora suspende la inscripción solicitada por no figurar inscrito en el Registro Mercantil el nombramiento de las administradoras de la sociedad vendedora. En su calificación cita, como fundamentos de derecho, el artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, y la Resolución de esta Dirección General de 18 de septiembre de 2018, según la cual en los casos de falta de inscripción del nombramiento de administrador en el Registro Mercantil, la reseña identificativa del documento o documentos fehacientes de los que resulte la representación acreditada al notario autorizante de la escritura debe contener todas las circunstancias que legalmente sean procedentes para que pueda reputarse válido el nombramiento y que, de haberse presentado la escritura en el Registro Mercantil, y haberse inscrito, habrían sido objeto de calificación por el registrador mercantil. El notario recurrente alega que en la escritura calificada se cumplen sobradamente los requisitos de forma a que se refiere la citada Resolución de 18 de septiembre de 2018, pues constan incorporadas por fotocopia por él obtenida la copia autorizada del acta notarial de la junta en que se realiza el nombramiento del órgano de administración y de la escritura de elevación a público de dichos acuerdos. 2. Es reiterada doctrina de este Centro Directivo que el nombramiento de los administradores surte sus efectos desde el momento de la aceptación, ya que la inscripción del mismo en el Registro Mercantil aparece configurada como obligatoria pero no tiene carácter constitutivo y que, por tanto, el incumplimiento de la obligación de inscribir no determina por sí solo la invalidez o ineficacia de lo realizado por el administrador antes de producirse la inscripción (cfr. artículos 22.2 del Código de Comercio, 4 y 94.1.4.^o del Reglamento del Registro Mercantil y 214.3, 233 y 234 de la Ley de Sociedades de Capital, y, entre otras, Resoluciones de 17 de diciembre de 1997, 23 de febrero de 2001 y 13 de noviembre de 2007, para los cargos de sociedades, y de 15 de febrero, 9 de abril, 3 de junio y 19 de julio de 2003, 2 de enero de 2005 y 27 de mayo de 2017, para los apoderados o representantes voluntarios de sociedades). La circunstancia de que sea obligatoria la inscripción en el Registro Mercantil de los nombramientos de cargos sociales o poderes generales (cfr. artículo 94.1.5.^a del Reglamento del Registro Mercantil) no significa que dicha inscripción en aquel Registro deba realizarse necesariamente con carácter previo para la inscripción en el Registro de la Propiedad de los actos o contratos otorgados en ejercicio de dicha representación, pues, a diferencia de otros supuestos (cfr. artículo 383 del Reglamento Hipotecario, conforme al cual, la falta de publicidad de la sociedad adquirente en el Registro Mercantil sí es obstáculo para la inscripción en el Registro de la Propiedad de la adquisición realizada a su favor, o el artículo 249.3 de la Ley de Sociedades de Capital, conforme al cual, no sería inscribible en el Registro de la Propiedad lo actuado por un consejero delegado no inscrito, habida cuenta del carácter constitutivo de la inscripción de dicho cargo), y a diferencia también de lo que sucedía con la redacción del Reglamento del Registro Mercantil anterior de 1956 (cfr. artículo 95), en la legislación actual, con las excepciones contempladas en la misma, no hay ningún precepto que imponga aquella inscripción en el Registro Mercantil con carácter general y previo a la inscripción en el Registro de la Propiedad. 3. El apartado primero del artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, establece: «En los instrumentos públicos otorgados por representantes o apoderados, el Notario autorizante insertará una reseña identificativa del documento auténtico que se le haya aportado para acreditar la representación alegada y expresará que, a su juicio, son suficientes las facultades representativas acreditadas para el acto o contrato a que el instrumento se refiera». El apartado segundo del mismo artículo 98 dispone: «La reseña por el Notario de los datos identificativos del documento auténtico y su valoración de la suficiencia de las facultades representativas harán fe suficiente, por sí solas, de la representación acreditada, bajo responsabilidad del Notario. El Registrador limitará su calificación a la existencia de la reseña identificativa del documento, del juicio notarial de suficiencia y a la congruencia de éste con el contenido del título presentado, sin que el Registrador pueda solicitar que se le transcriba o acompañe el documento del que nace la representación». Por su parte, el artículo 166 del Reglamento Notarial, dispone: «En los casos en que así proceda, de conformidad con el artículo 164, el notario reseñará en el cuerpo de la escritura que autorice los datos identificativos del documento auténtico que se le haya aportado para acreditar la representación alegada y expresará obligatoriamente que, a su juicio, son suficientes las facultades representativas acreditadas para el acto o contrato a que el instrumento se refiera. La reseña por el notario de los datos identificativos del documento auténtico y su valoración de la suficiencia de las facultades representativas harán fe suficiente, por sí solas, de la representación acreditada, bajo la responsabilidad del notario. En consecuencia, el notario no deberá insertar ni transcribir, como medio de juicio de suficiencia o en sustitución de éste, facultad alguna del documento auténtico del que nace la representación». De la interpretación de la referida norma legal por el Tribunal Supremo (Sentencias de 23 de septiembre de 2011 y 20 y 22 de noviembre de 2018) y de la doctrina expresada por esta Dirección General en numerosas Resoluciones cabe extraer un criterio ya asentado y pacífico respecto del alcance de la calificación registral del juicio notarial de suficiencia de las facultades representativas de los otorgantes. Conforme a ese criterio, para entender válidamente cumplidos los requisitos contemplados en el mencionado artículo 98 en los instrumentos públicos otorgados por representante o apoderado, el notario deberá emitir con carácter obligatorio un juicio acerca de la suficiencia de las facultades acreditadas para formalizar el acto o negocio jurídico pretendido o en relación con aquellas facultades que se pretendan ejercitar. Las facultades representativas deberán acreditarse al notario mediante exhibición del documento auténtico. Asimismo, el notario deberá hacer constar en el título que autoriza, no sólo que se ha llevado a cabo el preceptivo juicio de suficiencia de las facultades representativas, congruente con el contenido del título mismo, sino que se le han acreditado dichas facultades mediante la exhibición de documentación auténtica y la expresión de los datos

identificativos del documento del que nace la representación. De acuerdo con la misma doctrina citada, el registrador deberá calificar, de un lado, la existencia y regularidad de la reseña identificativa del documento del que nace la representación y, de otro, la existencia del juicio notarial de suficiencia expreso y concreto en relación con el acto o negocio jurídico documentado y las facultades ejercitadas, así como la congruencia del juicio que hace el notario del acto o negocio jurídico documentado y el contenido del mismo título. Dicho de otro modo, deberá calificar que se ha practicado la reseña de modo adecuado y que se ha incorporado un juicio de suficiencia de las facultades del representante, siendo el contenido de éste congruente con el acto o negocio jurídico documentado. 4. La objeción que opone la registradora se refiere a la falta de inscripción en el Registro Mercantil del nombramiento de las administradoras de la sociedad vendedora, y considera que la reseña que se hace de los documentos fehacientes de los que resulta la representación acreditada al notario autorizante de la escritura no contiene todas las circunstancias que legalmente sean procedentes para que pueda reputarse válido el nombramiento. Respecto de la cuestión planteada en la referida calificación la doctrina de esta Dirección General no ha sido siempre uniforme. En un primer momento, este Centro Directivo afirmó que la exigencia por parte del registrador de que se acreditaran determinados extremos respecto de las personas u órganos que en nombre de la sociedad de que se trataba otorgaron dicho poder implicaba la revisión de una valoración -el juicio de suficiencia de las facultades representativas de quien comparece en nombre ajeno- que legalmente compete al notario, por lo que en tales casos dicha calificación carece de todo fundamento legal y excede del ámbito que le es propio, conforme a los artículos 18 de la Ley Hipotecaria, 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, y 143 del Reglamento Notarial (cfr., entre otras, las Resoluciones de 12 y 23 de septiembre de 2005, 30 y 31 de mayo de 2006 y 1 de junio de 2007, para la representación voluntaria; y 13 de noviembre de 2007, para la representación orgánica). Posteriormente, dicha doctrina fue rectificada (y confirmada, más recientemente, por las Resoluciones de 18 de septiembre y 7 de noviembre de 2018), pues partiendo de la base de que, cuando se trate de sociedades, la actuación del titular registral debe realizarse a través de los órganos legítimamente designados de acuerdo con la Ley y normas estatutarias de la entidad de que se trate, o de los apoderamientos o delegaciones conferidos por ellos conforme a dichas normas (vid. Resolución de 12 de abril de 1996, citada expresamente por la Resolución de 12 de abril de 2002), este Centro Directivo afirmó que esos extremos y requisitos, en caso de que dichos nombramientos sean de obligatoria inscripción en el Registro Mercantil y los mismos se hayan inscrito corresponderá apreciar al registrador mercantil competente, por lo que la constancia en la reseña identificativa del documento del que nace la representación de los datos de inscripción en el Registro Mercantil dispensará de cualquier otra prueba al respecto para acreditar la legalidad y válida existencia de dicha representación dada la presunción de exactitud y validez del contenido de los asientos registrales (cfr. artículos 20 del Código de Comercio y 7 del Reglamento del Registro Mercantil). En otro caso, es decir cuando no conste dicha inscripción en el Registro Mercantil, concluyó que deberá acreditarse la legalidad y existencia de la representación alegada en nombre del titular registral a través de la reseña identificativa de los documentos que acrediten la realidad y validez de aquélla y su congruencia con la presunción de validez y exactitud registral establecida en los artículos 20 del Código de Comercio y 7 del Reglamento del Registro Mercantil (vid. Resoluciones de 17 de diciembre de 1997 y 3 y 23 de febrero de 2001). Planteada de nuevo la misma cuestión en el presente expediente (y aun dejando al margen el hecho de que en la escritura calificada no se haya limitado el notario a reseñar los títulos de los que resultan el nombramiento de las administradoras sino que los haya testimoniado íntegramente y, por tanto, no puede objetarse que no consten esos datos que en la Resolución de 18 de septiembre de 2018 que cita la registradora se afirmó que debían expresarse para que pueda reputarse válido el nombramiento y que, de haberse presentado la escritura en el Registro Mercantil, y haberse inscrito, habrían sido objeto de calificación por el registrador mercantil), debe resolverse teniendo en cuenta la reciente doctrina del Tribunal Supremo, que, en la Sentencia número 643/2018, de 20 de noviembre (con criterio seguido por la Sentencia número 661/2018, de 22 de noviembre), se ha pronunciado en los siguientes términos: «(...) 18 LH, cuyo párrafo primero dispone lo siguiente: "Los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro." Esta previsión normativa, en relación con la calificación de la capacidad de los otorgantes, se complementa con el art. 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, en la redacción consiguiente a la modificación introducida por la Ley 24/2005. El precepto regula lo siguiente: (...) En nuestra sentencia 645/2011, de 23 de septiembre, ya declaramos que la posible contradicción que pudiera advertirse entre la previsión contenida en el art. 18 LH, que atribuye al registrador la función de calificar «la capacidad de los otorgantes», y el art. 98 de la Ley 24/2001, que limita la calificación registral a la «reseña indicativa del juicio notarial de suficiencia y a la congruencia de este con el contenido del título presentado», debía resolverse dando prioridad a esta segunda norma, que tiene a estos efectos la consideración de ley especial. 3. Conforme a esta normativa, parece claro que corresponde al notario emitir un juicio de suficiencia de las facultades de representación, con una reseña del documento auténtico del que resulta la representación, que debe ser congruente con el negocio jurídico representativo. Y la función del registrador es calificar la existencia de esta reseña y del juicio notarial de suficiencia, así como su congruencia con el negocio jurídico otorgado. La valoración de la suficiencia de las facultades de representación del otorgante de la escritura le corresponde al notario autorizante de la escritura, sin que el registrador pueda revisar dicho juicio de suficiencia, en la medida en que resulte congruente con el contenido del título al que se refiere. Para emitir ese juicio de suficiencia, el notario autorizante ha de examinar la existencia, validez y vigencia del poder del que resulta la legitimación. Y en la escritura o el título otorgado, el notario debe dejar constancia expresa de que ha cumplido esa obligación, es decir, que ha comprobado la validez y vigencia del poder, además de realizar una "reseña identificativa del documento auténtico que se le haya aportado para acreditar la representación alegada". Cuando, como es el caso, se trata de un poder conferido por una sociedad mercantil que no consta inscrito, el notario autorizante debe, bajo su responsabilidad, calificar de forma rigurosa la validez y vigencia del poder otorgado por una sociedad mercantil y dejar constancia de que ha desarrollado tal actuación, de forma que la reseña del documento auténtico del que resulta la representación exprese las circunstancias que, a juicio del notario, justifican la validez y vigencia del poder en ejercicio del cual interviene el apoderado, ya se trate de un poder general no inscrito, ya de un poder especial. Conforme al tenor del art. 98.2 de la Ley 24/2001, el registrador no puede revisar el juicio de validez y vigencia del poder realizado por el notario autorizante, pues limita la calificación registral "a la existencia de la reseña identificativa del documento, del juicio notarial de suficiencia y a la congruencia de éste con el contenido del título presentado, sin que el registrador pueda solicitar que se le transcriba o acompañe el documento del que nace la representación". Bajo este régimen legal, el registrador debe revisar que el título autorizado permita corroborar que el notario ha ejercido su función de calificación de la existencia y vigencia del poder y de la suficiencia de las

facultades que confiere de forma completa y rigurosa, y que este juicio sea congruente con el contenido del título presentado, es decir, que resulte del contenido del juicio de suficiencia que dicha suficiencia se predica respecto del negocio jurídico otorgado, con la precisión necesaria para que no quepan dudas de que el notario ha calificado correctamente el negocio de que se trata y referido al mismo la suficiencia o insuficiencia de las facultades representativas. De tal forma que, a los efectos de precisar el alcance de la calificación registral, no cabe distinguir, como pretende la recurrente, entre el primer negocio de apoderamiento y el posterior acto de disposición, para sujetar el primero al ámbito de la calificación prevista en el art. 18 LH y el segundo al previsto en el art. 98 de la Ley 24/2001. El juicio que este último precepto atribuye al notario sobre la suficiencia del poder para realizar el acto o negocio objeto de la escritura que el notario autoriza incluye, como hemos visto, el examen de la validez y vigencia del apoderamiento y su congruencia con aquel acto o negocio; y, lo que ahora resulta de mayor interés, su corrección no puede ser revisada por el registrador. Esto es, también el examen de la suficiencia del apoderamiento está sujeto a la previsión del art. 98 de la Ley 41/2001, y por ello la calificación registral se limita a revisar, como decíamos antes, que el título autorizado permita corroborar que el notario ha ejercido su función de calificación de la validez y vigencia del poder y de la suficiencia de las facultades que confiere de forma completa y rigurosa, y que este juicio sea congruente con el contenido del título presentado. (...) de estos preceptos no se infiere que, en estos casos en que uno de los otorgantes actúa en representación de otro, el documento autorizado por el notario deba indicar qué persona y órgano dentro de la entidad otorgó la representación, si su cargo era válido y estaba vigente, y si tenía facultades suficientes para otorgar representación en nombre de la sociedad. La norma exige, y consta que en este caso se cumplía con ello, la identificación y circunstancias personales del representante que acude a otorgar la escritura, la entidad representada y los datos del poder del que resulta la representación. Todo lo cual está en consonancia con la interpretación que hemos realizado del art. 98 de la Ley 24/2001, según la cual corresponde al notario autorizante el juicio de suficiencia, que incluye en este caso el examen de la existencia, validez y vigencia del poder del que resulta la legitimación, sin que el registrador pueda revisar este juicio de validez y vigencia del poder realizado por el notario autorizante.» Según el Alto Tribunal, la calificación registral, en estos casos, debe limitarse a revisar que el título autorizado contenga los elementos que permitan corroborar que el notario ha ejercido el control que la ley le encomienda respecto la validez y vigencia de las facultades representativas; y que su juicio de suficiencia sea congruente con el negocio y así se exprese en el título presentado, a efectos de que eso pueda ser objeto de calificación. En el presente caso es indudable que el notario ha emitido, conforme al artículo 98 de la Ley 24/2001, el juicio que le compete sobre la suficiencia de las facultades representativas acreditadas por las administradoras de la sociedad vendedora para otorgar la compraventa objeto de la escritura que autoriza y ese juicio incluye el examen de la validez y vigencia de tal nombramiento –según los medios de que dispone para ello– y su congruencia con aquel acto o negocio. No es posible entender los términos utilizados en la reseña del acta notarial de la junta general en que fueron nombradas las administradoras de la sociedad vendedora y la escritura pública de elevación a público de los acuerdos de su nombramiento junto a la afirmación del notario sobre la suficiencia de las facultades de dichas administradoras mancomunadas para el otorgamiento de la escritura dado el carácter orgánico de su representación, como referidos exclusivamente a las facultades de las administradoras pero no a la validez de su nombramiento y vigencia del cargo, de modo que el notario, sin tener la seguridad sobre dicha validez y vigencia, o lo que es lo mismo pese a no tener acreditado el cargo, admitiera el otorgamiento de la escritura con una reseña que indujera a semejante confusión. En otras palabras, la reseña, tal como la misma ha sido expresada, no puede cabalmente entenderse referida únicamente a las facultades de las administradoras sino a su nombramiento para el cargo como tal y a su consideración de título válido que atribuye facultades suficientes para el otorgamiento. En consecuencia, su corrección no puede ser revisada por el registrador, toda vez que es responsabilidad –consecuente con la competencia– del notario autorizante. Por ello, el defecto impugnado no puede ser mantenido. Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación impugnada. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 18 de diciembre de 2019.–El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3548.pdf>

- R. 19-12-2019.- R.P. Vigo nº 1.- **HERENCIA: SUSTITUCIÓN FIDEICOMISARIA DE RESIDUO: ACTUACIÓN DE LOS FIDEICOMISARIOS CUANDO EL FIDUCIARIO MUERE SIN ACEPTAR NI REPUDIAR.** Los dos cónyuges otorgaron testamento el mismo día, instituyéndose fiduciarios con facultad de disponer inter vivos, y mortis causa posteriores al fallecimiento del otro, y con sustitución fideicomisaria de residuo en favor de sus respectivos hermanos y sobrinos. Fallecida la esposa hace algunos años, fallece ahora el marido; y sus herederos se adjudican los bienes de su herencia, incluyendo bienes gananciales. «La registradora señala como defecto que se realiza la partición y adjudicación únicamente por los herederos del testador, sin contar con los herederos de la testadora». La Dirección confirma que «el esposo heredero fiduciario no ha otorgado testamento posterior a la apertura de la sucesión de su esposa, por lo que no ha dispuesto mortis causa de los bienes de la herencia de ella; por tanto, quedando bienes de esa herencia –los derechos resultantes de la liquidación de la sociedad de gananciales–, entra en juego el llamamiento de los sustitutos fideicomisarios de residuo designados por la testadora». La Dirección rechaza el argumento del recurrente, de que, al fallecer el esposo sin aceptar ni repudiar, entra en juego el principio de transmisión del art. 1006 C.c. y los herederos del esposo se convierten en herederos fiduciarios, pues «la testadora ha hecho un llamamiento hereditario sucesivo al fiduciario y fideicomisarios, estableciendo para el caso de omisión de actuación del fiduciario, cual ha de ser el destino de sus bienes de manera clara, instituyendo herederos fideicomisarios a sus hermanos y sobrinos». R. 19.12.2019 (Particular contra Registro de la Propiedad de Vigo-1) (BOE 12.03.2020).

Resolución de 19 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Vigo nº 1, por la que se suspende la inscripción de una escritura de aprobación y protocolización de cuaderno particional. En el recurso interpuesto por don A. G. R., en nombre y representación de J. L. R. R., contra la calificación de la registradora de la Propiedad de Vigo número 1, doña Myriam Jiménez Mateos, por la que se suspende la inscripción de una escritura de aprobación y protocolización de cuaderno particional. Hechos I Mediante escritura autorizada el 28 de junio de 2019 por el notario de Ourense, don Daniel Balboa Fernández, se otorgó elevación a público del cuaderno particional de las operaciones particiales causadas por el óbito de doña D. I. C., fallecida el día 31 de agosto de 2002, y su esposo

don M. R. F., fallecido el día 5 de octubre de 2018. En el testamento de doña D. I. C. ante el notario de Vigo, don Álvaro Moure Goyanes, de fecha 4 de octubre de 1996, instituyó heredero fiduciario a su esposo don M. R. F., «(...) el cual podrá disponer con absoluta libertad de los bienes de la herencia por actos inter vivos, (onerosos o gratuitos) sin limitación alguna y por actos mortis causa posteriores al fallecimiento de la testadora. Para el solo caso de que, al fallecimiento del heredero quedaren bienes de la herencia de la testadora, de los que no hubiera dispuesto aquél por ninguno de los actos indicados posteriores a su llamamiento, serán llamados a la sucesión de los referidos bienes, como sustitutos fideicomisarios de residuo, los hermanos de la testadora, don M. L., don A. J. J., y doña M. M. I. C., y sus sobrinos don A. y don J. J. I. P., doña M. A., doña M. T. y don R. I. M., (hijos de su hermano don... fallecido), sucediendo cada uno de los hermanos en una cuarta parte de la herencia, y los cinco sobrinos (en proindivisión e iguales partes) en la cuarta parte restante»; ordenando sustitución vulgar de los fideicomisarios por sus descendientes, en caso de premoriencia, y sustituyendo vulgarmente a su esposo heredero para el caso de premoriencia, por los citados hermanos y sobrinos sustitutos fideicomisarios de residuo. En el testamento de don M. R. F., ante el mismo notario y el mismo día, instituyó heredera fiduciaria a su esposa doña D. I. C., «(...) la cual podrá disponer con absoluta libertad de los bienes de la herencia por actos inter vivos, (onerosos o gratuitos) sin limitación alguna y por actos mortis causa posteriores al fallecimiento de la heredera. Para el solo caso de que al fallecimiento de la heredera quedaren bienes de la herencia del testador, de los que no hubiera dispuesto aquella por ninguno de los actos posteriores a su llamamiento, serán llamados a la sucesión de los referidos bienes, como sustitutos fideicomisarios de residuo, los hermanos del testador, doña A. R. F., doña E. R. F., don B. R. F. y doña M. C. R. F., y sus sobrinos doña M. N., don A. J. R. R., (hijos de su hermana doña... fallecida) sucediendo cada uno de los hermanos en una quinta parte de dichos bienes, y los dos sobrinos (en proindivisión e iguales partes) de la quinta parte restante»; ordenando sustitución vulgar de los fideicomisarios por sus descendientes, en caso de premoriencia, y sustituyendo vulgarmente a su esposa heredera para el caso de premoriencia, por los citados hermanos y sobrinos sustitutos fideicomisarios de residuo. Doña A. R. F., hermana del testador, había fallecido el 21 de abril de 2018, dejando dos hijos –don R. P. R. y doña R. P. R.–. Doña E. R. F., hermana del causante, había fallecido el 17 de junio de 1998, dejando un hijo –don J. A. R. R.– que a su vez falleció el 17 de enero de 2014, dejando dos hijos –don M. R. G. y doña E. R. A.–. Don B. R. F., hermano del testador, había fallecido el 26 de diciembre de 2014, dejando un único hijo –don J. R. R.–. Intervienen en la escritura los llamados en el testamento de don M. R. F., o sea, los sobrinos don R. y doña R. P. R., don M. R. G., doña E. R. A., doña M. N. y don A. J. R. R., don J. R. R. y doña M. C. R. F., que formalizaron las operaciones de inventario y liquidación y adjudicación de los bienes de las herencias de los esposos doña D. I. C. y don M. R. F. Se adjudicaron entre ellos los bienes gananciales y otros privativos de don M. R. F. II Presentada el día 14 de agosto de 2019 la referida escritura en el Registro de la Propiedad de Vigo número 1, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Hechos: Se protocoliza el cuaderno particional realizado como consecuencia del fallecimiento de doña D. M. I. C. y don M. R. F. 2. Se encuentran entre los bienes el piso (...), el trastero (...) situado en el desván y la parcela número 8 situada en el sótano, integrantes del edificio señalado con (...), de esta ciudad de Vigo, registrales números 36847, 36870 y 36835, únicos radicantes en la demarcación territorial de este Registro. 3. Los causantes doña D. M. I. C. y don M. R. F. tienen inscritas a su favor las indicadas registrales 36847, 36870 y 36835, descritas en la descripción ampliada del inventario del referido cuaderno particional, bajo los números 1, 2 y 3, por título de compraventa, para su sociedad conyugal, según sus respectivas inscripciones segundas. 4. Doña D. I. C. –o D. M. I. C.– falleció en Caracas-Venezuela–, el día 31 de agosto de 2002, ocurriendo su óbito bajo testamento autorizado el 4 de octubre de 1996 por el Notario de Vigo don Álvaro Moure Goyanes, número 1406 de protocolo.–En dicho testamento Instituye heredero fiduciario a su esposo don M. R. F., el cual podrá disponer con absoluta libertad de los bienes de la herencia por actos inter vivos –onerosos o gratuitos– sin limitación alguna y por actos mortis–causa posteriores al fallecimiento de la testadora; y para el solo caso de que al fallecimiento del heredero quedaran bienes de la herencia de la testadora, de los que no hubiere dispuesto aquél por ninguno de los actos indicados posteriores a su llamamiento, serán llamados a la sucesión en los referidos bienes, como sustitutos fideicomisarios de residuo, los hermanos de la testadora don M. L., don A. J. J. y doña M. M. I. C., y por sus sobrinos don A. y don J. J. I. P., doña M. A., doña M. T. y don R. I. M. –hijos de su hermano don B. A., fallecido–, sucediendo cada uno de los hermanos en una cuarta parte de su herencia, y los cinco sobrinos –en proindivisión e iguales partes– en la cuarta parte restante; si alguno de los sustitutos fallecieren antes que la testadora, serían llamados a la sustitución sus descendientes –por iguales partes– como sustitutos vulgares.–Los hermanos y sobrinos citados, como sustitutos fideicomisarios de residuo, o sus respectivos descendientes, se entenderán llamados también a la herencia de la testadora, como sustitutos vulgares del heredero sustituido, para el caso de premoriencia de éste.– 5. Don M. R. F. falleció en Ourense el día 5 de octubre de 2018, ocurriendo su óbito bajo testamento autorizado el 4 de octubre de 1996 por el Notario de Vigo don Álvaro Moure Goyanes, número 1405 de protocolo.–En dicho testamento instituye heredera fiduciaria a su esposa doña D. I. C., la cual podrá disponer con absoluta libertad de los bienes de la herencia por actos inter vivos –onerosos o gratuitos– sin limitación alguna y por actos mortis–causa posteriores al fallecimiento del testador; para el solo caso de que al fallecimiento de la heredera quedaran bienes de la herencia del testador, de los que no hubiere dispuesto aquélla por ninguno de los actos indicados posteriores a su llamamiento, serán llamados a la sucesión en los referidos bienes, como sustitutos fideicomisarios de residuo, los hermanos del testador doña A., doña E., don B. y doña M. C. R. F. y los sobrinos doña M. N. y don A. J. R. R. –hijos de su hermana doña M. o doña M. R., fallecida–, sucediendo cada uno de los hermanos en una quinta parte de dichos bienes y los dos sobrinos –en proindivisión e iguales partes– de la quinta parte restante; si alguno de los sustitutos fallecieren antes que el testador, serían llamados a la sustitución sus descendientes –por iguales partes– como sustitutos vulgares.–Los hermanos y sobrinos citados, como sustitutos fideicomisarios de residuo, o sus respectivos descendientes, se entenderán llamados también a la herencia del testador, como sustitutos vulgares de la heredera instituida, para el caso de premoriencia de ésta. Se dice que: La heredera doña A. R. F. falleció el 21 de abril de 2018, y por actas de declaración de herederos autorizadas los días 21 de diciembre de 2018 y 29 de enero de 2019 por el Notario de O Carballiño don Juan Antonio Rúa Prieto números 1666 y 120 de protocolos, fueron declarados únicos herederos ab intestato con derecho a la herencia de la misma, sus dos hijos R. P. R. y doña R. M. P. R., por partes iguales.–La heredera doña E. R. F. falleció el 17 de junio de 1998, y por actas de declaración de herederos autorizadas los días 16 de enero y 15 de febrero de 2019 por el Notario de Ourense don Daniel Balboa Fernández, números 88 y 300 de protocolo, fueron declarados herederos ab intestato de la misma su hijo don J. A. R. R. y en concurrencia con el cónyuge viudo, don F. R. V., por su cuota legal usufructuaria sobre el tercio de mejora.–El citado cónyuge viudo don F. R. V. falleció el 10 de agosto de 2016, y su referido hijo don J. A. R. R. falleció el 17 de enero de 2014, y por actas de declaración de herederos autorizadas los días 18 de marzo y 15 de abril de 2014 por el Notario de Chantada –Lugo– don Eduardo Diez Fernández-Barbé,

números 215 y 315 de protocolos, fueron declarados herederos de este último sus dos hijos don M. R. G. y doña E. R., por iguales partes, y su esposa doña M. A. L., por su derecho a la cuota en usufructo, que recae sobre una cuarta parte de su haber hereditario.—El heredero don B. R. F. falleció el 26 de diciembre de 2014, y por actas de declaración de herederos autorizadas los días 16 de marzo y 29 de abril de 2015 por el Notario de O Carballiño don Juan Antonio Rúa Prieto, números 326 y 577 de protocolos, fueron declarados herederos del causante su hijo don J. L. R. R., sin perjuicio de la cuota legal usufructuaria correspondiente al cónyuge sobreviviente doña M. D. R. P., sobre una cuarta parte de la herencia. 6. Además del cuaderno particional antes relaciona, entre otros, figuran unidos a la escritura que antecede los testamentos y certificados de defunción y últimas voluntades de doña D. I. C. y don M. R. F.—Y se acompañan: a) Actas de Declaración de Herederos Abintestato de doña A. R. F.—b) Actas de Declaración de Herederos Abintestato de doña E. R. F. y de su hijo don J. A. R. R.—c) Actas de Declaración de Herederos Abintestato de don B. F. R.—d) Escritura de poder especial otorgado a favor de doña M. D. R. P., por don J. L. R. R. autorizada por la Escribana de Buenos Aires —Argentina— doña Silvina G. Bruzzoni, el 12 de diciembre de 2018, con el número de escritura 322, debidamente legalizada con la apostilla del Convenio de La Haya.—e) Escritura de poder general otorgado a favor de doña M. C. V. R., por doña C. R. F., autorizada por la Notario de Ourense doña María Isabel Louro García, el 9 de marzo de 2019, número 331 de protocolo. 7. En la escritura que antecede, don R. P. R., doña R. M. P. R., don M. R. G., doña E. R. A., doña M. N. R. R., don A. J. R. R., doña M. D. R. P., y doña M. C. V. R., en su propio nombre y derecho, excepto doña M. D. R. P. que lo hace en nombre y representación de su hijo don J. L. R. R., y doña M. C. V. R. que la hace en nombre y representación de doña C. R. F. —hermana del causante don M. R. F.—, como herederos de don M. R. F., de común acuerdo proceden a la formación de Inventario y demás operaciones de liquidación y adjudicación de la herencia de los causantes doña D. M. I. C. y don M. R. F., conforme a lo expresado en el cuaderno particional, que figura unido a dicha escritura. Fundamentos de Derecho: — Artículo 14 de la Ley Hipotecaria y 78 y siguientes de su Reglamento. — Artículos 657, 658, 675, 781, 784 y 785 del Código Civil. — Resoluciones de la Dirección General del Registro y del Notariado de 27 de marzo de 1981, 10 de noviembre de 1998, 17 de septiembre de 2003 y 27 de octubre de 2004. — Sentencias del Tribunal Supremo de fecha 29 de diciembre de 1997, 2 de noviembre de 2010 y 6 de junio de 2014. En base a dichos hechos y fundamentos de derecho se suspende la inscripción del precedente documento en tanto que, perteneciendo los bienes objeto de adjudicación radicantes en la demarcación territorial de este Registro a don M. R. F. y doña D. M. I. C., se realiza la partición y adjudicación únicamente por los herederos de don M. R. F., sin contar con los herederos de doña D. M. I. C. Se alega, en el documento que se protocoliza, que la cláusula de residuo contenida en el testamento de doña M. I. C. requiere para su eficacia que los bienes entren en el patrimonio del primer instituido, y que como el mismo nunca adquirió la condición jurídica de heredero fiduciario los bienes de la causante fideicomitente seguirán el orden predeterminado cuando fallezca el heredero fiduciario, que en el presente caso serían los herederos transmisarios de don M. R. F., que habiendo aceptado la herencia de éste, ejercitan la titularidad del “ius delationis”. Pero es que la aceptación o no de la herencia de doña D. M. I. C. por don M. R. F., alegada en el documento para prescindir de los herederos fideicomisarios de la misma, es irrelevante a dichos efectos. La esencia de la sustitución fideicomisaria es que el fideicomitente dispone una doble o múltiple institución de herederos con carácter sucesivo, por el orden que él señala. En la misma, siempre todos los herederos, y en concreto el fideicomisario, lo son del fideicomitente, no del fiduciario (STS 29-XII-1997). — El heredero fideicomisario trae causa directamente del causante originario, que es con respecto al cual se aprecian todas las cuestiones relativas a su capacidad para suceder y desde cuya muerte adquiere el derecho a la sucesión, aunque muera antes que el fiduciario, transmitiendo su derecho a sus herederos (SSTS 2-XI-2010 y 6-VI-2014). En el presente caso se contiene una sustitución fideicomisaria de residuo, que es una auténtica sustitución fideicomisaria, en la que la obligación de transmitir se modaliza por la voluntad del instituyente, existiendo verdadero llamamiento a los fideicomisarios aunque se conceda al primer llamado la facultad de disponer, con mayor o menor amplitud.—Como señala el Tribunal Supremo lo condicionado no es el llamamiento, la cualidad de heredero, sino el quantum que hará que varíe el contenido de la herencia. Como señala la Dirección General del Registro y del Notariado (Resolución de 22-X-2016) los bienes afectos a una sustitución fideicomisaria de residuo no forman parte de la herencia del fiduciario, sino que son propiedad de los fideicomisarios sin que pueda entenderse que renuncie a dichos bienes por haber rechazado la herencia del fiduciario. Esta calificación podrá (...) Vigo, 5 de septiembre de 2019 La registradora (firma ilegible) Fdo. Myriam Jiménez Mateos.» III Contra la anterior nota de calificación, don A. G. R., en nombre y representación de J. L. R. R., interpuso recurso el día 2 de octubre de 2019 en el que, en síntesis, alegaba lo siguiente: «Motivos del recurso. Primero.—De la herencia testada de Dña. D. M. I. C.: postmortuicia del heredero fiduciario sin aceptar ni repudiar y determinación de los herederos directos de la causante. Infracción del artículo 1006 del Código Civil. El esposo de la causante, D. M., instituido heredero fiduciario con plenos poderes de disposición “inter vivos” y “mortis causa”, es decir, sujeto a una sustitución fideicomisaria de residuo en su modalidad preventiva, falleció en Ourense el día 5/10/2018, bajo el testamento abierto anteriormente precitado, sin que los intervenientes en esta testamentaria tengan noticia o constancia de que hubiera aceptado (expresa o tácitamente) ni repudiado la herencia de su esposa, por lo que la adquisición no se ha producido, esto es, nunca adquirió la condición jurídica de heredero y, en su consecuencia, resultaría de aplicación lo dispuesto en el artículo 1006 del Código Civil. a) Sucesión “ex iure transmissionis”: ejercicio del “ius delationis” por los herederos del transmitente (artículo 1006 del Código Civil). Con base en dicho precepto legal, los herederos de D. M. (transmisarios) ostentan “ex lege” la legitimación para aceptar o repudiar la herencia de Dña. D., toda vez que han aceptado previamente la herencia de su causante inmediato (transmitente), y haciendo uso todos ellos de la facultad transmitida en su herencia, aceptaron pura y simplemente la herencia deferida de Dña. D. b) Vulneración de la Doctrina Jurisprudencia Consolidada sobre la naturaleza jurídica, alcance y efectos del derecho de transmisión: sentencia Número 539/2013 de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, de fecha 11 de septiembre de 2013; Sentencia Número 936/2018 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.ª, del Tribunal Supremo, de fecha 5 de junio de 2018. Contestación de la Dirección General de Tributos en su Consulta Vinculante V0537-17, de fecha 2 de marzo de 2017 (...) D. M., llamado a suceder a su esposa en calidad de heredero fiduciario con plenas y absolutas facultades de disposición por actos “inter vivos” y “mortis causa” de los bienes de su herencia, falleció antes de aceptar o repudiar la misma, luego nunca fue heredero de su esposa, condición que sólo se adquiere con la aceptación de la herencia, y como tampoco la había repudiado, permanecía vigente el derecho del fallecido a aceptar (“ius delationis”), derecho que es transmisible a sus herederos (“ius transmissionis”) por imperativo del artículo 1006 del Código Civil. Por tanto, por la adquisición hereditaria del “ius delationis” por los herederos (transmisarios) de D. M., éstos adquieren el derecho a aceptar o repudiar la herencia de la primera causante (Dña. D.), y como la aceptaron se convirtieron en sus herederos directos. La cuestión objeto de controversia que en línea de principio

parece plantearse en este recurso, se concreta en determinar si en el caso de muerte del primer instituido heredero sin haber aceptado o repudiado la herencia de su esposa, y existiendo una cláusula de sustitución fideicomisaria de residuo, ésta resulta aplicable preferente o prioritariamente al derecho de transmisión, como parece sostener la Registradora como defecto impeditivo de la inscripción, o, por el contrario, lo es el derecho de transmisión, como sostiene esta parte recurrente. Consideramos que en el presente caso no existe ningún impedimento u obstáculo que frustre el “ius transmissionis”, toda vez que estamos en presencia de una suspensión o pendencia de este derecho que a la muerte de D. M. se ha incorporado a su herencia, de forma que sus herederos (transmisarios) heredan en virtud de un derecho propio, el ínsito en el “ius transmissionis”, no en sustitución del transmitente. Y no cabe olvidar que el expresado artículo 1006 se inserta sistemáticamente en el Capítulo V (dentro del Libro III, Título Tercero), más precisamente dentro de la sección 4.^a, que lleva por significativa rúbrica “de la aceptación y repudiación de la herencia”. Por tanto, se discrepa con el fundamento esgrimido por la Sra. Registradora cuando afirma que la aceptación o no de la herencia de Dña. D. por su esposo D. M. es irrelevante toda vez que estamos en presencia de “una sustitución fideicomisaria de residuo”. Y es que no estamos ante una sustitución fideicomisaria de residuo normal, sino ante una sustitución preventiva de residuo, como luego se fundamentará. La sustitución testamentaria, sea vulgar o fideicomisaria, en ningún momento tiene preferencia sobre el derecho de transmisión, ni tan siquiera colisionan entre sí, ya que se trata de instituciones que despliegan sus efectos en ámbitos jurídicos diferentes, a no ser que la testadora hubiere dispuesto expresamente como sustitución vulgar específica “ad hoc” el supuesto de postmoriencia del llamado sin aceptar ni repudiar, lo que no ha ocurrido en este caso. En otras palabras, la causante pudo impedir la transmisión del “ius delationis” del llamado a su herencia estableciendo en su testamento la obligación de que lo ejercitara en vida, o disponiendo que si muere sin ejercitárselo se defiera la herencia a otras personas, y no lo hizo, de lo que se deduce que no quiso excluir el derecho de transmisión. Sostenemos también que tampoco existe una colisión entre el derecho de transmisión y la sustitución fideicomisaria de residuo, sencillamente porque se desenvuelven en órbitas jurídicas distintas, a saber: – El derecho de transmisión previsto en el artículo 1006 del Código Civil regula los efectos jurídicos de la inacción del ius delationis por el llamado a la herencia e calidad de heredero que ha fallecido después que su causante. Dicha transmisión del ius delationis se produce por ministerio de la ley, con carácter imperativo, no por voluntad del causante. – La sustitución fideicomisaria, sea normal o de residuo, es una disposición testamentaria voluntaria que parte de la base, y esto es esencial, de la aceptación de la herencia del causante por un primer heredero (fiduciario o pre-heredero), para que, con carácter general, tras su fallecimiento pase finalmente el todo o parte de los bienes de la herencia a un postheredero, o heredero final, llamado fideicomisario; esto es, ambos tendrán el patrimonio hereditario sucesivamente. Por tanto, dentro de una misma sucesión tiene que haber dos sucesiones sucesivas en el tiempo para la adquisición de la herencia. Segundo.–De la ineficacia de la cláusula de residuo prevista en el testamento de la causante Dña. D. Definición de fideicomiso de residuo en su modalidad de sustitución preventiva de residuo: Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 26 de junio de 2017 (B.O.E. de 21 de julio). A la vista de la dicción de citada disposición testamentaria, la causante establece una institución de heredero en pleno dominio y con libre disposición de los bienes a favor de su esposo sujeta a una sustitución fideicomisaria de residuo en su modalidad doctrinal y jurisprudencial de sustitución preventiva de residuo, que presenta la particularidad que no tiene una regulación jurídica concreta en nuestro Código Civil, pero es incuestionable que tanto la jurisprudencia, el Centro Directivo al que tengo el honor de dirigirme y la doctrina científica lo han configurado de manera clara, completa y concluyente, a cuyo tenor el heredero fiduciario puede disponer libremente por actos “inter vivos” como “mortis causa” y, en su consecuencia, es un heredero que en modo alguno tiene limitadas sus facultades dispositivas (libre de gravamen), y sólo cuando no haya dispuesto de todos los bienes hereditarios en una y otra forma, podrán tener derechos hereditarios a dichos bienes los sustitutos instituidos, puesto que la finalidad de dicha institución es única y exclusivamente evitar que la herencia pueda quedar sin titular al morir el heredero sin haber otorgado testamento y abriendo la sucesión intestada. El Tribunal Supremo en sentencia de 2/09/1987 afirma que (...) Mientras que el fundamento de la sustitución fideicomisaria de residuo normal es esencialmente el mantenimiento del patrimonio dentro del círculo familiar del causante, en la sustitución fideicomisaria de residuo en su modalidad de preventiva no es otro que el de evitar la sucesión intestada. Así lo establece el Centro Directivo en su resolución de 29/12/1962 (...) El artículo 657 del Código Civil (...) En el caso que nos ocupa concurre la circunstancia de que existe una cláusula común en los testamentos de cada uno de los cónyuges, otorgados el mismo día, uno seguido del otro, por la que se instituyen recíprocamente herederos fiduciarios con facultad de poder disponer con absoluta libertad de los bienes de la herencia por actos “inter vivos” (onerosos o gratuitos) sin limitación alguna y por actos “mortis causa”. Y para el solo caso de que, al fallecimiento del heredero, quedasen bienes de la herencia de los que no hubiere dispuesto por ninguno de los actos indicados serán llamados a la sucesión en los referidos bienes, como sustitutos fideicomisarios de residuo, los hermanos y sobrinos de los respectivos testadores.; es decir, se sujeta la institución de heredero a un fideicomiso de residuo en su modalidad preventiva, y ello con la evidente finalidad de evitar la sucesión abierta. En conclusión, el hecho de que el heredero instituido en primer lugar (D. M.) otorgara un testamento válido y eficaz e instituyera herederos en el mismo trae como consecuencia que la llamada a los herederos preventivos de residuo prevista en el testamento de su esposa quedó ineficaz. Y ello, aunque la sustitución preventiva de residuo se haya establecido por ambos cónyuges en testamentos coetáneos, que debe ser interpretado en el sentido de que la voluntad de los testadores es que el hecho de que los testamentos de ambos esposos sean idénticos, de la misma fecha y ante el mismo notario, permite deducir que la verdadera voluntad de ellos era la de prevalecer la voluntad de su cónyuge frente a cualquier sustitución de residuo. Por tanto, sólo cabe interpretar la voluntad del causante en concepto de preventiva, en el caso de una posible revocación, invalidez o ineficacia de la llamada testamentaria, o renuncia o incapacidad para suceder de todos los llamados, lo que en este caso no se ha producido. Es más, no se aprecia ningún indicio ni ninguna declaración de la causante que permita deducir que el testamento coetáneo otorgado por D. M. no tuviera que tenerse en cuenta, como testamento válido, a los efectos de no aplicar la sustitución fideicomisaria preventiva de residuo en el momento de la muerte del primero de los cónyuges. La cláusula de residuo prevista en el testamento de Dña. D. (sustitución fideicomisaria de residuo en su modalidad preventiva) es ineficaz e inoperante también porque precisa para su eficacia que los bienes hereditarios de Dña. D. entren en el patrimonio del primer instituido mediante la aceptación de su herencia, y ello no ha sucedido. En definitiva, nunca adquirió la condición jurídica de heredero. El sustituto fideicomisario es un heredero para “después de”, no “en defecto de”. La dicción literal de la cláusula es bien clara, y no deja lugar a dudas, ya que la causante subordina la aplicación de la sustitución fideicomisaria de residuo, además, a que se cumpla el presupuesto de hecho que su marido llegue a ser heredero y, siéndolo, que los bienes que no hubiera dispuesto lo sustituya fideicomisariamente de residuo por sus hermanos y sobrinos. Es significativo señalar que el testamento de la causante

sólo prevé una sustitución vulgar para el único y exclusivo supuesto de premoriencia del heredero llamado. Por tanto, no está prevista esta sustitución en previsión de que el heredero instituido no llegue efectivamente a serlo por renuncia, incapacidad para suceder, o cualquier otro supuesto. En consecuencia, la interpretación de cláusula testamentaria de residuo debatida creemos que debe resolverse en el sentido fundamentado por esta parte recurrente, esto es, que fue voluntad de la causante la de querer establecer una sustitución fideicomisaria de residuo en su modalidad preventiva. Tercero.—Conclusiones finales: 1. Nos ratificamos íntegramente en la fundamentación jurídica desarrollada en el cuaderno particional y en el informe anexo que consta al final de la escritura de aprobación y protocolización de cuaderno particional, que de forma sucinta o sustancialmente recoge los fundamentos de este recurso. 2. D. M. falleció sin haber aceptado ni repudiado la herencia de su esposa, luego entra en juego el derecho de transmisión (art. 1006 CC.), con todas las consecuencias previstas en la ley, ya que su llamamiento es concreto, plenamente válido y eficaz. 3. A mayor abundamiento, falleciendo D. M. con testamento válido y eficaz, desencadena que no tenga lugar la sustitución preventiva de residuo. 4. A la luz de todo lo expuesto, los herederos de D. M., perfectamente identificados en el cuaderno particional objeto de calificación registral (sus hermanos y sobrinos) son los únicos interesados en la adjudicación de las herencias de ambos cónyuges, a saber: a) en su herencia, como herederos directos en concepto de sustitutos vulgares de su esposa por causa de premoriencia; y b) en la de su esposa, como herederos transmisarios de dicha causante como sucesión “ex iure transmissionis” mediante el ejercicio del “ius delationis” por los herederos del transmitente con base en el artículo 1006 del Código Civil, ya que al amparo de dicho precepto legal, los herederos transmisarios ostentan “ex lege” la legitimación para aceptar o repudiar la herencia de Dña. D., toda vez que han aceptado previamente la herencia de su causante inmediato (transmitente), D. M., y haciendo uso todos ellos de la facultad transmitida en su herencia, y aceptando la herencia deferida de D. M. I. C., adquieren de esta forma la condición jurídica de herederos directos de la misma.» IV Mediante escrito, de fecha 22 de octubre de 2019, la registradora de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo. Notificada la interposición del recurso al notario autorizante del título calificado, no se ha recibido alegación alguna. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 657, 658, 675, 781, 783, 784 y 785 del Código Civil; 18 de la Ley Hipotecaria; las Sentencias del Tribunal Supremo de fecha 29 de diciembre de 1997, 2 de noviembre de 2010 y 6 de junio de 2014, y las Resoluciones de la Dirección General de Registros y del Notariado de 27 de marzo de 1981, 10 de noviembre de 1998, 17 de septiembre de 2003, 27 de octubre de 2004, 26 de junio de 2007, 18 de enero de 2010, 9 de junio y 19 de octubre de 2015, 19 de abril y 26 de junio y 20 de julio de 2017. 1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de aprobación y protocolización de un cuaderno particional de herencia en la que son relevantes los hechos y concurren las circunstancias siguientes: – Se trata de las operaciones participionales causadas por el óbito de la esposa, fallecida el día 31 de agosto de 2002, y su esposo, fallecido el día 5 de octubre de 2018. – En el testamento de la esposa, de fecha 4 de octubre de 1996, instituyó heredero fiduciario a su esposo, «(...) el cual podrá disponer con absoluta libertad de los bienes de la herencia por actos inter vivos, (onerosos o gratuitos) sin limitación alguna y por actos mortis causa posteriores al fallecimiento de la testadora. Para el solo caso de que, al fallecimiento del heredero quedaren bienes de la herencia de la testadora, de los que no hubiera dispuesto aquel por ninguno de los actos indicados posteriores a su llamamiento, serán llamados a la sucesión de los referidos bienes, como sustitutos fideicomisarios de residuo, los hermanos de la testadora, don (...), y sus sobrinos (...), sucediendo cada uno de los hermanos en una cuarta parte de la herencia, y los cinco sobrinos (en proindivisión e iguales partes) en la cuarta parte restante»; ordenando sustitución vulgar de los fideicomisarios por sus descendientes, en caso de premoriencia; y sustituye vulgarmente a su esposo heredero para el caso de premoriencia, por los citados hermanos y sobrinos sustitutos fideicomisarios de residuo. – En el testamento del esposo, ante el mismo notario y el mismo día, instituyó heredera fiduciaria a su esposa, «(...) la cual podrá disponer con absoluta libertad de los bienes de la herencia por actos inter vivos, (onerosos o gratuitos) sin limitación alguna y por actos mortis causa posteriores al fallecimiento del testador. Para el solo caso de que al fallecimiento de la heredera quedaren bienes de la herencia del testador, de los que no hubiera dispuesto aquella por ninguno de los actos posteriores a su llamamiento, serán llamados a la sucesión de los referidos bienes, como sustitutos fideicomisarios de residuo, los hermanos del testador (...), y sus sobrinos (...) sucediendo cada uno de los hermanos en una quinta parte de dichos bienes, y los dos sobrinos (en proindivisión e iguales partes) de la quinta parte restante»; ordenando sustitución vulgar de los fideicomisarios por sus descendientes, en caso de premoriencia; y sustituye vulgarmente a su esposa heredera para el caso de premoriencia, por los citados hermanos y sobrinos sustitutos fideicomisarios de residuo. – Se producen los siguientes fallecimientos: de una hermana del testador, el día 21 de abril de 2018, dejando dos hijos; de otra hermana del causante, el día 17 de junio de 1998, dejando un hijo, que a su vez falleció el día 17 de enero de 2014, dejando dos hijos; de otro hermano del testador, el día 26 de diciembre de 2014, dejando un único hijo. – Intervienen en la escritura los llamados en el testamento del testador que viven y sus sustitutos vulgares respectivamente, o sea, los sobrinos del causante, que formalizan las operaciones de inventario y liquidación y adjudicación de los bienes de las herencias de ambos esposos y se adjudican entre ellos los bienes gananciales y otros privativos del causante. La registradora señala como defecto que se realiza la partición y adjudicación únicamente por los herederos del testador, sin contar con los herederos de la testadora. El recurrente alega lo siguiente: que los intervenientes no tienen noticia o constancia de que el testador hubiera aceptado (expresa o tácitamente) ni repudiado la herencia de su esposa, por lo que la adquisición no se ha producido, esto es, nunca adquirió la condición jurídica de heredero y, en su consecuencia, resultaría de aplicación lo dispuesto en el artículo 1006 del Código Civil, de sucesión «ex iure transmissionis»; que el llamado a suceder a su esposa en calidad de heredero fiduciario con plenas y absolutas facultades de disposición por actos «inter vivos» y «mortis causa» de los bienes de su herencia, falleció antes de aceptar o repudiar la misma, luego nunca fue heredero de su esposa, condición que sólo se adquiere con la aceptación de la herencia, y como tampoco la había repudiado, permanecía vigente el derecho del fallecido a aceptar («ius delationis»), derecho que es transmisible a sus herederos, y por tanto, por la adquisición hereditaria del «ius delationis» por los herederos del esposo, éstos adquieren el derecho a aceptar o repudiar la herencia de la primera causante, y como la aceptaron se convirtieron en sus herederos directos; que la sustitución testamentaria, sea vulgar o fideicomisaria, no tiene preferencia sobre el derecho de transmisión; que el hecho de que el heredero instituido en primer lugar –el esposo– otorgara un testamento válido y eficaz e instituyera herederos en el mismo, trae como consecuencia que la llamada a los herederos preventivos de residuo prevista en el testamento de su esposa quedó ineficaz; que no se aprecia ningún indicio ni ninguna declaración de la causante que permita deducir que el testamento coetáneo otorgado por su esposo, no tuviera que tenerse en cuenta, como testamento válido, a los efectos de no aplicar la sustitución fideicomisaria preventiva de residuo en el momento de la muerte del primero de los cónyuges; que en conclusión, los herederos del esposo son los únicos interesados en la adjudicación de las herencias de ambos cónyuges, a saber, en su herencia, como herederos directos en concepto de

sustitutos vulgares de su esposa por causa de premoriencia, y en la de su esposa, como herederos transmisarios de dicha causante como sucesión «*ex iure transmissionis*» mediante el ejercicio del «*ius delationis*» por los herederos del transmitente, ya que tienen la legitimación para aceptar o repudiar la herencia de la causante, toda vez que han aceptado previamente la herencia de su causante inmediato (el esposo), y haciendo uso todos ellos de la facultad transmitida en su herencia, y aceptando la herencia deferida de la esposa, adquieren de esta forma la condición jurídica de herederos directos de la misma. 2. Previamente conviene recordar la doctrina de este Centro directivo en cuanto a las sustituciones fideicomisarias de residuo (vid. «Vistos»): «No debe sorprender que, habida cuenta de las dificultades que toda definición jurídica comporta (Baste recordar que, como afirmara Javoleno en sus “Epistulae” –D.50.17.202–, “omnis definitio in iure civile periculosa est; parum es enim, ut non subverti possit”), el Código Civil ofrezca, más que una definición, una aproximación al concepto de sustituciones fideicomisarias, al referirse a ellas en el artículo 781 descriptivamente respecto de uno de los elementos que es considerado como natural y no esencial de dicha institución jurídica (la obligación de que el heredero “conserve y transmita a un tercero el todo o parte de la herencia”). En efecto, frente a la sustitución fideicomisaria ordinaria, en el denominado fideicomiso de residuo se faculta al primer llamado para disponer de los bienes hereditarios o fideicomitidos, por lo que la posición del fideicomisario queda en términos materiales notoriamente disminuida, siendo especialmente ilustrativas de las siguientes afirmaciones contenidas en la Resolución de este Centro Directivo de 17 de septiembre de 2003: “...hay un primer llamamiento pleno, total, e ilimitado en vida del beneficiario; el primer llamado es un heredero completo en el tiempo y en las facultades que adquiere, con una sola restricción que operará después de su muerte; la herencia fideicomitida (o el patrimonio fideicomitido ya liquidado, si se aceptó a beneficio de inventario) se integra plenamente en el patrimonio del primer llamado y pasa a responder de las deudas de este como los demás bienes que integran hasta ese momento dicho patrimonio, sin ninguna relación de preferencia entre unos y otros, y esta responsabilidad persiste al fallecimiento de ese primer llamado; el llamamiento al residuo en modo alguno limita en vida las facultades del primer llamado, que es dueño pleno y con plenas facultades de disposición intervivos. Ese llamamiento al residuo lo único que implica es que una vez fallecido el primer llamado y liquidadas sus deudas, los bienes que procedan del fideicomitente, quedan sustraídos a la ley que regulará la sucesión del primer llamado, y seguirán el orden sucesorio predeterminado por el fideicomitente”. El fideicomiso de residuo es una sustitución fideicomisaria con unos rasgos distintivos propios, pues aunque en él se mantiene lo que se suele considerar como esencial a su naturaleza jurídica de toda sustitución fideicomisaria, cual es el llamamiento múltiple, en ella el deber de conservar los bienes fideicomitidos (no esencial sino natural, como ha quedado expuesto), puede adquirir diversas modalizaciones a la vista de las facultades dispositivas, más o menos amplias, que haya conferido el testador. Y tradicionalmente se ha venido considerando que la mayor o menor amplitud de la facultad de disposición concedida al fiduciario da lugar a la aparición del fideicomiso “si aliquid supererit” (“si queda algo”) y del fideicomiso o “de eo quod supererit” (“de lo que deba quedar”). En el fideicomiso “si aliquid supererit” se exime totalmente al fiduciario del deber de conservación, de tal forma que se concede al mismo la facultad de disposición de los bienes de la herencia, de suerte que el fideicomisario sólo podrá enajenar o gravar aquellos bienes hereditarios de los que el fiduciario, pudiendo disponer, no haya dispuesto. Mediante el fideicomiso “de eo quod supererit” se exime del deber de conservación de los bienes hereditarios al fiduciario únicamente respecto de parte de la herencia, de modo que el fideicomisario tendrá derecho a todo lo que quede de la parte disponible de la herencia, si quedase alguna parte, y a la íntegra parte de la herencia que por expresa voluntad del testador debía conservarse para entregárselo a aquél. La Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 2012, atendiendo al desenvolvimiento jurisprudencial de la figura (Sentencias de 13 de diciembre de 1974, 25 de abril de 1983, 22 de julio de 1994 y 29 de diciembre de 1997), describe su caracterización según los siguientes criterios: “A) En primer lugar debe señalarse que el fideicomiso de residuo se integra en la estructura y unidad del fenómeno sucesorio como una proyección de la centralidad y generalidad que presenta la institución de heredero. Quiere decirse con ello, entre otras cosas, que el llamamiento a los herederos fideicomisarios no es condicional, sino cierto desde la muerte del testador; resultando más o menos incierto el caudal o cuantía a heredar, según la modalidad del fideicomiso dispuesto. El fideicomisario, según el “ordo sucessivus”, o llamamientos a sucesivos herederos como nota común y esencial en toda sustitución, trae directamente causa del fideicomitente o testador, pues el fiduciario, a estos efectos, no transmite derecho sucesorio alguno que no estuviere ya en la esfera hereditaria del fideicomisario (artículo 784 del Código Civil). B) En segundo lugar también debe señalarse que, aunque pueda aceptarse que la obligación de conservar los bienes hereditarios resulte una nota natural y no esencial al instituto, lo es sin detrimento de su valor conceptual y analítico, esto es, respecto de lo incierto del residuo en sí mismo considerado. Quiere decirse con ello, entre otras cosas, que aunque el heredero fiduciario venga autorizado con las más amplias facultades de disposición, ya a título gratuito, o bien mortis causa, no por ello deja de tener sentido conceptual la obligación de conservar en lo posible, y conforme al objeto del fideicomiso, los bienes hereditarios en orden al heredero fideicomisario; todo ello de acuerdo a los parámetros de las exigencias de la buena fe en el ejercicio de los derechos, o de la sanción derivada del abuso del derecho o de su ejercicio fraudulento. De esta forma se comprende mejor el juego conceptual de los artículos 781 y 783 del Código Civil. Así, por ejemplo, dentro de la previsión testamentaria, la facultad de disponer deberá entenderse restrictivamente conforme a la finalidad de conservación que informa al fideicomiso de residuo. En parecidos términos de lógica jurídica los límites, ya testamentarios o generales, al ejercicio de estas facultades de disposición también determinarán la carga de la prueba, según la mayor o menor amplitud de las facultades concedidas. Así, por ejemplo, y dentro siempre de la previsión testamentaria, en los supuestos en que el heredero fiduciario venga autorizado con las más amplias facultades de disposición, la posible impugnación de la transmisión efectuada correrá a cargo del fideicomisario que deberá probar que, fuera del objeto del fideicomiso, el fiduciario vació el contenido del mismo actuando de mala fe o de forma fraudulenta o abusiva (...). 3. Por lo tanto, para la resolución de este expediente, es preciso determinar el trácto sucesorio de las herencias de los dos esposos, de acuerdo con los títulos sucesorios de cada uno de ellos. Fallece en primer lugar la esposa, en cuyo testamento se instituye heredero fiduciario a su esposo con facultad de disposición con absoluta libertad de los bienes de la herencia por actos «*inter vivos*» –onerosos o gratuitos– sin limitación alguna y por actos mortis causa posteriores al fallecimiento de la testadora. Pues bien, el esposo heredero fiduciario no ha otorgado testamento posterior a la apertura de la sucesión de su esposa, por lo que no ha dispuesto mortis causa de los bienes de la herencia de ella, por tanto, quedando bienes de esa herencia –los derechos resultantes de la liquidación de la sociedad de gananciales–, entra en juego el llamamiento de los sustitutos fideicomisarios de residuo designados por la testadora, que son sus hermanos y sobrinos en la proporción establecida o sus sustitutos vulgares en su caso. Posteriormente fallece el esposo, y en este punto, respecto de sus bienes privativos, habiendo premuerto la instituida heredera fiduciaria, suceden los sustitutos vulgares de ella, que son los hermanos y sobrinos del esposo que habían sido designados como sustitutos fideicomisarios de residuo;

pero no suceden en los derechos de la herencia de la esposa, que ya tienen titulares designados por ella –sus hermanos y sobrinos–. Así pues, como bien sostiene la registradora, en los llamamientos de sustitución fideicomisaria el fideicomitente dispone una doble o múltiple institución de herederos con carácter sucesivo, por el orden que él señala y todos los herederos, y en concreto los fideicomisarios, lo son del fideicomitente, no del fiduciario. Así, el heredero fideicomisario trae causa directamente del causante originario, que es con respecto al cual se aprecian todas las cuestiones relativas a su capacidad para suceder y desde cuya muerte adquiere el derecho a la sucesión, aunque muera antes que el fiduciario, transmitiendo su derecho a sus herederos. 4. Alega el recurrente que el instituido heredero fiduciario con facultades de disposición «inter vivos» y «mortis causa», falleció sin que los intervenientes en su testamentaría tengan noticia de que hubiese aceptado, expresa o tácitamente, o repudiado la herencia de su esposa, por lo que la adquisición no se ha producido, es decir que, nunca adquirió la condición jurídica de heredero y en consecuencia se aplicará lo dispuesto en el artículo 1.006 del Código Civil. Señala la registradora que la aceptación o no de la herencia de la fideicomitente, alegada en el documento para prescindir de los herederos fideicomisarios de la misma, es irrelevante a dichos efectos. Pues bien, como se ha dicho, en la sustitución fideicomisaria el fideicomitente dispone una doble o múltiple institución de herederos con carácter sucesivo, por el orden que él señala. Por tanto, siempre todos los herederos, y en concreto los fideicomisarios, lo son del fideicomitente no del fiduciario. Por tanto, el heredero fideicomisario trae causa directamente del causante originario, –fideicomitente–, y es con respecto al cual y no con respecto al fiduciario, que se aprecian todas las cuestiones relativas a capacidad, incapacidad, indignidad o prohibiciones. Así pues, el derecho de los fideicomisarios se produce y adquiere desde la muerte del causante fideicomitente y se transmite a sus herederos (artículo 784 del Código Civil), adquiriendo el fideicomisario el derecho desde el momento de la muerte del fideicomitente causante, aunque fallezca antes que el fiduciario. Por ello, existiendo una sustitución fideicomisaria no estamos en presencia de un caso de heredero único, lo que así puso de relieve este Centro Directivo, que determinó que no puede el fiduciario inscribir su derecho mediante instancia (Resolución 27 de marzo de 1981, reiterada por muchas otras). En consecuencia, en el supuesto concreto, no habiendo dispuesto de algunos de los bienes el heredero fiduciario y no habiendo otorgado testamento tras la muerte de la testadora, hay que tener en cuenta los llamamientos de los sustitutos fideicomisarios de residuo hechos por ella, y siendo los fideicomisarios directamente herederos suyos, es necesario contar con los mismos para la partición, sin que quepa en modo alguno lo que determina la aplicación del artículo 1006 del Código Civil. Y es que, aunque falte la actuación del fiduciario –aceptando o repudiando– entra en juego la previsión y disposiciones de la testadora fideicomitente. 5. Alega también el recurrente que la controversia es, si existiendo una cláusula de sustitución fideicomisaria de residuo, ésta resulta preferente o prioritariamente aplicable al derecho de transmisión. Pues bien, no se trata de que una u otra tengan preferencia, sino que los presupuestos de aplicación de una u otra son distintos. En el concreto supuesto, la testadora ha hecho un llamamiento hereditario sucesivo al fiduciario y fideicomisarios, estableciendo para el caso de omisión de actuación del fiduciario, cual ha de ser el destino de sus bienes de manera clara, instituyendo herederos fideicomisarios a sus hermanos y sobrinos en las proporciones y los términos previstos en el testamento. Argumenta el recurrente que no se estableció «sustitución vulgar específica ad hoc» para el supuesto de postmortencia sin aceptar ni repudiar el fiduciario, y que si no lo hizo se deduce que no quiso excluir el derecho de transmisión. Pues bien, precisamente esto es lo que hace la testadora, escogiendo una institución concreta, la sustitución fideicomisaria, señalando que, si su marido no hace actos de disposición, son llamados los herederos fideicomisarios. También alega el recurrente que se trata de una sustitución fideicomisaria de residuo en su modalidad preventiva, argumentando que su figura únicamente pretende evitar que la herencia pueda quedar sin titulares al morir el heredero. Pues bien, efectivamente así ha sido, pero los sustitutos preventivos de la esposa no son los sobrinos de su esposo sino los suyos. Ciertamente que en el concreto supuesto, se trata de un auténtico fideicomiso de residuo que posibilita al fiduciario la disposición de los bienes fideicomitidos, y en este caso, la obligación de conservar los bienes no es la esencia de esta sustitución fideicomisaria. El artículo 781 del Código Civil no define la sustitución fideicomisaria, sino que establece los límites a aquellos supuestos en los que el fiduciario tiene la obligación de conservar los bienes –«(...) serán válidas siempre que no pasen (...)»–. Por su parte, el artículo 783 permite que tal obligación pueda ser modalizada por voluntad del instituyente: «(...) salvo el caso en que el testador haya dispuesto otra cosa». Así pues, lo que constituye la esencia de la sustitución fideicomisaria es la existencia del llamamiento sucesivo, lo que nos lleva a admitir que caben dos modalidades, la normal con obligación de conservar, y la de residuo, en la que con mayor o menor amplitud se conceden al primer llamado facultades de disposición sobre los bienes. Así pues, como ha puesto de relieve este Centro Directivo, en los fideicomisos de residuo lo condicional no es el llamamiento en sí, sino su contenido, es decir, no se condiciona la cualidad sino el «quantum» de la misma. Esta expresamente admitido que las facultades de disposición pueden ser a título gratuito y también «mortis causa», si bien es preciso que sean atribuidas de manera expresa. Por tanto, en la sustitución fideicomisaria de residuo, el fideicomisario es heredero desde la muerte del causante fideicomitente, pero el contenido de la herencia será mayor o menor en función de los actos dispositivos del fiduciario. El fideicomisario, aunque solo tenga una expectativa, es heredero. En el fideicomiso de residuo hay cierta condicionalidad, pero no en el llamamiento, que es puro –de forma que el fideicomisario adquiere su derecho desde la muerte del causante y lo transmite a sus herederos– sino en el «quantum» de lo que se recibirá. Por último, en cuanto a la alegación de que el hecho de que el heredero instituido en primer lugar –el fiduciario– otorgara un testamento valido y eficaz e instituyera herederos en el mismo, de manera que traería como consecuencia que el llamamiento a los herederos preventivos de residuo resulte ineficaz, no cabe más que recordar de los hechos del expediente el texto literal del testamento de la esposa en ese punto: «(...) y por actos mortis causa posteriores al fallecimiento de la testadora (...). Siendo que el testamento último del fiduciario fue en la misma fecha que el de la testadora, es evidente que no lo hubo tras la apertura de su sucesión, por lo que huelga cualquier elucubración relativa a la voluntad del fiduciario sobre esto. Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la calificación. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 19 de diciembre de 2019.–El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3552.pdf>

- R. 19-12-2019.- R.P. Vitoria nº 5.- **HERENCIA: LEGÍTIMA: EL LEGADO DE LEGÍTIMA CON EL RUEGO DE QUE SE RENUNCIE NO EQUIVALE A APARTAMIENTO.** La testadora había legado a su

único hijo la legítima estricta (un tercio, arts. 46 y ss. L. 5/25.06, de Derecho Civil Vasco), con el ruego de que renunciara a ella, y había instituido herederos a sus dos nietos, hijos de ese hijo; ahora, la partición se realiza adjudicando un tercio a cada uno (los hijos menores, representados por su madre). «La registradora señala como defecto que, suponiendo la adjudicación en favor del padre, una renuncia a los derechos hereditarios de los menores de edad, es precisa la autorización judicial». Dice la Dirección que no hay tal renuncia, que, de haberla, debería ser expresa, sino la interpretación de que no hubo apartamiento del legitimario, para lo que los herederos menores están representados por la persona legalmente adecuada (art. 163.2 C.c.). R. 19.12.2019 (Notario Enrique Arana Ruiz-Cámarra contra Registro de la Propiedad de Vitoria-5) (BOE 12.03.2020).

Resolución de 19 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Vitoria n.º 5, por la que se suspende la inscripción de una escritura de partición de herencia. En el recurso interpuesto por don Enrique Arana Ruiz-Cámarra, notario de Vitoria, contra la calificación de la registradora de la Propiedad de Vitoria número 5, doña María Carolina Martínez Fernández, por la que se suspende la inscripción de una escritura de partición de herencia. Hechos I Mediante escritura autorizada por el notario de Vitoria, don Enrique Arana Ruiz-Cámarra, el día 22 de febrero de 2019, se otorgaron las operaciones particionales causadas por el óbito de doña M. C. L. G. G., de vecindad civil vasca, fallecida el día 16 de enero de 2017, en estado de divorciada y de cuyo matrimonio dejó un solo hijo llamado don J. R. A. L. G. y dos nietos menores de edad, hijos de este, llamados don E. y don M. R. A. P. En su último testamento, ante el notario de Vitoria, don Francisco Rodríguez-Poyo Segura, de fecha 22 de octubre de 2010, interesan las siguientes disposiciones: «Primera.—Lega a su hijo J. R. A. L. G., lo que por legítima estricta le corresponda. Esta disposición no la ordena por desmerecimiento alguno que la testadora tenga en cuanto a su citado hijo, sino que la única causa de la misma es la situación económica del hijo de la testadora en base a la cual esta considera innecesario que reciba, sin perjuicio del heredero que luego se nombra, bienes relictos que no precisará, y al propio tiempo también estimar la testadora que ello es lo más adecuado al conjunto del interés familiar. Por todo ello, la testadora ruega a su hijo legatario que no reclame estos derechos que le corresponden y renuncie a los mismos. Segunda.—Instituye heredero a su nieto E., y a los demás que pudiera tener a su fallecimiento por partes iguales. Para los casos de premorioria (...). En la citada escritura de partición, comparecieron don J. R. A. L. G., en su propio nombre y derecho, y doña L. P. G., en ejercicio de la patria potestad como madre de los herederos menores don E. y don M. R. A. P. Se realizaron adjudicaciones a los tres por valor de una tercera parte de la herencia a cada uno de ellos, al hijo por su tercio de legítima y a los nietos en el resto como herederos. II Presentada el día 1 de julio de 2019 la referida escritura en el Registro de la Propiedad de Vitoria número 5, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Hechos. Habiéndose otorgado el testamento en fecha 22 de octubre de 2010, en el que se dispone que en su cláusula primera un legado a su hijo don J. R. A. L. G., de lo que por legítima le corresponda, y habiendo fallecido la causante el 16 de enero de 2017, con posterioridad a la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco, debe suspenderse la inscripción conforme a las siguientes Fundamentos de Derecho. Habiendo fallecido la causante bajo la nueva Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco, en la que se sustituye el concepto de legítima estricta por una global o colectiva, la nueva ley no contempla derecho ninguno en favor del descendiente que no haya sido llamado en cuantía cierta y determinada, siempre que sea heredero otro descendiente que absorba toda la legítima. En el presente caso, existen dos herederos menores de edad, que, bajo la nueva ley, y al amparo del testamento, deberían absorber la citada legítima. Por tanto, suponiendo la adjudicación en favor del padre, una renuncia a los derechos hereditarios de los menores de edad, es preciso la autorización judicial (18 LH, 166 CC y RDGRN 6/10/18).—Contra esta calificación se podrá: (...) Vitoria a once de septiembre del año dos mil diecinueve La registradora.» III Contra la anterior nota de calificación, don Enrique Arana Ruiz-Cámarra, notario de Vitoria, interpuso recurso el día 30 de septiembre de 2019 en el que, en síntesis, alegaba lo siguiente: Primero.—Que produce inseguridad jurídica la situación en la que la misma escritura ha sido inscrita en varios registros y se señala un defecto en otro. La seguridad jurídica preventiva llevada por notarios y registradores no puede sostenerse con criterios tan dispares bajo un mismo hecho, que no solo afecta a cuestiones meramente teóricas sino también a cuestiones patrimoniales de los usuarios a los que no se pueden explicar esas diferencias. Y aunque es conocida la independencia de los registradores, resulta difícil trasladarlo a las personas que acuden al sistema de seguridad jurídica preventiva. Segundo.—Centrados en el asunto de fondo, sostiene la registradora, lo que coincide con este notario que recurre, que, al producirse el fallecimiento posterior a 2015, por lo tanto, bajo la legislación civil vasca, aun cuando su testamento se había otorgado bajo la anterior legislación, debe abrirse la sucesión bajo Derecho civil vasco en cuanto se refiere a las legítimas (Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 12 de junio de 2017). Tercero.—Que de la citada Resolución resulta que en el testamento en el que se hace una institución a favor del hijo, sin prever la existencia de más hijos, falleciendo el causante tras la entrada en vigor de la Ley 5/2015, esa preterición equivale al apartamiento. No ha sido la única ocasión en la que la Dirección General ha abordado la cuestión de la legítima en el País Vasco en el marco de la nueva regulación existiendo un testamento anterior. Así, entre otras, en la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de julio de 2018, en la que la testadora que hizo testamento bajo el Código civil, dejó a sus hijas la legítima que por ley les correspondiera, y después dejaba a otros dos hijos tres doceavas partes a cada uno de ellos y a dos nietos dos doceavas partes a cada uno. El fallecimiento ocurrió bajo la Ley vasca y el Centro Directivo entendió que las dos doceavas partes de que no había dispuesto expresamente la testadora, que se correspondían con la legítima que había de corresponder a las hijas a quienes se les había dejado la legítima, debía mantenerse. A distinta solución llegó la Dirección General de los Registros y del Notariado en la Resolución de 6 de octubre de 2016, en la que un testamento hecho bajo el Código Civil, una persona legaba a sus padres lo que por legítima les correspondiera, concluyendo el Centro Directivo que a la vista de la Ley 5/2015, esto equivalía al apartamiento. Bien es cierto que se justifica el dispar criterio de la Dirección General de los Registros y del Notariado en esta materia, en que el supuesto de hecho en las citadas Resoluciones es diametralmente opuesto. En un caso se trata de interpretar la admisión o no de la existencia de una legítima que legalmente existe, la de los descendientes, aun cuando la regulación de la misma difiere de la anteriormente existente; mientras que, en el segundo caso, se trata de resolver una cuestión sobre la base de la no existencia, en la nueva regulación, de legítima (de ascendientes), que por el contrario sí existía en la anterior regulación del Código Civil, lo que induce a pensar que no hay un criterio diferente en consideración a una misma casuística, si no, que lo que realmente sucede, es que dicha casuística es la que difiere, resultando congruente los criterios de una u otra Resolución. Estos supuestos que se han citado, tienen en común varios factores que también se dan en el presente: que en todos se hizo el testamento atendiendo a la regulación de la legítima de Derecho Civil común, y que el fallecimiento acaeció estando vigente la ley de Derecho civil vasco. Pero también tenían en común

una circunstancia que no se da en el supuesto que nos ocupa, y es que en todos se había otorgado la escritura de herencia sin estar presentes aquellas personas cuyos derechos legitimarios se discutían en los respectivos recursos, y se argumenta acerca de si esos legitimarios del Código Civil, posibles apartados en la nueva regulación (o directamente no legitimarios), deberían o no estar presentes en el otorgamiento. En el presente supuesto se da un matiz diferente, tenemos un caso en el que todas las partes están presentes, tanto el hijo a quien se ha legado la legítima estricta como los nietos herederos, representados por su madre conforme el artículo 163.2 del Código civil para salvar el conflicto de intereses. Cuarto.—Debemos tener en cuenta, que para determinar la cuota que corresponde a cada uno, tanto en el artículo 675 del Código Civil, como el artículo 46 de la Ley 5/2015, se determina que la voluntad del testador debe prevalecer en la interpretación del testamento. En el presente caso, la testadora no se limita a decir que al hijo le lega la legítima estricta, sino que hace un llamamiento a circunstancias extrínsecas al testamento, al justificar esta decisión en la situación económica del legatario: «(...) la única causa de la misma es la situación económica del hijo de la testadora en base a la cual esta considera innecesario que reciba, sin perjuicio del heredero que luego se nombra, bienes relictos que no precisará (...).» El infrascrito notario y es de suponer, la registradora, desconocen cuál es la situación económica que tenía el hijo en el año 2013, y cual tiene ahora, y es por esta circunstancia que ni notarios ni registradores somos los encargados de interpretar la voluntad del testador para determinar el alcance y sentido de las cláusulas del testamento. La propia Dirección General de los Registros y del Notariado en Resolución de 16 de mayo de 2018, recuerda como el Tribunal Supremo ha hecho aplicación en numerosas ocasiones de la prueba extrínseca y señala la importancia del factor este caso parece evidente que debe tenerse en cuenta el factor extrínseco de la situación económica del hijo, ya que para la testadora parece que fue determinante a la hora de ordenar su sucesión. De hecho, la fallecida tuvo casi dos años para proceder a la modificación del testamento, por lo que, si su intención hubiera sido apartar totalmente a su hijo Javier, lo pudiera haber hecho al entrar en vigor la nueva ley vasca. En la misma Resolución de 16 de mayo de 2018, citando otra de 30 de abril de 2014, dice la Dirección General de los Registros y del Notariado que la interpretación del testamento corresponde a los herederos, o en su caso al albacea, o en su defecto a la autoridad judicial, lo cual parece lógico, porque son esas personas las que pueden llegar a tener un conocimiento pleno de las circunstancias para interpretar correctamente el testamento. Por tanto, en este caso, no tenemos un supuesto en el que, prescindiendo de algunas de las personas mencionadas en el testamento, se otorga una escritura de herencia, sino que estando debidamente representados todos los intereses en conflicto, interpretan las palabras y la voluntad de la testadora para llevar a cabo correctamente la partición. Y consideran que era voluntad de la testadora el dejar a su hijo la legítima estricta, que coincide con el tercio que con la actual ley vasca corresponde al legitimario; y que en el resto del caudal (dos tercios) quiso que heredaran los nietos. Y en base a esa interpretación se hizo la partición. IV Mediante escrito, de fecha 7 de octubre de 2019, la registradora de la Propiedad emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 166, 675 y 773 del Código Civil; 46, 47, 48 y siguientes de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco; 18 de la Ley Hipotecaria, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 30 enero, 19 marzo, 3, 21, 22, 23 y 24 mayo y 24 junio de 2013, 11 marzo y 30 de abril de 2014, 16 febrero, 25 marzo, 10 junio y 15 julio de 2015, 12 abril, 12 mayo, 28 junio, 6 de octubre y 26 de noviembre de 2016, 7 de febrero y 12 de junio de 2017, 16 de mayo, 5 de julio y 6 de octubre de 2018 y 27 de febrero y 4 de julio de 2019. 1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de partición de herencia en la que son relevantes las circunstancias siguientes: la causante, de vecindad civil vasca, falleció el 16 de enero de 2017, en estado de divorciada y dejó un solo hijo y dos nietos menores de edad, hijos de este; en su testamento, de fecha 22 de octubre de 2010, interesan las siguientes disposiciones: «Lega a su hijo J. R. A. L. G., lo que por legítima estricta le corresponda. Esta disposición no la ordena por desmerecimiento alguno que la testadora tenga en cuanto a su citado hijo, sino que la única causa de la misma es la situación económica del hijo de la testadora en base a la cual esta considera innecesario que reciba, sin perjuicio del heredero que luego se nombra, bienes relictos que no precisará, y al propio tiempo también estimar la testadora que ello es lo más adecuado al conjunto del interés familiar. Por todo ello, la testadora ruega a su hijo legatario que no reclame estos derechos que le corresponden y renuncie a los mismos (...) Instituye heredero a su nieto E., y a los demás que pudiera tener a su fallecimiento por partes iguales. Para los casos de premoriencia (...)»; en la escritura comparecen el hijo y su esposa, en ejercicio de la patria potestad como madre de los nietos menores que son herederos; se realizan adjudicaciones a los tres por valor de una tercera parte de la herencia a cada uno de ellos, al hijo por el tercio de legítima y a los nietos como herederos en el resto. La registradora señala como defecto que, suponiendo la adjudicación en favor del padre, una renuncia a los derechos hereditarios de los menores de edad, es preciso la autorización judicial. El notario recurrente alega lo siguiente: la inseguridad jurídica que produce el hecho de que se haya inscrito la escritura en otros Registros, lo que es difícil de explicar al que acude a la seguridad jurídica preventiva; que se trata de un supuesto de fallecimiento bajo la legislación actual vasca, pero con testamento otorgado en tiempo de la legislación anterior del Código Civil y de acuerdo con sus legítimas comunes, pero que, debido a la nueva normativa, en el marco del testamento anterior se aplica ahora la legítima de la nueva regulación vasca; que la Dirección General ha resuelto en otras ocasiones con criterios que se han adaptado a las circunstancias de cada supuesto en particular, pero en todas, se cuestionaba la falta de uno de los legitimarios en el otorgamiento de la escritura, siendo que ahora, intervienen todos; que la voluntad de la causante, de acuerdo con el factor extrínseco de la situación económica del hijo, determina la interpretación del testamento hecha por los herederos, de la que resulta que se entregue al legitimario la legítima estricta, que coincide con el tercio que con la actual ley vasca. 2. Como cuestión previa, respecto a la alegación de inseguridad jurídica por haber sido inscrita la escritura en otros Registros, como ha reiterado esta Dirección General, el registrador, al llevar a cabo el ejercicio de su competencia calificadora de los documentos presentados a inscripción, no está vinculado, por aplicación del principio de independencia en su ejercicio, por las calificaciones llevadas a cabo por otros registradores o por las propias resultantes de la anterior presentación de la misma documentación. Tampoco está vinculado por la calificación efectuada sobre el mismo título por otro registrador aunque este haya sido inscrito. Y ello porque, caducado un asiento de presentación, cesan todos sus efectos y, de la misma forma que el registrador no puede tener en cuenta en modo alguno títulos con asiento de presentación caducado para calificar, ni siquiera para lograr un mayor acierto en la calificación y evitar asientos inútiles, tampoco puede verse vinculado por las calificaciones anteriormente efectuadas aun cuando sean propias. En definitiva, la nueva presentación significa el inicio —*ex novo*— de todo el procedimiento registral. Así pues, el registrador no está vinculado por las calificaciones de sus predecesores, ni siquiera por las realizadas por él mismo respecto de documentos similares, ni tampoco está vinculado por sus propias calificaciones en las sucesivas presentaciones de un mismo documento (vid. «Vistos»). Por tanto, procede entrar en el fondo del expediente. 3. Este Centro Directivo ha abordado en muchas ocasiones la situación del supuesto de este expediente, en el cual, hay un testamento redactado bajo la vigencia del Código Civil,

y el fallecimiento se produce bajo la vigencia de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco, por lo que la sucesión debe interpretarse y aplicarse conforme a la nueva legislación. En este sentido se ha pronunciado la Dirección General de los Registros y del Notariado, entre otras, en Resolución de 12 de junio de 2017 en la que se dice: «(...) la sucesión se rige por la vecindad civil del causante en el momento de su fallecimiento, que ha sido la vasca, si bien el testamento otorgado bajo la vigencia de la vecindad civil común es válido pero las legítimas se ajustan a la vecindad civil vasca que es la que rige la sucesión. De ahí que sea aplicable como se ha dicho antes el artículo 48 de la Ley 5/2015, de 25 de junio, que en su número 2 dice: "El causante está obligado a transmitir la legítima a sus legitimarios, pero puede elegir entre ellos a uno o varios y apartar a los demás, de forma expresa o tácita (...)"». Por lo tanto, es doctrina de este Centro Directivo que la regla general en la cuestión de las legítimas en la Ley de Derecho Civil Vasco, es que, en un testamento en el cual se hace una institución a favor de un hijo, sin prever la existencia de otros, falleciendo el causante tras la entrada en vigor de la ley 5/2015, esa preterición equivale a apartamiento. Ciertamente, como alega el recurrente, no es esta la única ocasión que ha tenido la Dirección General de abordar el tema de la legítima en el País Vasco en el marco de la nueva regulación existiendo un testamento anterior, pero en casa caso, ha sido preciso apreciar las circunstancias de cada supuesto en particular para determinar la voluntad del causante. Así, en la Resolución de fecha 5 de julio de 2018 –que menciona el recurrente–, en la que la causante, en testamento hecho bajo la aplicación del Código Civil, dejó a dos hijas lo que por legítima les correspondiera, y después a otros dos hijos tres doceavas partes a cada uno y a dos nietos dos doceavas partes a cada uno; el fallecimiento ocurrió bajo la repetida Ley Vasca, y el Centro Directivo entendió en este caso que, las dos doceavas partes de que no había dispuesto expresamente la testadora, se correspondían con la legítima de las hijas a quienes se les había legado «lo que por legítima les correspondiera», y por lo tanto debía mantenerse. En el supuesto de la Resolución de 6 de octubre de 2016, en testamento hecho bajo el Código Civil, una persona legó a sus padres lo que por legítima les correspondiera, y tuvo solución distinta, concluyendo el Centro Directivo que a la luz de la ley 5/2015, ello equivaldría al apartamiento, pero en este caso, la cuestión era otra, ya que no existe la legítima de ascendientes en la nueva legislación. Así pues, la redacción dada a los testamentos otorgados anteriormente a la entrada en vigor de la Ley 5/2015, en zonas en las que se aplicó desde antiguo el derecho común y el sistema tradicional de legítimas comunes, produce colisiones de interpretación cuando la época de fallecimiento determina la aplicación de una innovadora legislación, que impone la adquisición automática de una vecindad civil foral nueva –la vasca– y que admite un apartamiento tácito de la legítima de naturaleza colectiva, en la que no se había pensado cuando se otorgó el testamento. Y esto, aun cuando las disposiciones transitorias regulan en cierta manera la aplicación de las leyes. Por lo tanto, hay uniformidad de criterio, pero hay soluciones distintas que responden a la distinta casuística que se produce. Como alega el recurrente, los supuestos tienen en común que se refieren a testamentos otorgados bajo la legislación anterior de Derecho común, mientras que la apertura de la sucesión se produce con la vigencia de la nueva legislación vasca. Pero que, a diferencia de los supuestos resueltos por el Centro Directivo, en los que se discute la exigencia de intervención del legitimario apartado, en el caso concreto de ahora, intervienen todas las partes, tanto los herederos –representados por su madre en ejercicio de la patria potestad– como el legatario de legítima estricta. 4. Por lo tanto, para la resolución del expediente se hace necesario analizar la voluntad de la testadora, en la que destaca la cláusula de legado de legítima estricta en la que justifica el llamamiento por causas extrínsecas al testamento basadas en la situación económica del legatario: «(...) lo que por legítima estricta le corresponda. Esta disposición no la ordena por desmerecimiento alguno que la testadora tenga en cuanto a su citado hijo, sino que la única causa de la misma es la situación económica del hijo de la testadora en base a la cual esta considera innecesario que reciba, sin perjuicio del heredero que luego se nombra, bienes relictos que no precisará, y al propio tiempo también estimar la testadora que ello es lo más adecuado al conjunto del interés familiar. Por todo ello, la testadora ruega a su hijo legatario que no reclame estos derechos que le corresponden y renuncie a los mismos (...).» Este Centro Directivo ha reiterado su doctrina en la materia de la interpretación de las disposiciones testamentarias: «El precepto fundamental en esta materia es el artículo 675 del Código Civil, –en el mismo sentido el artículo 46 de la Ley 1/2015– del que resulta el entendimiento de las cláusulas conforme el sentido literal de las palabras a menos que aparezca claramente que fue otra la voluntad del testador. Lo que confirman otras disposiciones del Código Civil, como el artículo 773 para el nombre y apellidos de los designados como herederos o legatarios. En cualquier caso, tanto la doctrina como la jurisprudencia han coincidido en que el centro de gravedad de la interpretación de las disposiciones de última voluntad radica esencialmente en la fijación de la voluntad real del testador, esto es, sentido espiritualista de las disposiciones. La Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de Diciembre de 1985 establece que "a diferencia de lo que ocurre con los actos inter vivos, en los que el intérprete debe tratar de resolver el posible conflicto de intereses entre el declarante y el destinatario de la declaración, la interpretación de los actos testamentarios, aunque tiene su punto de partida en las declaraciones del testador, su principal finalidad es investigar la voluntad real, o al menos probable, del testador en sí misma, pues no cabe imaginar un conflicto entre los sujetos de la relación –causante y herederos– sin que pueda ser obstáculo la impropiedad o lo inadecuado de los términos empleados, siempre que aquella voluntad resulte de las circunstancias, incluso externas del testamento –como ya se dijo en sentencias de 8 de julio de 1940, 6 de marzo de 1944 y 3 de junio de 1947 y se reitera en las de 20 de abril y 5 de junio de 1965, en el sentido precisado por las de 12 de febrero de 1966 y 9 de junio de 1971– y de completar aquel tenor literal con el elemento lógico, el teleológico y el sistemático". En definitiva, en el núcleo de la interpretación de los testamentos debe prevalecer un criterio distinto de la interpretación de los contratos. Con todo, el artículo 675 CC no excluye la posible aplicación de algunos de los preceptos relativos a la interpretación de los contratos contenidos en los artículos 1281 a 1289 CC. 3.–Ciertamente el primer elemento en la interpretación de los testamentos es el literal, pero merced a la utilización de otros elementos interpretativos se debe establecer cuál es el verdadero significado de las cláusulas testamentarias. El Tribunal Supremo ha hecho aplicación en numerosas ocasiones de la prueba extrínseca, y señala la importancia del factor teleológico y sistemático con objeto de llegar a una interpretación armónica del testamento. En este sentido, la Sentencia de 9 de noviembre de 1966: "atendiendo fundamentalmente a la voluntad del testador, para la que ha de tomarse en consideración todo cuanto conduzca a interpretar la voluntad verdadera, captando el elemento espiritual sin limitarse al sentido aparente o inmediato de las palabras y basándose para tal indagación en los elementos gramatical, lógico y sistemático, más sin establecer entre ellos prelación o categorías". En consecuencia, la interpretación debe dirigirse fundamentalmente a interpretar la voluntad del testador con los límites de que el que puede aclararla en primera persona ya no vive, y el carácter formal del testamento, que exige partir de los términos en que la declaración aparece redactada o concebida. La jurisprudencia ha empleado como primera norma de interpretación la literalidad de las palabras empleadas en el testamento, si bien atemperada y matizada por los elementos lógicos, teleológicos y sistemáticos que conforman el sentido espiritual de la voluntad del testador, esto es

su voluntad real. La sentencia de 5 de octubre de 1970 exige para la interpretación matizada de la literalidad del testamento, que existan otros datos o elementos que claramente demuestren que fue otra la voluntad del testador, y que si bien debe partirse del elemento literal, debe serlo siempre que la intención no parezca la contraria. Así, en la Sentencia de 6 de febrero de 1958, tras afirmar que se ha de estar a los términos del testamento, indica que las palabras empleadas por el testador no han de entenderse siempre conforme el común sentir de la comunidad en el sector social “en el que se hallaba rodeado el agente” sino “en el propio y peculiar de este al referirse concretamente a sus bienes y derechos”. En esta jurisprudencia se trataba de un huerto que consideraba la testadora cuando se refería a él, que incluía la edificación dentro del mismo. En parecido sentido la sentencia de 24 de marzo de 1983. “aunque el criterio prioritario deba ser el literal, hay que dar a aquellas palabras el significado que proceda en relación con las circunstancias personales y sociales concurrentes”. La sentencia de 26 de junio de 1951 se fija fundamentalmente en el elemento teleológico, que establece que, en la duda, debe preferirse la interpretación del testamento que le permita surtir efecto. El elemento lógico se destaca en la de 18 de diciembre de 1965. La sentencia asevera que el tenor del testamento a que se refiere el artículo 675 CC alude al conjunto de disposiciones útiles para aclarar el sentimiento de una cláusula dudosa, atendidas las circunstancias que tuvo en cuenta el testador para ordenar su última voluntad. La combinación armónica de los elementos gramatical, lógico y sistemático luce en la sentencia de 9 de noviembre de 1966. Pero en la de 9 de junio de 1962 se había forjado la prevalencia de la interpretación espiritualista: se antepone la voluntad del testador a toda expresión errónea o incompleta. En la de 8 de mayo de 1979, no sólo se admite la prueba extrínseca, es decir, en hechos o circunstancias no recogidas en el testamento, sino que conductas posteriores pudieron constituir medios de prueba. Por último, la elocuente sentencia de 10 de febrero de 1986, que ante la existencia de ambigüedad y consiguiente duda entre la voluntad del testador, su intención y el sentido literal de las palabras, da paso a los elementos lógico, sistemático y finalista, que no se pueden aislar de los otros, ni ser escalonados como categorías o especies distintas de interpretación, por lo que el artículo 675 no pone un orden de prelación sin que se excluya acudir a los medios de prueba extrínsecos, o sea, a circunstancias exteriores al testamento mismo, de muy diversa índole, “con tal que sean claramente apreciables y tengan una expresión cuando menos incompleta en el testamento, o puedan reconocerse dentro del mismo de algún modo”. En este sentido la Sentencia de 6 de junio de 1992, que permite hacer uso “con las debidas precauciones de los llamados medios extrínsecos o circunstancias exteriores y finalistas a la disposición de última voluntad que se interpreta”. En el mismo sentido las de 31 de diciembre de 1992, 30 de enero y 24 de abril de 1997 y 19 de diciembre de 2006». 5. En cuanto a quien puede realizar la interpretación de las disposiciones testamentarias, este Centro Directivo ha puesto de relieve (Resolución de 30 de abril de 2014), que, “en principio, la interpretación del testamento corresponde a los herederos, o en su caso al albacea o en su defecto a la Autoridad Judicial y que a falta de datos concluyentes que resulten del testamento, debe prevalecer la interpretación literal de sus cláusulas. Así pues, la interpretación del testamento en caso de colisión de decisión entre los herederos, y a falta de albacea, contador partidor o cualquier figura designada por el testador para ello, corresponde, en particular, a los Tribunales de instancia. Corresponde a los Tribunales de instancia interpretar el testamento y no al Tribunal Supremo, si bien, excepcionalmente, cabe que nuestro Alto Tribunal revise la interpretación realizada. La Sala Primera del Tribunal Supremo ha seguido siempre el criterio de no examinar las conclusiones interpretativas efectuadas por los Tribunales de instancia ya que a ellos está atribuida la facultad de interpretar el testamento. En cuanto a la interpretación hecha por los herederos, ha dicho este Centro Directivo en Resolución de 19 de mayo de 2005, que “En la interpretación del testamento ha de estarse a su literalidad, y a las palabras ha de otorgárselas el sentido que de ellas se desprende... Ante una posible duda, esta ha de decidirse a favor del que se halle obligado a ejecutar la disposición –los herederos en este caso–, dado que el obligado debe entenderse obligado a lo menos. Del mismo modo, y por razón del criterio antes expuesto, en caso de existir duda sobre lo legado, la interpretación ha de hacerse a favor del que debe cumplir dicho legado.... Son los herederos, cuando lo son ‘in loco et in ius’, quienes han de realizar en primer término esa labor interpretativa”». Esta doctrina cohonesta con que los herederos son quienes pueden llegar a tener un conocimiento pleno de las circunstancias para interpretar veraz y correctamente el testamento, que debe tenerse en cuenta el factor extrínseco de la situación económica del hijo, ya que para la testadora parece que fue determinante a la hora de ordenar su sucesión, y, que la fallecida tuvo casi dos años para proceder a la modificación del testamento, por lo que si su intención hubiera sido apartar totalmente a su hijo, lo podría haber hecho, al entrar en vigor la nueva ley vasca. 6. Sentado que la interpretación de la disposición testamentaria es pieza clave para determinar si hubo o no apartamiento, que esa interpretación puede ser hecha por los herederos, y que, los herederos lo han hecho en el sentido de considerar que no hubo tal apartamiento, la registradora señala como defecto que, «suponiendo la adjudicación en favor del padre, una renuncia a los derechos hereditarios de los menores de edad, es preciso la autorización judicial». Pues bien, para la interpretación por los herederos de las disposiciones testamentarias, y para las adjudicaciones que se realizan, los herederos menores están representados por la persona legalmente adecuada, habida cuenta lo dispuesto en el artículo 163.2 del Código Civil: «Si el conflicto de intereses existiera sólo con uno de los progenitores, corresponde al otro por Ley y sin necesidad de especial nombramiento representar al menor o completar su capacidad». Así pues, están debidamente representados todos los intereses en conflicto, y se interpretan las palabras y la voluntad de la testadora en el sentido de dejar a su hijo la legítima estricta, esto es, coincidiendo con el tercio que en la Ley Vasca corresponde al legitimario; y que, en el resto del caudal, dos tercios, quiso que heredaran sus nietos. Hecha esa interpretación, llevada a cabo por las personas facultadas para hacerla, se realizan la partición y adjudicaciones. Por último, en cuanto a la motivación de la calificación, relativa a la suposición de una renuncia de derechos, hay que decir en primer lugar que la renuncia de derechos hereditarios debe ser expresa, lo que no se ha producido en este supuesto; en segundo lugar, que la decisión de no iniciar un incierto litigio para sostener un apartamiento también incierto, no supone una renuncia de derechos sino una actuación ponderada de la representante de los menores, para la cual está facultada. Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la calificación. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 19 de diciembre de 2019.–El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3553.pdf>

- R. 19-12-2019.- R.P. Eivissa nº 1.- **CONDICIÓN RESOLUTORIA: ES NECESARIA SU DISTRIBUCIÓN ENTRE LAS FINCAS AUNQUE SE PACTE EL EJERCICIO UNITARIO** Se venden varias fincas registrales

que integran la totalidad de un edificio en régimen de propiedad horizontal, con parte del precio aplazado y garantizado con la condición resolutoria del art. 1504 C.c., que, en su caso, se ejercitaría sobre todas las fincas. La Dirección confirma que es necesario distribuir el precio entre las varias fincas vendidas, conforme a los arts. 9 y 11 LH y 51 RH y el principio de especialidad; «únicamente sería innecesaria dicha distribución del precio si se hubieran agrupado previamente todas ellas» formando una sola finca. En efecto, el futuro comprador de cualquiera de las fincas necesita saber de qué parte del precio responde y a la que habrá de hacer frente para evitar la condición resolutoria; de otra forma, se trataría de una garantía solidaria de todas las fincas. R. 19.12.2019 (Inmobiliaria Gaxespar, S.L., contra Registro de la Propiedad de Eivissa-1) (BOE 12.03.2020).

Resolución de 19 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Eivissa n.º 1 a inscribir una escritura de compraventa. En el recurso interpuesto por doña M. M. V. S. J., en nombre y representación de «Inmobiliaria Gaxespar, S.L.», contra la negativa del registrador de la Propiedad de Eivissa número 1, don Francisco Javier Misas Tomás, a inscribir una escritura de compraventa. Hechos I Mediante escritura autorizada el día 22 de enero de 2019 por el notario de Santa Eulalia del Río, don Javier Cuevas Pereda, con el número 117 de protocolo, se vendió el pleno dominio de las fincas registrales número 23.631, 23.632, 23.633, 23.634, 23.635, 23.636 y 23.637 de Eivissa a la sociedad «Panal Inmuebles, S.L.», con precio aplazado y condición resolutoria. En la descripción de cada una de las siete fincas se atribuye determinado valor en euros. En dicha escritura se afirma que las fincas descritas se integran y conforman la totalidad de un edificio de la ciudad de Eivissa y se pactaron, entre otras, las siguientes cláusulas: «Segunda. Precio. Cláusula fiscal. Forma de pago. Carta de pago. 2.1 Precio. El precio de esta compraventa, según me manifiestan las partes, queda fijado en la cantidad de tres millones doscientos noventa mil euros (3.290.000 €) correspondiendo a cada finca el valor que se ha hecho constar tras su descripción. A ruego de las partes se hace constar que el valor que se ha hecho constar para cada una de las fincas es a los efectos oportunos, si bien el precio total es por la totalidad de las fincas y en contemplación a que se venden todas. No se hubiese hecho la operación de venta de las fincas separadamente. El objeto del presente negocio jurídico es la venta de la totalidad de las fincas que integran el edificio descrito en el Expositivo 1 de la presente escritura (en adelante el Inmueble) como una unidad, de modo que no se transmitirá ninguna finca si no se transmite la totalidad de las mismas (...) Tercera. Condición Resolutoria. Las partes convienen en dar a la falta de pago dentro del plazo convenido de cualquiera de los pagos estipulados el carácter de condición resolutoria expresa, de forma que el impago de cualquiera de ellos facultará a la parte vendedora, bien para reclamar el importe con gastos judiciales y extrajudiciales a cargo de la parte compradora, o bien para –cumplida la intimación a la que se refiere el art. 1504 del Código Civil– instar la resolución de la presente compraventa, solicitando la reinscripción de la misma a su nombre, pactándose para tal caso por las partes la pérdida de la totalidad de las cantidades pagadas hasta la fecha por la compradora a la vendedora, en concepto de sanción e indemnización por incumplimiento (...). Por su parte, satisfecho que sea en su totalidad el precio aplazado, la parte vendedora vendrá obligada a otorgar a favor de la compradora carta de pago y solicitar cancelación de la condición resolutoria (...) La condición resolutoria afecta a la totalidad de las fincas, sin que se pueda hacer ninguna imputación de pagos a fincas en concreto. Por tanto, en caso de que se decida ejercitarse se realizará sobre la totalidad de las fincas (...).» II Presentada la citada escritura en el Registro de la Propiedad de Eivissa número 1, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «El Registrador que suscribe, de conformidad con las funciones de calificación y control de la legalidad que le confiere el artículo 18 Ley Hipotecaria, acuerda: 1.º Hechos. Presentada escritura de compraventa, autorizada por el Notario de Santa Eulalia del Río D/D.º Javier Cuevas Pereda, el día 22/01/2019, número de protocolo 117/2019, por la que la mercantil "Inmobiliaria Gaxespar, S.L." vende las fincas números 23631, 23632, 23633, 23634, 23635, 23636 y 23637 de Ibiza Sección 1.ª, a la mercantil "Panal Inmuebles, S.L.", se observa que queda aplazada la cantidad de un millón ochocientos sesenta mil euros, garantizada mediante condición resolutoria, sin que se distribuya entre las fincas. 2.º Fundamentos de Derecho. – Visto el Artículo 18 Ley Hipotecaria: "Los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro". – Visto el Artículo 98 Reglamento Hipotecario: "El Registrador considerará, conforme a lo prescrito en el artículo 18 de la ley, como faltas de legalidad en las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, las que afecten a la validez de los mismos, según las leyes que determinan la forma de los instrumentos, siempre que resulten del texto de dichos documentos o puedan conocerse por la simple inspección de ellos. Del mismo modo apreciará la no expresión, o la expresión sin la claridad suficiente, de cualquiera de las circunstancias que, según la Ley y este Reglamento, debe contener la inscripción, 11, bajo pena de nulidad". – Vistos los artículos 9 y 11 de la Ley Hipotecaria, y 51 del Reglamento Hipotecario, relativos al principio de especialidad o determinación y los artículos 119 Ley Hipotecaria y 216 Reglamento Hipotecario, reiterando el mismo principio al caso de la necesaria distribución de la responsabilidad hipotecaria para el caso de que sean varias las fincas hipotecadas. – Y así, es doctrina reiterada de la Dirección General de los Registros y el Notariado que el principio de especialidad impone una delimitación precisa de los derechos que pretenden su acceso al Registro. Y que en caso de venta de varias fincas con previo aplazado garantizado con condición resolutoria eso se traduce en la necesaria distribución del precio entre las varias fincas vendidas (cfr. Resolución 28 de mayo de 2005 y 19 septiembre 2011). Además el principio general de libertad de circulación de los bienes propio de nuestro Derecho sustantivo (véase artículos 785 y 1112 del Código Civil) justifica la exigencia registral de la determinación o especialidad. En consecuencia, resuelvo: – Suspender la inscripción solicitada, por los defectos mencionados en los párrafos precedentes. – No tomar anotación de suspensión, por no haber sido solicitada. – Prorrogar automáticamente el asiento de presentación, en los términos establecidos por el Art. 19 LH. Sin perjuicio de proceder a la subsanación de los defectos anteriores y a obtener la inscripción del documento, en relación con la presente calificación: (...). Eivissa, a veintisiete de agosto de dos mil diecinueve.–Don Fco. Javier Misas Tomás (firma ilegible).» III Contra la anterior nota calificación, doña M. M. V. S. J., en nombre y representación de «Inmobiliaria Gaxespar, S.L.», interpuso recurso el día 27 de septiembre de 2019 en el que alegaba los siguientes fundamentos de Derecho: «Único.–Se recurre expresamente la aplicación del principio de especialidad o determinación conforme a los artículos 9 y 11 de la Ley Hipotecaria y 51 del Reglamento Hipotecario. Vulneración del artículo 1.471 del Código civil. Tal y como consta en la cláusula segunda de la escritura de compraventa, habiéndose transcrito el apartado primero de la misma en el Hecho I de este recurso, debemos señalar expresamente que es condición esencial del negocio jurídico objeto de la escritura compraventa la transmisión de la totalidad de las fincas que constituyen el total del Edificio dividido en Propiedad Horizontal y que se encuentra sito en la calle (...)»

de Ibiza (consta inscrito en el Registro de la Propiedad N.º 1 de Ibiza, al Libro 74, Sección I, folio 48, finca 7040, inscripción 2.º). La función jurídica de la condición resolutoria en la presente compraventa consiste en que para que la resolución pueda surtir efectos contra terceros, el título traslativo del primer comprador ("Panal Inmuebles, S.L.") no deberá ser del pleno dominio, sino de un dominio resoluble que es el que él puede adquirir y transmitir y el que adquirirá el «segundo comprador», que es tercero y a quien debería alcanzar la resolución por razón de la condición y del contrato pactado entre las partes; tal y como ya hemos puesto de relieve. Ahora bien, si hipotéticamente cualquiera de las fincas registrales que componen el Edificio que se ha vendido en su totalidad se vendiese a un tercero tuviese un precio individual, tal y como se pretende, se crearía un grave perjuicio a la Entidad a la que represento. En caso de distribución de la condición resolutoria en cada una de las fincas registrales de las que se compone el edificio que se transmite se fracturaría gravemente la condición esencial de la compraventa; esto es, el impago de alguna de las cantidades aplazadas debe suponer la resolución de la totalidad del negocio jurídico. Por tanto, si se distribuye la condición resolutoria podrían aparecer terceros registrales protegidos. Rige el principio de libertad civil de los particulares para configurar sus relaciones jurídicas; incluso para la venta de bienes por un precio aplazado. Siendo primordial tener en consideración la configuración del objeto múltiple de la operación como un todo unitario: ni el Vendedor quiere que le obliguen a transmitir una única finca, o cualquiera de ellas, sin las otras, ni el Comprador quiere adquirir cualquiera de las fincas sin el resto. Se debe tener en consideración el artículo 1471, párrafo 2.º, inciso 1.º del Código civil en relación con el artículo 1.123 del mismo cuerpo legal. Asimismo, el artículo 1537 del Código civil hace la correspondiente remisión a la Ley Hipotecaria respecto de los requisitos para que el Registro de la Propiedad despliegue su eficacia en cuanto a terceros, que es la función propia del mismo, no de los relativos a la eficacia entre las partes de la compraventa de varias fincas por un solo precio alzado y aplazado en todo o en parte exigiendo la determinación del precio «correspondiente a cada una de ellas» para su inscripción, desvirtuando esta clase de compraventas regulada expresamente por el Código civil. El llamado principio de especialidad no es sino la denominación más bien didáctica de llevanza de los Registro por fincas, y no por sistema de forma personal; exigiendo que ante una situación perfectamente determinada, el Registrador no debe efectuar presunciones, ya que el efecto de la distribución del precio aplazado entre las fincas generará una grave consecuencia para la seguridad del tráfico, porque quien consulte los asientos del Registro no podrá conocer cuál es el alcance y contenido de la condición resolutoria pactada. A mayor abundamiento, también debemos señalar nuestra discrepancia con la analogía existente en cuanto a la aplicación del artículo 119 y concordantes de la Ley Hipotecaria. La finalidad de la hipoteca es garantizar el cumplimiento del contrato en cuanto al pago del precio aplazado y la finalidad de la condición resolutoria es mantener el equilibrio de intereses, mediante la recuperación de las pretensiones por ambas partes, extinguiéndose la relación jurídica creada por el contrato en caso de incumplimiento del pago en plazo pactado. Además, resulta evidente que la no distribución del precio no conculcaría la libre circulación de bienes; nada obsta que un tercero pueda adquirir el inmueble con pleno conocimiento de la existencia de condición resolutoria por el incumplimiento del pago del precio aplazado de un millón ochocientos sesenta mil euros (1.860.000 €). En conclusión, en el presente supuesto de hecho, la aplicación del principio de especialidad o determinación, tal y como se pretende queda gravemente dañado puesto que habría dos precios en cada finca vendida; siendo, por ello, contraria justamente a lo que predica dicho principio. Teniendo una consecuencia clara impidiendo los efectos queridos por la voluntad de las partes para un determinado negocio jurídico.» IV Mediante escrito, de fecha 8 de octubre de 2019, el registrador de la Propiedad emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 1281, 1282, 1283, 1284, 1285 y 1504 del Código Civil; 9, 11 y 18 de la Ley Hipotecaria; 51 y 59 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de noviembre de 1968, 28 de febrero de 1994 y 28 de noviembre de 2019. 1. Mediante la escritura objeto de la calificación impugnada se formaliza la compraventa de las siete fincas registrales que integran la totalidad de un edificio en régimen de propiedad horizontal. Además del precio, se expresa en dicha escritura que corresponde a cada finca el valor que se ha hecho constar tras su descripción, que este valor se ha expresado para cada una de las fincas a los efectos oportunos, si bien el precio total es por la totalidad de las fincas y en contemplación a que se venden todas, pues «no se hubiese hecho la operación de venta de las fincas separadamente»; y se añade que «el objeto del presente negocio jurídico es la venta de la totalidad de las fincas que integran el edificio descrito en el Expositivo I de la presente escritura (en adelante el Inmueble) como una unidad, de modo que no se transmitirá ninguna finca si no se transmite la totalidad de las mismas». Por otra parte, se aplaza el pago de parte del precio total y se pacta, entre otras cláusulas, que la falta de pago del importe aplazado a su vencimiento tendrá el carácter de condición resolutoria explícita a que se refiere el artículo 1504 del Código Civil. Asimismo, se añade que «la condición resolutoria afecta a la totalidad de las fincas, sin que se pueda hacer ninguna imputación de pagos a fincas en concreto. Por tanto, en caso de que se decida ejercitarse se realizará sobre la totalidad de las fincas (...). El registrador suspende la inscripción solicitada porque, a su juicio, al pactarse condición resolutoria, a los efectos de garantizar el cumplimiento de los pagos establecidos, y teniendo en cuenta que el precio aplazado se refiere a la transmisión de varias fincas, falta distribuir el precio entre las varias fincas vendidas, conforme a los artículos 9 y 11 de la Ley Hipotecaria, y 51 del Reglamento Hipotecario, y el principio de especialidad. 2. Es doctrina de esta Dirección General (cfr., por todas, la Resolución de 28 febrero 1994) que cuando al impago del precio aplazado de varias fincas vendidas se liga la facultad resolutoria del contrato por la parte vendedora, tal pacto no es inscribible sin distribuir o determinar cuál es parte del precio pendiente del que ha de responder cada una de las fincas vendidas, pues la exigencia del artículo 11 de la Ley Hipotecaria, como una manifestación del conocido como principio de determinación, consecuencia a su vez del de especialidad que la llevanza del Registro por fincas impone, no deja lugar a dudas sobre su necesidad. La seguridad del tráfico jurídico inmobiliario demanda que el tercero pueda saber si cada una de las concretas fincas vendidas está sujeta o no a la acción resolutoria por impago del precio, si posteriormente ha quedado total o parcialmente liberada de la misma por imputación al precio de que respondía de pagos parciales posteriores, o cuál sea la cantidad que presumiblemente le corresponderá percibir de aquella que, en caso de resolución, venga obligado a devolver el vendedor. Esta Dirección General, en la reciente Resolución de 28 de noviembre de 2019 ha reiterado dicha doctrina, si bien admite que la fijación del «valor» concreto que se atribuya a cada una de las fincas vendidas equivalga a la determinación de la parte del precio de que haya de responder la finca de que se trate, de modo que el registrador puede tomar tales valores para reflejar en el asiento registral la distribución del precio entre las diversas fincas vendidas, y ello sin necesidad de acudir a presunción alguna pero sí mediante una correcta interpretación de las distintas cláusulas del título, no sólo literal, sino también teleológica y sistemática (cfr. los artículos 1281, 1282, 1284 y 1285 del Código Civil). Lo que ocurre es que en el presente caso de los términos de la escritura calificada resulta una voluntad contraria a que el valor atribuido a cada finca equivalga a distribución del precio a los efectos

indicados. Y para eludir la obligación de distribución del precio entre las diversas fincas, a los efectos de la inscripción de la garantía, carece de toda base la afirmación de que las fincas vendidas integran el edificio como una unidad, pues únicamente sería innecesaria dicha distribución del precio si se hubieran agrupado previamente todas ellas de suerte que fuera la total y única finca transmitida la que, sin perjuicio de las eventuales secuelas de la existencia de cargas preferentes sobre alguna de las agrupadas, garantizase a través del pacto resolutorio el pago del precio aplazado. Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación impugnada. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 19 de diciembre de 2019.—El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3554.pdf>

- R. 19-12-2019.- R.P. Callosa d'en Sarriá.- **URBANISMO: EXPEDICIÓN DE CERTIFICACIÓN PARA LA RECTIFICACIÓN DE UNA REPARCELACIÓN INSCRITA.** «Se debate acerca de si procede denegar la expedición de las certificaciones registrales solicitadas por un Ayuntamiento y la práctica de la nota marginal de inicio de un procedimiento de rectificación de errores de una reparcelación ya inscrita, por el motivo alegado por la registradora de que no cabe tal rectificación sin el consentimiento de todos los titulares afectados o la oportuna resolución judicial, y de que no cabe un mero procedimiento de rectificación de errores sino iniciar un nuevo expediente de reparcelación con idénticos requisitos que el expediente de reparcelación original» (ver arts. 68 RDLeg. 7/30.10.2015, Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, y 5 y 6 RD. 1093/1997, normas complementarias al RH...). La Dirección estima el recurso, toda vez que «no se solicita ninguna rectificación de asientos registrales, sino solo la constancia por nota marginal de la iniciación de un procedimiento administrativo en el que eventualmente sí se podría aprobar y solicitar tal rectificación», no cabe poner ahora los reparos jurídicos relativos a futuras eventuales rectificaciones de asientos registrales, aunque sí es recomendable que, «una vez expedida la certificación solicitada y extendida la nota marginal pertinente, la registradora emita de oficio informe o dictamen para ilustrar al Ayuntamiento con cuantas sugerencias jurídicas estime pertinentes para el buen fin de esa futura y eventual pretensión». R. 19.12.2019 (Ayuntamiento de l'Alfàs del Pi contra Registro de la Propiedad de Callosa d'en Sarriá) (BOE 12.03.2020).

Resolución de 19 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Callosa d'en Sarriá, por la que se deniega la expedición de las certificaciones registrales solicitadas para el inicio de un expediente de rectificación de una reparcelación. En el recurso interpuesto por don Vicente Arques Cortés, alcalde-presidente del Ayuntamiento de l'Alfàs del Pi, contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Callosa d'en Sarriá, doña Ana María Núñez-Lagos Dégano, por la que se deniega la expedición de las certificaciones registrales solicitadas para el inicio de un expediente de rectificación de una reparcelación. Hechos I Mediante acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de l'Alfàs del Pi se inició el expediente de aprobación de la modificación de un proyecto de reparcelación forzosa, solicitando la anotación del inicio del expediente sobre determinadas fincas registrales y la expedición de la correspondiente certificación de dominio y cargas. II Presentado dicho acuerdo en el Registro de la Propiedad de Callosa d'en Sarriá, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Referencia: 1406. Fecha de entrada: 23/05/2019. Presentación: Asiento 161 diario 126. Procedimiento: BAS/616/2019. Administración: Ajuntament de l'Alfàs del Pi. En relación al título de referencia, previa la calificación del mismo, se acuerda la denegación de la expedición de la certificación, en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: – Se deniega la expedición de la certificación y la práctica de los asientos solicitados, dado que no cabe ninguna modificación que exceda de un simple error material, en una reparcelación ya inscrita, sin el consentimiento de todos los titulares afectados por la reparcelación inicial objeto de modificación o bien en virtud de la oportuna resolución judicial; deberán iniciar un nuevo expediente de reparcelación con idénticos requisitos que el expediente de reparcelación original, y solicitar la correspondiente nota marginal de inicio del expediente, sobre todas y cada una de las fincas incluidas en dicha reparcelación. – Habiendo ganado firmeza en vía administrativa el acuerdo de aprobación definitiva del acuerdo de aprobación definitiva del Proyecto de Reparcelación de 28 de septiembre de 2006, del Sector (...), y estando ya inscrito en el Registro de la Propiedad, y bajo la salvaguardia de los tribunales (art. 1 L.H.), no cabe ya introducir modificaciones que exceden de un mero error material, como es el incluir fincas nuevas como aportadas, y formar nuevas fincas de resultado, como se pretende, ya que para ello sería necesario iniciar un nuevo expediente de modificación de la reparcelación, siguiendo los mismos pasos y con los mismos requisitos que fueron [sic] necesarios para su aprobación inicial, puesto que es necesario el consentimiento de todos los titulares actuales de las fincas objeto de la reparcelación inicial, las cuales han sido objeto de transmisiones, y que son terceros protegidos por la férula pública registral, o bien la correspondiente resolución judicial, cuyo procedimiento hubiera sido entablado contra todos los titulares actuales de las fincas que se incluyeron en dicho proyecto de reparcelación. – En otro caso, se vulneraría el procedimiento de rectificación de asientos del Registro, que una vez practicados quedan bajo la salvaguardia de los Tribunales, que presupone siempre el consentimiento de todos los titulares afectados o la oportuna resolución judicial supletoria (arts. 1, 40, 82 de la L.H.); así como el propio régimen establecido para la revisión de los actos administrativos en los arts. arts. 102 y siguientes de la Ley Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común; siendo ésta, además, la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado recogida en Resoluciones de 31 de julio de 2001, 12 de enero de 2005, 28 de abril de 2008, 18 de enero de 2012, 15 de junio de 2012 y 15 de noviembre de 2012 donde manifiesta reiteradamente su doctrina sobre rectificación de reparcelaciones ya aprobadas e inscritas, exigiendo el cumplimiento de los mismos requisitos que fueron necesarios para su aprobación inicial. – Por último, aclarar que el art. 92 de la LOTUP se refiere única y exclusivamente a modificaciones que pueden realizarse en el proyecto de reparcelación, tras el periodo de información pública inicial de un mes, y antes siempre de la aprobación definitiva del proyecto de reparcelación. Hechos: I. El pasado día 23/05/2019, se presenta documento expedido por la Secretaría del Ayuntamiento de l'Alfàs del Pi, con el visto bueno del Alcalde, el día diecisésis de Mayo del año dos mil diecinueve, por el que se solicita la expedición de certificación de dominio y cargas, relativa a las fincas números 5799, 5800, 20045, 24322, 24324, 24326 y 24348, del término municipal de Alfaz del Pi, para la Modificación del Proyecto de Reparcelación Forzosa de la manzana en Sectores A2 y A3 del Suelo Urbano 1 (Casco Urbano) (...). II. En el día de la fecha, el título presentado ha sido calificado por el Registrador que suscribe apreciando la existencia

de defectos que impiden la solicitud de inscripción, con arreglo a los siguientes Fundamentos de Derecho. Fundamentos de Derecho: 1. Según lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro. 2. Vistos los artículos 1, 40, y 82 de la Ley Hipotecaria. 3. Resoluciones de la D.G.R.N. de fechas 31 de julio de 2001, 12 de enero de 2005, 28 de abril de 2008, 18 de enero de 2012, 15 de junio de 2012 y 15 de noviembre de 2012. 4. Vistos los arts. 102 y siguientes de la Ley Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común. La presente calificación se comunica a los efectos de retirada del título y subsanación de defectos dentro del plazo de vigencia del asiento de presentación. La calificación registral podrá (...) Callosa d'en Sarrià, a treinta de mayo del año dos mil diecinueve. – La Registradora (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos de la registradora).» III Contra la anterior nota de calificación, don Vicente Arques Cortés, alcalde-presidente del Ayuntamiento de l'Alfàs del Pi, interpuso recurso el día 8 de octubre de 2019 mediante escrito con las siguientes alegaciones: «(...) Calificación que se recurre.: Nota de calificación registral denegatoria de 30 de mayo de 2019, del Registro de la Propiedad de Callosa d'Ensarrià (Alicante), de extensión a favor del Ayuntamiento, de varias certificaciones de dominio y cargas de diversas fincas registrales afectadas por el documento de modificación de Proyecto de Reparcelación y nota marginal de iniciación del procedimiento. Documento objeto de calificación: Modificación del Proyecto de Reparcelación Forzosa de manzana en suelo urbano (...) Fundamentos de Derecho: – Art. 92.2 b) de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de la Generalitat, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje, de la Comunidad Valenciana. – Arts. 1 y 5 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística. El Ayuntamiento tramita en la actualidad y de oficio, la modificación de un proyecto de reparcelación forzosa aprobado administrativamente por el Ayuntamiento el año 2006 –y promovido en su día por el agente urbanizador Urbania Levante S.L.–. El Ayuntamiento de l'Alfàs del Pi tramita el expediente de modificación del proyecto reparcelatorio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 92 de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de la Generalitat, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje, de la Comunidad Valenciana. En cumplimiento de lo dispuesto en la letra b) del apartado 2 del referido art. 92, el Ayuntamiento, y previamente al inicio del periodo de información pública, solicitó del Registro de la Propiedad, el libramiento o expedición de certificación de dominio y cargas de todas y cada una de las fincas iniciales que constan en el citado proyecto de modificación de la reparcelación. La extensión de la certificación de dominio y cargas ha sido denegada por el Registro, por los fundamentos que constan en la calificación registral de 30 de mayo de 2019, y a los que en méritos a la brevedad nos remitimos, pero que no compartimos. Dicho proyecto de reparcelación originario tan solo fue inscrito parcialmente, en su día. Al margen de ello, los titulares de la finca registral n.º 20.045, entablaron un recurso contencioso-administrativo frente a la Administración municipal solicitando la exclusión de dicha finca como parcela aportada a la reparcelación. Finalmente, por sentencia dictada en 2006, en procedimiento ordinario n.º: 1072/2006 por el TSJ de la Comunidad Valenciana, se da la razón a los demandantes, estimando en parte el recurso contencioso interpuesto y anula parcialmente el proyecto de reparcelación forzosa, por cuanto que incluye en el ámbito reparcelatorio la parcela de los actores, del que ha de quedar excluida, sin que proceda su exclusión del ámbito de la actuación integrada. La citada sentencia fue trasladada por el Ayuntamiento al Registro de la Propiedad con fecha 2/11/2016, para su inscripción en la finca registral 24.322 –de titularidad del Banco de Sabadell S.A. Dada la total inacción durante muchos años por parte del agente Urbanizador, para modificar o corregir el proyecto reparcelatorio afectado por la indicada sentencia judicial, el Ayuntamiento finalmente inicia un expediente de modificación del proyecto de reparcelación, que tiene por objeto en síntesis: cumplir la sentencia excluyendo del ámbito reparcelado la finca registral 20.045, –con cierre registral de otra finca colateralmente afectada por la sentencia– y además complementariamente, corregir otros defectos advertidos en su día por el Registro de la Propiedad. El Ayuntamiento, en la formulación del proyecto de reparcelación, parte de las siguientes bases o presupuestos fácticos: a) La resolución judicial tan solo anula parcialmente el proyecto reparcelatorio, y a efectos prácticos y a grandes rasgos, tan solo tiene incidencia en la [sic] fincas registrales n.º 20.045 (la afectada por el fallo judicial) y la finca registral n.º 24.322, que debe cerrarse registralmente, pues también resulta afectada como consecuencia de la sentencia. b) La reparcelación se modifica por el Ayuntamiento parcialmente, pues el fallo judicial anula parcialmente el proyecto de reparcelación (obviamente con abstracción de la necesaria redistribución económica de cargas urbanísticas). c) El proyecto de modificación de la reparcelación, y a los efectos de notificación, audiencia e información pública, parte de las fincas resultantes del proyecto originario, y de los titulares actuales de dichas fincas, que constan en el Registro de la Propiedad. Dicho en otros términos las fincas aportadas, son la [sic] resultantes del proyecto originario, sobre las que se deben operar las correcciones. Es por cuanto antecede, que no se comparte en modo alguno, los razonamientos que se vierten en la calificación registral denegatoria que efectúa el Registro de la Propiedad de Callosa, y ello por cuanto que: – El Ayuntamiento ha seguido el procedimiento legalmente establecido [art. 92.2 b) de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de la Generalitat, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje, de la Comunidad Valenciana]. – La certificación de dominio y cargas, es un medio legal que le permite al Ayuntamiento obtener la veracidad y validez de los distintos asientos registrales de la propiedad, y conocer en definitiva el estado jurídico de los inmuebles afectados por el proyecto reparcelatorio (transacciones, cargas, gravámenes, limitaciones, etc.). Además, mediante la extensión de la oportuna nota marginal, se da publicidad y noticia de la existencia del expediente modificativo de la reparcelación, a terceros y a quienes inscriban con posterioridad a ella. – Pretender como se infiere en la nota de calificación denegatoria, que formen parte de la modificación del proyecto reparcelatorio las antiguas fincas aportadas al proyecto de reparcelación del año 2006, y que se les de audiencia o que presten consentimiento a la modificación reparcelatoria, antiguos titulares registrales de fincas originarias canceladas registralmente no afectadas por la sentencia judicial, no solo no es lógico ni razonable, sino que es técnicamente inviable. Con la negativa del Registro a la extensión de las certificaciones de dominio y cargas de las fincas registrales solicitadas por el Ayuntamiento, se impide de forma irrazonada que el Administración municipal pueda dirigirse, notificar y otorgar trámite de audiencia, y entender las actuaciones, –caso de existir– a otros titulares registrales y/o otros afectados no tenidos en cuenta en la elaboración del proyecto de modificación de la reparcelación, causando indefensión. Solicito: Que se admita a trámite el presente recurso y se dicte resolución por la Dirección General de los Registros y el Notariado, por la que se estime la solicitud de extensión a favor del Ayuntamiento de las certificaciones de dominio y cargas de las fincas interesadas para poder tramitar el expediente de Modificación del Proyecto de reparcelación Forzosa de Manzana en Suelo Urbano (...).» IV Mediante escrito, de fecha 11 de octubre de 2019, la registradora de la Propiedad se ratificó en su calificación, emitió informe, y remitió

el expediente a este Centro Directivo, haciendo constar que la nota de calificación, de fecha 30 de mayo de 2019, se notificó al Ayuntamiento el día 4 de junio de 2019, y que el recurso presentado por el Ayuntamiento, que tuvo entrada en la Subdirección General del Notariado y de los Registros en fecha 25 de septiembre de 2019, era extemporáneo y debe ser inadmitido. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 222.7, 322, 323, 324, 325, 326 y 327 de la Ley Hipotecaria; 68 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana; 5 y 6 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre Inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística, y 3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. 1. Contra una nota de calificación de fecha 30 de mayo de 2019, que la registradora informa haber notificado al Ayuntamiento de l'Alfàs del Pi el día 4 de junio de 2019, dicho Ayuntamiento de l'Alfàs del Pi interpuso recurso mediante escrito de fecha 17 de junio de 2019, el cual tuvo entrada en la Sede Electrónica del Ministerio de Justicia el día 18 de junio de 2019, siendo posteriormente reenviado a la Subdirección General del Notariado y de los Registros, donde tuvo entrada el día 25 de septiembre de 2019, y de nuevo reenviado al Registro de la Propiedad de Callosa d'en Sarrià donde fue recibido el día 8 de octubre de 2019. 2. El artículo 326 de la Ley Hipotecaria establece que «el plazo para la interposición será de un mes y se computará desde la fecha de la notificación de la calificación». Y el artículo 327 añade que «la Dirección General deberá resolver y notificar el recurso interpuesto en el plazo de tres meses, computados desde que el recurso tuvo su entrada en Registro de la Propiedad cuya calificación se recurre». En el caso que nos ocupa, de la anterior reseña de fechas relevantes resulta con claridad que el recurso se presentó en la Sede Electrónica del Ministerio de Justicia dentro del plazo legal para ello siendo recibido en la Subdirección General del Notariado y de los Registros y finalmente en el Registro de la Propiedad cuya calificación se recurre. Por tanto, procede admitir a trámite dicho recurso, por haberse interpuesto dentro del plazo legal marcado para ello en el artículo 326, y procede entrar a resolver el fondo del mismo, por encontrarnos dentro del plazo legal establecido para ello en el artículo 327 citado. 3. En concreto, en el presente recurso se debate acerca de si procede denegar la expedición de las certificaciones registrales solicitadas por un Ayuntamiento y la práctica de la nota marginal de inicio de un procedimiento de rectificación de errores de una repartelación ya inscrita, por el motivo alegado por la registradora de que no cabe tal rectificación sin el consentimiento de todos los titulares afectados o la oportuna resolución judicial, y de que no cabe un mero procedimiento de rectificación de errores sino iniciar un nuevo expediente de repartelación con idénticos requisitos que el expediente de repartelación original. A este respecto, debemos recordar que el artículo 68 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, relativo a los expedientes de distribución de beneficios y cargas, establece que «la iniciación del expediente de distribución de beneficios y cargas que corresponda o la afición de los terrenos comprendidos en una actuación de transformación urbanística al cumplimiento de las obligaciones inherentes a la forma de gestión que proceda, se harán constar en el Registro por nota al margen de la última inscripción de dominio de las fincas correspondientes». Y añade que «la nota marginal tendrá una duración de tres años y podrá ser prorrogada por otros tres años a instancia del órgano o agrupación de interés urbanístico que hubiera solicitado su práctica» y que tal nota marginal producirá los efectos que se detallan en el número 4 de ese mismo artículo. Por su parte, el Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre Inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística, establece en su artículo 5, dedicado a la nota marginal de iniciación del procedimiento de equidistribución, lo siguiente: «1. A requerimiento de la Administración o de la entidad urbanística actuante, así como de cualquiera otra persona o entidad que resulte autorizada por la legislación autonómica aplicable, el Registrador practicará la nota al margen de cada finca afectada expresando la iniciación del procedimiento y expedirá, haciéndolo constar en la nota, certificación de dominio y cargas. En la solicitud constará las fincas, porciones o derechos de aprovechamiento, afectados a la unidad de ejecución. Cuando se trate de unidades sujetas al sistema de compensación, para la práctica de la nota marginal citada bastará que haya sido otorgada la escritura pública de constitución de la entidad. 2. La nota marginal tendrá una duración de tres años y podrá ser prorrogada por otros tres a instancia de la Administración actuante o de la entidad urbanística colaboradora. 3. Cuando con posterioridad a la nota se practique cualquier asiento en el folio registral, se hará constar en la nota de despacho del título correspondiente el contenido de la misma. 4. La nota practicada producirá, en todo caso, los efectos previstos en los artículos 14 y siguientes». Y seguidamente, en su artículo 6 regula cuál es el título que permitirá finalmente la inscripción de la reorganización de la propiedad, y en el artículo 7 detalla cuáles han de ser las circunstancias que habrá de contener dicho título inscribible. 4. En el caso objeto del presente recurso, la registradora, al inicio del procedimiento, deniega la expedición de la certificación de dominio y cargas y la práctica de la nota marginal previstas en el citado artículo 5 alegando supuestos defectos que se refieren más bien a la futura inscripción del título en el que culmine la reorganización de la propiedad. En concreto, la registradora «deniega la expedición de la certificación y la práctica de los asientos solicitados, dado que no cabe ninguna modificación que exceda de un simple error material, en una repartelación ya inscrita, sin el consentimiento de todos los titulares afectados por la repartelación inicial objeto de modificación o bien en virtud de la oportuna resolución judicial». Y señala que «en otro caso, se vulneraría el procedimiento de rectificación de asientos del Registro, que una vez practicados quedan bajo la salvaguardia de los Tribunales». Y sostiene que debería iniciarse «un nuevo expediente de repartelación con idénticos requisitos que el expediente de repartelación original». Pero es evidente que en el título presentado no se solicita ninguna rectificación de asientos registrales, sino tan sólo la constancia por nota marginal de la iniciación de un procedimiento administrativo en el que eventualmente sí se podría aprobar y solicitar tal rectificación, y a tales efectos se solicita la expedición de certificación registral para que la administración actuante pueda, precisamente, entender dicho procedimiento con los titulares registrales potencialmente afectados. Por tanto, los reparos jurídicos relativos a si para inscribir en el futuro eventuales rectificaciones de asientos registrales se ha seguido previamente el procedimiento y se han cumplimentado todos los trámites adecuados y precisos en derecho, y si en él han acabado teniendo o no la intervención legalmente prevista todos los afectados por el mismo, serán cuestiones que quizás constituirán defectos u obstáculos registrales para la eventual y futura inscripción, cuando se solicite, del título final de reorganización de las fincas y de rectificación de asientos registrales, pero no pueden impedir la constancia registral de inicio del procedimiento con expedición de la certificación interesada. Lo que sí puede hacerse, y hasta resulta deseable y recomendable, es que una vez expedida la certificación solicitada y extendida la nota marginal pertinente, la registradora, a continuación de dicha certificación, o en documento aparte si lo prefiere, emita de oficio informe o dictamen para ilustrar al Ayuntamiento con cuantas sugerencias jurídicas estime pertinentes para el buen fin de esa futura y eventual pretensión, que todavía no existe, de rectificación de asientos registrales. Así lo

ampara y prevé el artículo 222.7 de la Ley Hipotecaria cuando establece «los Registradores en el ejercicio profesional de su función pública deberán informar a cualquier persona que lo solicite en materias relacionadas con el Registro. La información versará sobre los medios registrales más adecuados para el logro de los fines lícitos que se propongan quienes la soliciten». En el caso de que el interesado no sea un particular, sino, como ocurre en el presente supuesto, una Administración Pública, cabe además traer a colación y aplicar, a efectos de habilitar la emisión de dicho informe incluso de oficio y sin solicitud expresa previa, el principio general de cooperación y colaboración entre las Administraciones Públicas formulado, por ejemplo, en el artículo 3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. Por todo ello, procede estimar el presente recurso. En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación de la registradora. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 19 de diciembre de 2019.—El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3556.pdf>

- R. 19-12-2019.- R.P. Mahón.- **PROPIEDAD HORIZONTAL: NECESIDAD DE ACUERDO UNÁNIME PARA ACUERDOS SOBRE EL USO DE LOS DEPARTAMENTOS.** Conforme al art. 17.6 LPH, los acuerdos de modificación de estatutos sobre el uso a que pueden destinarse los departamentos, los prohibidos, y la autorización de los alquileres turísticos o vacacionales, requieren unanimidad del total de los propietarios que, a su vez, representen el total de las cuotas de participación (o la cuasi unanimidad regulada en ese artículo); y no puede aplicarse la regla del voto favorable de tres quintas partes del total de propietarios que a su vez representan tres quintas partes de las cuotas de participación, prevista por el art. 17.12 LPH, que se refiere al caso contrario, de limitación o condicionamiento del alquiler turístico. R. 19.12.2019 (Comunidad de propietarios contra Registro de la Propiedad de Mahón) (BOE 12.03.2020).

Resolución de 19 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Mahón, por la que se suspende la inscripción de una escritura de elevación a público de acuerdos de una comunidad de propietarios en régimen de propiedad horizontal en virtud de los cuales se modifican los estatutos de la misma. En el recurso interpuesto por don T. C. M., en nombre y representación y como presidente de una comunidad de propietarios, contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Mahón, don Celestino Ricardo Pardo Núñez, por la que se suspende la inscripción de una escritura de elevación a público de acuerdos de una comunidad de propietarios en régimen de propiedad horizontal en virtud de los cuales se modifican los estatutos de la misma. Hechos I Mediante escritura autorizada el día 17 de julio de 2019 por el notario de Mahón, don Enrique Garí Munsari, con el número 1.040 de protocolo, don T. C. M., en nombre y representación de una comunidad de propietarios, como presidente de la misma, elevó a público el acuerdo adoptado por la junta general de la comunidad el día 27 de abril de 2019, con el voto favorable de tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representaban las tres quintas partes de las cuotas de participación, en virtud del cual se modificaba el artículo 25.a) de los estatutos de la comunidad y se añadía un nuevo artículo 33 a los mismos. II Presentada la referida escritura en el Registro de la Propiedad de Mahón, y una vez acreditada la autoliquidación del impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Mahón. El Registrador de la Propiedad firmante, tras examinar los antecedentes del Registro y previo examen y calificación del precedente documento que motivó el asiento 50-0 del Diario 156, de conformidad con el artículo 18 y demás concordantes de la Legislación Hipotecaria, ha calificado desfavorablemente el mismo, por lo que procede a suspender el asiento solicitado y extender la siguiente nota de calificación: I. Hechos. El día 17 de julio de 2019, bajo asiento 50-0 del Diario 156, se ha presentado en este registro escritura de la misma fecha autorizada por el notario de Mahón don Enrique Garí Munsuri, en copia papel con autoliquidación del ITP y AJD del día 14 de los corrientes. En la citada escritura don T. C. M., en representación de la Comunidad de Propietarios “(...)”, sita en la urbanización (...), término municipal de Es Mercadal, finca registral 8046, inscrita al folio 65 del tomo 1654 del archivo, eleva a público el acuerdo de modificar el artículo 25.º de los Estatutos que rigen la comunidad y de añadir un nuevo artículo 33.º de orden a los mismos. El acuerdo fue adoptado por la Junta General Extraordinaria de la comunidad de propietarios, celebrada, en segunda convocatoria y debidamente convocada, el 27 de abril de 2019, con el voto favorable de tres quintas partes, que a su vez representan tres quintas partes de las cuotas de participación. II. Fundamentos de Derecho. 1. Primer fundamento. El acuerdo cuya inscripción se pide modifica el artículo 25 de los estatutos de la PH por lo que, al no haberse adoptado por unanimidad, contradice el artículo 17. 6 de la LPH que literalmente dice: "Los acuerdos no regulados expresamente en este artículo, que impliquen la aprobación o modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad horizontal o en los estatutos de la comunidad, requerirán para su validez la unanimidad del total de los propietarios que, a su vez, representen el total de las cuotas de participación." 2. Segundo fundamento. El artículo 25 de los Estatutos, cuya reforma se pretende, dispone literalmente: "Los distintos departamentos de la urbanización sólo podrán dedicarse a vivienda (...). Según el artículo 50.7, de la Ley 9/2012, de 19 de julio, del turismo de las Illes Balears hay que entender por vivienda la que está destinada a uso permanente (es decir, no temporal e intermitente). Por tanto, la norma estatutaria que fija el destino de los departamentos a 'vivienda' supone una restricción fuerte de uso porque impide su utilización para todo uso, que no sea vivienda en sentido estricto, es decir, para destino como vivienda con vocación de habitualidad y permanencia. En consecuencia, el acuerdo cuya inscripción se pretende perjudica a los propietarios disidentes que hayan adquirido pisos del edificio con anterioridad a su adopción, en la confianza de que el destino a vivienda cuando se impuso como único uso admisible en estatutos, les garantizaba absoluta protección frente a futuras decisiones de la Junta de propietarios que intentasen levantar la prohibición mediante acuerdos de cualquier tipo sin contar con el consentimiento individual de cada uno de ellos." 3. Tercer fundamento. Ciertamente el citado artículo 17.6 de la LPH excepciona del régimen de unanimidad los supuestos regulados en el mismo artículo; entre ellos, por tanto, el regulado en el art. 17.12, de la ley que literalmente dice: "12. El acuerdo por el que se limite o condicione el ejercicio de la actividad a que se refiere la letra e) del artículo 5 de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, en los términos establecidos en la normativa sectorial turística, suponga o no modificación del título constitutivo o de los estatutos, requerirá el voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación. (...) Estos acuerdos no tendrán efectos retroactivos. Ahora bien, en el presente caso, no es de aplicación el artículo 17.12 de la LPH con la

redacción dada por el RDL 21/2018, de 14 de diciembre. El artículo en cuestión hace referencia únicamente a los acuerdos por los que “se limite o condicione el ejercicio de la actividad a que se refiere la letra e) del artículo 5 de la Ley 29/1994 de 24 de noviembre”. Por tanto, como se sigue de su letra, la finalidad del precepto es facilitar la introducción de restricciones o prohibiciones de uso para explotación turística donde no la hubiere. No la de levantar las ya existentes. En consecuencia, el régimen de mayorías que introduce el citado artículo puede amparar acuerdos adoptados, por las mayorías reforzadas que establece, solo a los efectos de limitar o restringir el uso turístico; no para habilitar ese uso, más cuando consta ya prohibido en estatutos. Resolución. En consecuencia de todo ello, calificado el documento, se suspende la inscripción del mismo por el defecto subsanable de haber sido adoptado en acuerdo de modificación de estatutos en la Junta General Extraordinaria de la Comunidad de Propietarios celebrada en segunda convocatoria y debidamente convocada, el 27 de abril de 2019, no por unanimidad del total de los propietarios que, a su vez, representen el total de las cuotas de participación, si no solo con el voto favorable de tres quintas partes, que representan tres quintas partes de las cuotas de participación. Todo ello de conformidad con el art. 50.7 de la Ley 6/2017 de 31 de julio, de modificación de la Ley 8/2012 de 19 de julio del turismo de las Illes Balears y los art. 17.6 y 17.12 de la Ley de Propiedad Horizontal. La suspensión de la práctica de la inscripción determina la prórroga del asiente de presentación, conforme al artículo 323 de la Ley Hipotecaria. Contra dicha calificación cabe (...) Mahón, a 2 de septiembre de 2019.—El Registrador (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador).» III Contra la anterior nota de calificación, don T. C. M., en nombre y representación y como presidente de una comunidad de propietarios, interpuso recurso el día 27 de septiembre de 2019 en virtud de escrito y con base en los siguientes argumentos: «Cuestión previa.—En cuanto a la razón por la cual la Comunidad se ha visto forzada a aprobar el acuerdo cuya inscripción se pretende, en los términos que resultan de su certificación. Es voluntad del recurrente poner de manifiesto que, con carácter previo a la convocatoria del acuerdo cuya inscripción se pretende, han sido innumerables las reuniones y consultas que tanto el propio Presidente de la Comunidad, como la propia Administradora de la misma, han mantenido con los diferentes Organismos Públicos implicados en el llamado “alquiler vacacional”, las cuales tenían por objeto lograr adaptar la realidad de la Comunidad, es decir, la existencia de actividades de alquiler turístico por parte de los propietarios que así lo decidían, desde la propia existencia del complejo, a la actual y novedosa regulación que de los mismos ha establecido la vigente ley sectorial de Les Illes Balears. Y ha sido precisamente como consecuencia de las manifestaciones que dichos organismos públicos les han trasladado y, muy especialmente, las realizadas por parte de los propios Registros de la Propiedad, y algún notario, que han acabado por “aceptar” que los estatutos de la Comunidad prohíben destinar los apartamentos al alquiler turístico, tal y como reiteradamente se les ha insistido, Y decimos “han acabado por aceptar” por cuanto al recurrente no le ha quedado más remedio que convocar la Junta en los términos que resultan de la misma, es decir, partiendo de la base que los estatutos de la propiedad prohíben el alquiler turístico, a sabiendas que lo contrario, no iba a ser aceptado ni por el Notario ni por el Registrador. Como prueba de ello, valga remitirnos tanto a las advertencias que posteriormente ha efectuado el propio Notario Don Enrique Gari Munsuri, en el acta de elevación a público del propio acuerdo, como al fundamento tercero y cuarto de la calificación negativa del Registrador, los cuales serán objeto de un extenso debate en la alegación tercera. Hecho que se pone expresamente de manifiesto a los efectos de liberar al recurrente respecto de la teoría de los actos propios, para el hipotético caso que dicho acto pudiera servir de base a esta Dirección General como argumento en contra del mismo, Y en los siguientes, Hechos: Primero. En cuanto a la Comunidad de propietarios (...) La comunidad está formada por un total de 97 apartamentos turísticos, Como prueba de ello (...) “Por resolución de la Alcaldía, en sesión del día 19 de octubre de 1988, acordó conceder a V. la licencia que tiene solicitada para la construcción de 97 apartamentos turísticos a ubicar en la parcela H-5 del (...)” En cuanto a la numeración (H-5) la misma se corresponde con dicha Comunidad, tal y como consta en los antecedentes del Registro de la Propiedad de Mahón y, en cuanto a las siglas C.I.T.V. se corresponden con la calificación de Centro de Interés Turístico Nacional dado que la referida Comunidad pertenece a la Urbanización (...) la cual fue objeto de dicha calificación por parte del Estado. No en vano el Consell Insular, con fecha de 16 de julio de 2018, ha aprobado la zonificación de alquiler turístico, declarando a la urbanización (...) como zona apta para la comercialización de estancias turísticas en viviendas de uso residencial. En relación a su pertenencia a la referida Urbanización (...) valga destacar que la misma dispone de servicios de restauración, supermercados, autobuses y, en definitiva, lo habitual en este tipo de complejos, los cuales están a disposición de sus clientes o usuarios exclusivamente durante el periodo estival (de mayo a octubre) razón por la cual el uso que de los apartamentos realizan sus propietarios no es precisamente el de vivienda permanente. La Comunidad (...) fue construida en el año 1990 por la promotora (...) y, por aquel entonces, la citada promotora procedía a la venta de los apartamentos facilitando su posterior “alquiler estival” (por días o semanas) como un valor añadido de la propia compra, facilitando incluso un plan de amortización de los mismos, A mayor abundamiento, las cédulas de habitabilidad concedidas por el Consell Insular de Menorca a los apartamentos de la Comunidad, lo eran bajo la calificación de “apartamento turismo” tal y como consta en la cédula de fecha 22.10.1992 concedida al apartamento número (...) Pero tanto es así, que incluso en una reciente resolución del Director Insular de Ordenación Territorial, del Consell Insular de Menorca, de fecha 07 de enero de 2016, se pone de manifiesto la imposibilidad de conceder a un apartamento de la Comunidad (...) la correspondiente cédula de habitabilidad de la ocupación como vivienda, por cuanto el apartamento en cuestión es turístico, precisando para ello del correspondiente cambio de uso, haciendo extensiva dicha calificación de turística a los 96 apartamentos restantes, prueba ello de una evidente contradicción (...) Por tanto, y una vez situada a esta Dirección General frente a las características, calificación, ubicación y servicios tanto de la Urbanización (...) como de la propia Comunidad recurrente, tan sólo añadir, y en relación a la adopción del acuerdo cuya inscripción ha sido calificada negativamente, que el mismo fue aprobado favorablemente en Junta por 53 departamentos y con el voto en contra de 4, lo que sumado a los no presentes y, por ende, favorables al acuerdo transcurrido el plazo legal establecido sin haberse opuesto, computan un total de 93 votos a favor y 4 en contra, o lo que es lo mismo, que el 95,88% está a favor y el 4,12% en contra de un hecho, el “alquiler turístico o vacacional”, que se lleva realizando desde la construcción del propio complejo en los años 1990. Segundo. En cuanto al Fundamento de Derecho Primero, relativo al quórum necesario para la adopción del acuerdo objeto de inscripción. Remitiéndonos al contenido que resulta de la propia calificación, para evitar reiteraciones innecesarias, el mismo invoca el incumplimiento del artículo 17, apartado 6, de la Ley de Propiedad Horizontal, que prevé la unanimidad para la aprobación o modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad horizontal o de los estatutos de la comunidad, cuando, y según resulta de la certificación expedida por el Secretario Administrador de la Comunidad de Propietarios (...), la aprobación del acuerdo se basa en el artículo 17,12 de la referida Ley, que establece una mayoría reforzada de 3/5. En definitiva un acuerdo que, tras su aprobación, puede llevar aparejada de manera

implícita la modificación del título constitutivo o de los estatutos, sin precisar para ello de la unanimidad establecida en el reiterado artículo 17.6 de la LPH invocado en la calificación. En ese sentido, entendemos que el legislador, cuando ha procedido a la modificación de la Ley de Propiedad Horizontal mediante la introducción del citado apartado 12, en su artículo 17, en méritos del Real Decreto Ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de alquiler, lo ha hecho con la finalidad de facilitar la adopción de acuerdos relativos a esta materia, limitando o condicionando su ejercicio, por medio de una mayoría cualificada, sin que ello impida que esa misma mayoría cualificada sea válida para autorizar los mismos, con o sin la existencia de limitación o condición alguna. Lo contrario no sólo supondría la vulneración de la ponderación de intereses entre los partidarios y los detractores, sino también la vulneración de la igualdad de derechos consagrada en la CE. Esta parte, y contrariamente a la interpretación que efectúa el Registrador de la Propiedad de Mahón en su calificación, entiende que la literalidad del artículo 17.12 de la LPH permite la adopción del acuerdo relativo al alquiler turístico o vacacional, máxime cuando dicho precepto no tiene efectos retroactivos, es decir, que el mismo no le es de aplicación a aquellas comunidades que ya disponen de un acuerdo al respecto, antes de su entrada en vigor, sino a las futuras comunidades, es decir, aquellas en las que no existe acuerdo alguno sobre la materia, ya sea limitándola, condicionándola o, como en el caso de la Comunidad de Propietarios “(...)”, simplemente autorizándola con sujeción a “las disposiciones legales vigentes”. Coincidiendo con nuestra interpretación, valga destacar la que realiza al respecto de dicho precepto (artículo 17.12 LPH) el notario autorizante, Don Enrique Garí Munsuri, quien en la propia acta de elevación a público del acuerdo de la Junta advirtió de la posible irretroactividad de la modificación de la Ley de Propiedad Horizontal por la que se modifica la mayoría exigible para adoptar el acuerdo que es objeto de elevación a público. Es decir, y salvo error, entendemos que para el notario Don Enrique Gen Munsuri (y dejando a salvo su particular interpretación de que los departamentos sólo pueden ser destinados a vivienda), si la modificación de la LPH le es de aplicación a la Comunidad de “(...)”, el acuerdo adoptado por la Junta sería válido. Por tanto, y de conformidad con lo anterior, entendemos que la adopción del acuerdo realizado en la Junta General Extraordinaria de la Comunidad de Propietarios “(...)” se ajusta a derecho, en cumplimiento de lo establecido en el reiterado artículo 17.12 de la LPH. Tercero. En cuanto al Fundamento de Derecho Segundo y Tercero, relativo a la “presunta” prohibición de los Estatutos respecto del uso admisible de los departamentos. Remitiéndonos al contenido que resulta de la propia calificación, para evitar reiteraciones innecesarias, ambos Fundamentos de Derecho parten de la siguiente premisa: – El arrendamiento o alquiler vacacional está prohibido por los Estatutos. Tal es así que en la literalidad de la calificación negativa se manifiestan términos como “único uso admisible” o “cuando consta ya prohibido en los estatutos”, todo ello amparado en el artículo 25 de los Estatutos que dispone: “Los distintos departamentos de la urbanización sólo podrán dedicarse a vivienda. A) Queda expresamente prohibido destinarlos a industrias, comercios, talleres, granjas, garajes públicos, clínicas, colegios, parvularios, cafeterías, bares, salas de fiestas o de juegos y, en general, todo lo que excede el uso propio de vivienda o alojamiento familiar” (...) Respecto a ello, cabe manifestar que dicha aseveración es más bien una “interpretación” del Registrador de la Propiedad, más que una realidad por cuanto, a) En ningún artículo de los Estatutos se prohíbe de manera expresa el “alquiler turístico o vacacional”. Tal y como declaró el Tribunal Supremo en su Sentencia de 24 de octubre de 2011, “se reitera como doctrina jurisprudencial que las limitaciones o prohibiciones referidas a la alteración del uso de un inmueble en el ámbito de la propiedad privada exige, para que sean eficaces, que consten de manera expresa”, y del contenido de los estatutos es evidente que tal prohibición no resulta. En ese sentido son innumerables las resoluciones que el TS ha adoptado acerca del derecho a la propiedad privada como un derecho reconocido por el artículo 33 de la Constitución y que está concebido ampliamente en nuestro ordenamiento, sin más limitaciones que las establecidas legal o convencionalmente, limitaciones que, en todo caso, deben ser interpretadas restrictivamente. Como prueba de lo anterior, valga señalar la reciente Resolución adoptada por la propia Dirección General de los Registros y del Notariado, de 27 de junio de 2018, en la que, de manera sucinta reconoce la posibilidad de que los estatutos del régimen de propiedad horizontal, “en cuanto conformadores del régimen jurídico, por aplicar tanto a los elementos comunes como a los privativos que componen su objeto, delimiten el contenido de estos últimos estableciendo restricciones a sus posibles usos (artículos 5 y 7 de la Ley sobre propiedad horizontal), pero “para que dichas limitaciones tengan alcance real y excluyente de otros usos posibles es preciso por un lado que estén debidamente recogidas en los estatutos (vid. Resoluciones de 12 de diciembre de 1986 y 23 de marzo de 1998) y por otro que lo sean con la debida claridad y precisión (Resolución de 20 de febrero de 1989). Y es en los fundamentos de derecho de la referida Resolución donde de manera clara e inequívoca se establecen los parámetros que deben regir las referidas prohibiciones o restricciones, ya sea por lo que respecta a la realización de determinadas actividades o al cambio de uso del inmueble. Así, en su fundamento tercero establece; “En la Sentencia de 3 de diciembre de 2014, entre otras, expresó lo siguiente: (...) 1. En el ámbito de la propiedad horizontal, resulta posible el establecimiento de limitaciones o prohibiciones que en general atiendan al interés general de la comunidad. Prohibiciones estas que, como indican las sentencias de 20 de octubre de 2008 y 30 de diciembre de 2010, citadas por la de 5 de octubre de 2013, referidas a la realización de determinadas actividades o al cambio de uso del inmueble, que es lo sucedido en el caso del recurrente, deben constar de manera expresa: la sentencia de esta Sala de 24 de octubre de 2011 declaró en su fallo: “Se reitera como doctrina jurisprudencial que las limitaciones o prohibiciones referidas a la alteración del uso de un inmueble en el ámbito de la propiedad privada exige, para que sean eficaces, que consten de manera expresa”. Por lo demás, a fin de tener eficacia frente a terceros deben estar inscritas en el Registro de la Propiedad. 2. Existe, pues, una plena libertad para establecer el uso que se le puede dar a un inmueble en el ámbito de la propiedad horizontal, de tal forma que los copropietarios no pueden verse privados de la utilización de su derecho a la propiedad del inmueble como consideren más adecuado, a no ser que este uso esté legalmente prohibido o que el cambio de destino aparezca expresamente limitado por el régimen de dicha propiedad horizontal, su título constitutivo o su regulación estatutaria, como señalan las sentencias de 23 de febrero de 2006 y 20 de octubre de 2008, entre otras” (...) Por tanto, y con el debido respeto, la interpretación que realiza el Registrador al respecto de la prohibición del alquiler por estancias vacacionales, con base en los propios estatutos, es un ejemplo de medida limitativa y resulta discriminatoria, injustificada y desproporcionada, y se halla en confrontación directa tanto con la jurisprudencia del Tribunal Supremo como con la doctrina de la propia Dirección General. b) Al tiempo de constituirse la comunidad de propietarios, le era de aplicación la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1985. Desde un punto de vista lógico no puede entenderse que los Estatutos prohíban el arrendamiento temporal de las viviendas, o el alquiler vacacional de las mismas, ya que en sentido contrario debe entenderse entonces que el único arrendamiento permitido es el que posibilita al arrendatario establecer en la vivienda su residencia permanente, circunstancia esta, por otro lado, imposible de pensar teniendo en cuenta el carácter de “lugar turístico” del punto en que se encuentra el total inmueble. También desde un planteamiento razonable es evidente que la utilidad que para

la comunidad representó la previsión de establecer la prohibición de actividades, contenida en el transcrto apartado A) del artículo 25 de los estatutos, vino motivada por cuanto la inexistencia de tal previsión hubiese conllevo el desarrollo de esas actividades y con ello el quebranto de la naturaleza “turística o estival” de los propios apartamentos, al establecerse un arrendamiento por un tiempo superior al que se entiende por “vacacional”. c) En el artículo n.º 23 de los Estatutos está permitido el arrendamiento de los apartamentos. La simple lectura del referido artículo alude a la posibilidad de arrendar, sin distinguir entre sus distintos tipos; estival, temporal o permanente de entonces (año 1990) o vacacional y turístico (en la actualidad). d) El Registrador de la Propiedad omite en su calificación la expresión “aleamiento familiar” que consta en el artículo 25 de los Estatutos. En el contenido completo del referido artículo 25 de los Estatutos se prohíbe expresamente destinar los apartamentos a industrias, comercios, talleres, granjas, garajes públicos, clínicas, colegios, parvularios, cafeterías, bares, salas de fiestas o de juegos, “salvo” y, en general, todo lo que excede del uso propio de vivienda o alojamiento familiar. En ese sentido, tal y como consta en la reiterada calificación negativa, el Registrador de la Propiedad hace suya la descripción respecto del concepto de vivienda que establece el artículo 50.7, de la Ley 8/2012 de 19 de julio del turismo de las Illes Balears, para interpretarlo en sentido estricto, hasta el punto de negar la cesión del uso de la misma con carácter temporal e intermitente. ¿Está el Registrador negando con ello el arrendamiento de temporada? ¿Está negando con ello la posibilidad de arrendar que prevé el artículo 23 de los Estatutos? Todo apunta a que sí, por cuanto su particular interpretación impone una restricción inexistente, dado que los estatutos no establecen que los departamentos sean exclusivamente destinados a la necesidad permanente de vivienda, expresión por todos los juristas conocida y que, de ser así, constaría en los mismos. Y, evidentemente, ello no sólo invade el derecho dominical de los propietarios así como vulnera el principio de legalidad o de permisión (lo que no está prohibido está permitido) sino que, además, obvia el gran abanico de posibilidades que establecen los estatutos cuando, no sólo no prohíben lo anterior, sino que además autorizan de forma expresa el alojamiento familiar. ¿Si en lugar de alojamiento familiar se hubiera consignado en los Estatutos alojamiento hotelero también se consideraría prohibida toda cesión de uso? ¿Por qué razón no se puede considerar un alojamiento familiar a la estancia de una familia en un apartamento estival por un periodo de 1 o 2 semanas? Por todos es sabido lo que significa un alojamiento hotelero, pero parece ignorarse o no buscar respuesta frente a lo que significa un alojamiento familiar. Frente a ello, hemos ido en busca de la interpretación que sobre dicho concepto realiza el máximo órgano responsable del Turismo en Menorca y resulta que la propia “Fundación de Fomento del Turismo de Menorca”, entidad constituida a iniciativa del Consell Insular de Menorca, entiende como alojamiento familiar precisamente un “alojamiento turístico”. Alojamiento familiar-Alojamiento turístico. Tal es así que la propia página web oficial de Turismo de Menorca cuya dirección es <http://www.menorcams/contingut.aspx?idpub.10493>, promueve el turismo en Menorca a través de este tipo de alojamientos, indicando que la oferta es inmensa, ya sea en apartamentos y villas que permiten un tipo de estancia más independiente, o en Hoteles, con un abanico mayor de servicios. En definitiva, para aquello que el Consell Insular de Menorca califica y describe como actividades de turismo llevadas a cabo en un alojamiento familiar, cuya literal nomenclatura consta en el artículo 25 de los estatutos, para el Registrador de la Propiedad de Mahón, con el debido respeto y en estrictos términos de defensa, se trata de una cesión permanente. No en vano, debemos tener en cuenta que, como consecuencia de la diversidad normativa existente en España, este tipo de vivienda es denominada de diferente modo por las CC.AA. Así, podemos encontrarnos ante “viviendas de uso turístico” (Aragón, Baleares, Cataluña, Galicia, La Rioja, Comunidad de Madrid y País Vasco), “con fines turísticos” (Andalucía), “vacacionales” (Islas Canarias y Principado de Asturias), “viviendas turísticas” (Comunidad Valenciana y Comunidad Floral [sic] de Navarra) o de “alojamiento turístico extrahotelero” (Cantabria). Y todo ello, con independencia de que, en la actualidad, este tipo de arrendamientos precisen de una serie de requisitos, pasen a tener una regulación específica y sectorial o conlleven una fiscalidad distinta, factores todos ellos que evidentemente no fueron tenidos en cuenta por la promotora en el año 1990, pero que en ningún caso constan prohibidos en los Estatutos. A juicio de esta parte, no es dable que, a raíz de la nueva normativa sectorial, la cual conllevo la regulación de una “actividad” arrendaticia, suponga que dicho tipo de arrendamientos pasen a considerarse industrias, comercios, talleres, granjas, garajes públicos, clínicas, colegios, parvularios, cafeterías, bares, salas de fiestas o de juegos, actividades todas ellas prohibidas expresamente por los Estatutos pero que nada tienen que ver con el concepto y la finalidad de un arrendamiento, sea del tipo que sea. Como tampoco es dable que el Registrador de la Propiedad haga suya la descripción respecto del concepto de vivienda que establece el artículo 50.7, de la Ley 8/2012 de 19 de julio del turismo de las Illes Balears, cuando los estatutos son de 1990. En ese sentido, valga el “pantallazo” (...) como prueba de lo manifestado acerca de la web oficial de Turismo de Menorca y sin perjuicio de que esta Dirección General ahonde en la interpretación dada por el Departamento de Turismo de Menorca al respecto de los “alojamientos familiares” (...) e) Del contenido de las propias actas de la Comunidad de propietarios. La realidad es que a lo largo del tiempo y desde la división en régimen de propiedad horizontal de los distintos apartamentos que forman parte de la Comunidad “(...)”, éstos han sido objeto de alquiler por periodos de tiempo muy cortos, (días o semanas) en época estival, lo que actualmente se conoce como alquiler turístico. Tal es así que en las propias actas de las diferentes e innumerables Juntas de Propietarios que se han celebrado a lo largo de todo este tiempo, en las mismas se recogen, entre otras muchas cuestiones y en lo que resulta de interés a la presente: – La aprobación de normas de regulación del régimen interno para todos aquellos propietarios que alquilan estivalmente sus viviendas, con obligación de mantenerlas en un lugar visible del propio apartamento objeto de alquiler. – La aprobación de medidas de convivencia entre los propietarios que alquilan estivalmente sus apartamentos y los que no lo hacen y, por tanto, los ocupan en el mismo periodo. – La adaptación de las instalaciones y su mantenimiento, por razón de los alquileres estivales. – La prohibición de realizar obras privativas en el periodo estival, desde el mes de mayo a octubre. – La obligatoriedad de que todos los trabajos de mantenimiento general de la Comunidad (pintado, sustitución de tejas, mejoras, etc.) sean realizadas fuera del periodo estival y, en todo caso, finalizadas antes del mes de mayo. – Acuerdos relativos al cierre de contadores de agua y riego fuera del periodo estival. En definitiva, un largo etcétera de hechos que demuestran que dichos apartamentos sólo son ocupados en un 99% de los casos exclusivamente durante el mes estival, ya sea por sus propietarios o por los inquilinos, éstos últimos durante periodos muy cortos, resultando inviable, tal y como venimos reiterando, que su uso tenga carácter de vivienda permanente en los términos que defiende el Registrador. Como ejemplo de todo ello, valga destacar el contenido parcial que a continuación se reproduce, relativo a las actas de la Comunidad de los años 1994, 1996, 1997, 2000, 2001, 2003, 2005, 2006, 2007, 2013, 2014, 2017, 2018, a saber (...) A los anteriores hechos le son de aplicación los siguientes, Fundamentos de Derecho: I. Competencia.–El artículo 324 y siguientes de la Ley Hipotecaria, determina que las calificaciones negativas del Registrador podrán recurrirse ante la Dirección General de los Registros y del Notariado. II. Tramitación.–Los artículos 324 y siguientes de la Ley Hipotecaria fijan la forma y los trámites previstos para este tipo de recurso. III. Legitimación.–De conformidad con

el artículo 325 de la Ley Hipotecaria, el Presidente de la Comunidad de Propietarios “(...)” está legitimado para la interposición del presente recurso, por ostentar la representación legal de la misma. IV. Fundamentos de la pretensión. – Artículo 17,12 de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal. – Artículo segundo, del Real Decreto Ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de alquiler. – Ley 8/2012, de 19 de julio, del turismo de las Illes Balears. – Constitución Española. – Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964. – Ley de Arrendamientos Urbanos de 1994. – Estatutos de la Comunidad de Propietarios “(...)”, Artículos 23 y 25. – Jurisprudencia del Tribunal Supremo. – Doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado. Por todo lo cual, A la Dirección General Suplico. – Que habiendo por presentado este escrito y sus documentos, en tiempo y forma, se sirva admitir uno y otros y, en sus méritos, tenga por interpuesto recurso gubernativo contra la calificación negativa de 02 de septiembre de 2019 y la correspondiente suspensión de la inscripción, efectuada por el Registrador de la Propiedad de Mahón, del acuerdo relativo a la modificación del artículo 25.^o de los Estatutos que rigen la comunidad de propietarios “(...)” y añadir un nuevo artículo 330, de orden a los mismos, en relación a la finca registra¹ 8046, inscrita al folio 65 del tomo 1654 del archivo, elevado a público en méritos de la escritura autorizada por el Notaría de la misma ciudad, Don Enrique Garí Munsuri, en fecha 17 de julio de 2019 y, revocada que sea la misma, acuerde en su lugar. a) Con carácter principal, la inscripción del acuerdo adoptado por la Junta General Extraordinaria de la Comunidad de Propietarios “(...)”, en fecha 27 de abril de 2019, y cuyo contenido damos por reproducido para evitar reiteraciones. b) Con carácter subsidiario, se proceda a declarar que los Estatutos de la comunidad de propietarios “(...)” no prohíben expresamente el llamado “alquiler turístico o vacacional” y, por tanto, no se precisa de la modificación del título constitutivo.» IV El registrador emitió informe confirmando la nota de calificación en todos sus extremos y elevó el expediente a este Centro Directivo. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 397 del Código Civil; 13, 17, 18, 32, 38 y 326 de la Ley Hipotecaria; 5, 10, 14, 16 y 17 de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre propiedad horizontal, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 y 23 de julio de 2005, 14 de octubre de 2006, 9 de febrero y 4 de noviembre de 2008, 5 de febrero y 22 de septiembre de 2009, 13 de enero de 2011, 11 de abril y 31 de mayo de 2012, 25 de abril, 1 de julio y 27 de noviembre de 2013, 7 de abril, 30 de junio y 24 de julio de 2017, 9 de mayo de 2018 y 29 de mayo de 2019. 1. Se plantea en este expediente si para la inscripción de la modificación de los estatutos de una comunidad de propietarios en régimen de propiedad horizontal, consistente en modificar el artículo número 25, apartado a), de dichos estatutos, relativo al uso a que pueden destinarse los departamentos y a los usos que quedan prohibidos, y en añadir un nuevo artículo número 33, relativo a la autorización en la comunidad de los alquileres turísticos o vacacionales, basta que el acuerdo haya sido adoptado con el voto favorable de tres quintas partes del total de propietarios, que a su vez representan tres quintas partes de las cuotas de participación, o si por el contrario es necesario que el acuerdo se adopte por unanimidad del total de los propietarios que, a su vez, representen el total de las cuotas de participación. La inicial redacción del artículo 25 disponía lo siguiente: «Los distintos departamentos de la urbanización soto podrán dedicarse o vivienda. A) Queda expresamente prohibido destinarlos a industrias, comercios, talleres, granjas, garajes públicos, clínicas, colegios, parvularios, cafeterías, bares, salas de fiestas o de juegos y, en general, todo lo que excede el uso propio de la vivienda o alojamiento familiar (...). La nueva redacción que se propone del artículo 25 dispone: «Los distintos departamentos de la urbanización, sólo podrán dedicarse a vivienda, para uso propio, arrendamiento de temporada, explotación turística o vacacional. A) Queda expresamente prohibido destinarlos a industrias, comercios, talleres, granjas, garajes públicos, clínicas, colegios, parvularios, cafeterías, bares, salas de fiesta, juegos o negocios de similar naturaleza». Además, se incorpora, por razón del mismo acuerdo, un nuevo artículo a los estatutos que literalmente dice: «Artículo 33: Los alquileres turísticos o vocacionales quedan autorizados por La comunidad y se rigen por las disposiciones Legales vigentes». 2. Como cuestión preliminar previa debe recordarse la reiteradísima doctrina de este Centro Directivo según la cual conforme al artículo 326 de la Ley Hipotecaria no pueden tenerse en cuenta para la resolución del recurso documentos que no hayan sido presentados en tiempo en forma en el Registro, de forma que el registrador no pudo examinarlos a la hora de emitir su calificación (cfr. Resoluciones de 14 de octubre de 2006, 4 de noviembre de 2008, 5 de febrero de 2009, 13 de enero de 2011, 11 de abril y 31 de mayo de 2012, 7 de abril 30 de junio y 24 de julio de 2017 y 9 de mayo de 2018, entre otras). Por este motivo no pueden ser tenidos en cuenta para la resolución de este recurso los documentos aportados por el recurrente con motivo de la interposición del recurso que sin embargo no fueron aportados inicialmente al presentar el título en el Registro ni por tanto fueron tampoco tenidos en cuenta para la calificación por el registrador, como la licencia de construcción, la cédula de habitabilidad, una resolución del Director Insular de Ordenación Territorial del Consell Insular de Menorca, el contenido de una página web o las actas de reuniones precedentes de la comunidad de propietarios, ni en general cualquier documento no aportado en su momento para la calificación por el registrador. 3. En cuanto al defecto señalado por el registrador en su nota, cabe señalar que la Ley sobre propiedad horizontal ha superado dos características propias del clásico concepto de la copropiedad romana o por cuotas, de la que se aparta al no reconocer a los copropietarios la acción de división ni el derecho de retracto, y por eso dota a esa comunidad sobre los elementos comunes de una regulación especial en la que los intereses comunitarios predominan sobre el individual y encuentren su debida protección jurídica a través del órgano competente y con las facultades y límites que la propia Ley señala (cfr. la Resolución de 15 de junio de 1973). Por ello se atribuye a la junta de propietarios, como órgano colectivo, amplias competencias para decidir en los asuntos de interés de la comunidad (cfr. artículos 14 y 17 de la Ley sobre propiedad horizontal), si bien tratándose de determinados acuerdos (los que impliquen la aprobación o modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad horizontal o en los estatutos de la comunidad), sólo serán válidos cuando se adopten por los propietarios en los términos previstos en la regla sexta del artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal, es decir por unanimidad (siquiera sea presunta, como permite la regla octava de tal precepto); e incluso con el voto en contra de un disidente, si prospera la acción para obtener la sustitución de la unanimidad por vía judicial, en el llamado «juicio de equidad» a que se refiere el párrafo tercero de la regla séptima del mismo artículo 17, norma que el Tribunal Supremo ha considerado aplicable también a los actos que requieren unanimidad, atendiendo a la realidad social actual –cfr. Sentencia de 13 de marzo de 2003–), salvo que se trate de acuerdos que la misma ley exceptúa de la regla de unanimidad (cfr. los artículos 10 y 17). Uno de los supuestos en que la misma ley exceptúa la unanimidad es el contemplado en el apartado 12 del citado artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal, introducido en dicha Ley por el Real Decreto-ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler, que reduce la mayoría necesaria al voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación para el acuerdo, suponga o no modificación del título constitutivo o de los estatutos, por el que se limite o condicione el ejercicio de lo que se conoce como alquiler o explotación turística de las viviendas («la cesión temporal de uso de la totalidad de una vivienda amueblada y equipada en condiciones de uso inmediato,

comercializada o promocionada en canales de oferta turística o por cualquier otro modo de comercialización o promoción, y realizada con finalidad lucrativa, cuando esté sometida a un régimen específico, derivado de su normativa sectorial turística» son los términos que emplea la letra e) del artículo 5 de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos), así como para el acuerdo por el que se establezcan cuotas especiales de gastos o un incremento en la participación de los gastos comunes de la vivienda donde se realice dicha actividad, siempre que estas modificaciones no supongan un incremento superior al 20%, si bien en cualquier caso estos acuerdos no tendrán efectos retroactivos, según dispone el mismo apartado 12. Este artículo 17.12 es aquel que ha servido de base en la escritura y en el que se ampara el recurrente para entender que basta la citada mayoría de tres quintos y no la unanimidad. Sin embargo, el precepto, tal como se acaba de exponer, se refiere al acuerdo «por el que se limite o condicione el ejercicio de la actividad a que se refiere la letra e) del artículo 5 de la Ley 29/1994» y en este caso el acuerdo tiene precisamente la finalidad contraria, modificar los estatutos de la comunidad para ampliar o aclarar los usos a que pueden destinarse los departamentos, incluyendo entre ellos el arrendamiento de temporada, explotación turística o vacacional, y disponiendo en un nuevo artículo estatutario que quedan autorizados por la comunidad los alquileres turísticos o vacacionales. La modificación estatutaria es un acto de la junta como órgano colectivo de la comunidad, pero este apartado 12 del artículo 17 no puede servir de fundamento para reducir la mayoría necesaria en este caso al voto favorable de tres quintas partes de propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación, sino que habrá que acudir a la regla general del apartado 6 del mismo artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal, que exige la unanimidad del total de los propietarios que, a su vez, representen el total de las cuotas de participación, para los acuerdos no regulados expresamente en dicho artículo que impliquen la aprobación o modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad horizontal o en los estatutos de la comunidad, que es el supuesto ahora analizado. Es más, según reiterada doctrina de esta Dirección General (cfr. Resoluciones de 23 de julio de 2005, 9 de febrero de 2008, 22 de septiembre de 2009 y 25 de abril y 1 de julio de 2013), si en el Registro apareciesen inscritos derechos de dominio adquiridos por terceras personas en un momento posterior a la fecha de adopción de los acuerdos debatidos, sería necesario que dicha modificación de los estatutos cuente con el consentimiento de esos nuevos titulares de elementos privativos, por cuanto estos terceros no pueden verse afectados por las modificaciones del título constitutivo que no hubieren sido inscritas oportunamente (cfr. artículos 5 de la Ley sobre propiedad horizontal y 13, 17, 32 y 38 de la Ley Hipotecaria). Alega el recurrente que «la literalidad del artículo 17.12 de la LPH permite la adopción del acuerdo relativo al alquiler turístico o vacacional», cuando lo cierto es que el texto literal del dicho artículo restringe su ámbito de aplicación, como ya se ha dicho, al acuerdo por el que se «limite o condicione» el ejercicio de dicha actividad. Además, la Exposición de Motivos del Real Decreto-ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler, que es el que introduce este nuevo apartado 12 en el artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal, establece que «en materia de viviendas de uso turístico, también se recoge en el título II una reforma del régimen de propiedad horizontal que explica la mayoría cualificada necesaria para que las comunidades de propietarios puedan limitar o condicionar el ejercicio de la actividad»; es decir, su finalidad es reducir la mayoría necesaria para el acuerdo que limite o condicione el alquiler turístico, no para el acuerdo adoptado con una finalidad contraria como es permitir de manera expresa esa actividad. 4. Por último, en relación con lo suplicado con carácter subsidiario por el recurrente, no corresponde a esta Dirección General interpretar si los estatutos de la comunidad, tal como ahora constan inscritos, admiten o no el uso turístico de las viviendas. La interpretación del artículo 25 de los estatutos inscritos de la comunidad solo es posible y necesaria ahora en la medida en que sirva para la resolución de este caso concreto -la confirmación o revocación del defecto señalado por el registrador en su nota-, y para ello no es necesario interpretar si la redacción actual del mismo admite o no el alojamiento turístico, sino solo los requisitos necesarios para llevar a cabo la modificación estatutaria en los términos acordados, cuestión esta que ya se ha analizado. En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 19 de diciembre de 2019.—El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3557.pdf>

- R. 19-12-2019.- R.P. Arteixo.- **HIPOTECA: INTERÉS DE DEMORA: EN PRÉSTAMOS SUJETOS A LA L. 5/2019 EL INTERÉS DE DEMORA DE TRES PUNTOS SOBRE EL ORDINARIO NO ADMITE PACTO EN CONTRARIO.** Reitera en el sentido indicado la doctrina de las R. 05.12.2019. R. 19.12.2019 (Notario Manuel Mariño Vila contra Registro de la Propiedad de Arteixo) (BOE 12.03.2020).

Resolución de 19 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Arteixo, por la que se deniega la inscripción de una escritura de préstamo hipotecario. En el recurso interpuesto por don Manuel Mariño Vila, notario de A Coruña, contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Arteixo, don Emiliano Voces de Onaíndi González, por la que se deniega la inscripción de una escritura de préstamo hipotecario. Hechos I Mediante escritura de préstamo hipotecario autorizada el día 30 de julio de 2019 por el notario de A Coruña, Don Manuel Mariño Vila, se pactó un tipo de interés de demora, en los siguientes términos: «El interés de demora se devengará al tipo que resulte de incrementar en dos puntos porcentuales el tipo fijo deudor vigente en el momento de producirse la misma (...) Cualquiera que sea el tipo de demora aplicable de conformidad con los apartados anteriores, la demora se devengará diariamente sobre las cantidades impagadas. El tipo de interés de demora será aplicable sobre el importe incluido en mora, en cuyo caso no se aplicará el ordinario, sin perjuicio de que a las cantidades no morosas se les continuará aplicando los intereses ordinarios de no declararse el vencimiento anticipado conforme a las normas del presente Contrato. Los intereses de demora solo podrán devengarse sobre el principal vencido y pendiente de pago y no podrán ser capitalizados en ningún caso, salvo el supuesto previsto en el artículo 579.2.a) de la Ley de Enjuiciamiento Civil». II Presentada telemáticamente la escritura referenciada en el Registro de la Propiedad de Arteixo, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Calificado, de acuerdo con los artículos 18 y concordantes de la Ley Hipotecaria y los pertinentes del Reglamento Hipotecario para su ejecución, el precedente documento, que fue presentado telemáticamente el día 30 de Julio de 2.019, bajo el asiento 1.912 del diario 89, y aportada copia física liquidada el día 5 de los corrientes, ha sido calificado negativamente, en base a los siguientes Hechos y Fundamentos de Derecho: 1. Hechos: En la precedente escritura, Don C. M. M. y Doña I. M. L. B.

constituyen hipoteca a favor de Banco Caixa Geral, S.A., sobre una vivienda unifamiliar sita en el municipio de Arteixo, finca registral número 44.702. En el primer párrafo de la cláusula financiera séptima –intereses de demora– se establece lo siguiente: “El interés de demora se devengará al tipo que resulte de incrementar en dos puntos porcentuales el tipo fijo deudor vigente en el momento de producirse la misma”. En la cláusula no financiera decimoquinta –ejecución extrajudicial– no se expresa si la vivienda hipotecada tiene el carácter o no de vivienda habitual. II. Fundamentos de derecho: Impide practicar la inscripción de hipoteca solicitada los siguientes defectos: 1. Se pacta un interés de moratorio inferior al fijado imperativamente en los artículos 25 de la LCI y 114.3 de la LH, es decir, inferior a la adición de tres puntos al interés remuneratorio pactado. El artículo 25 de la Ley 5/2.019 dispone que “1.–En el caso de préstamo o crédito concluido por una persona física que esté garantizado mediante hipoteca sobre bienes inmuebles para uso residencial, el interés de demora será el interés remuneratorio más tres puntos porcentuales a lo largo del período en el que aquél resulte exigible. El interés de demora sólo podrá devengarse sobre el principal vencido y pendiente de pago y no podrán ser capitalizados en ningún caso, salvo en el supuesto previsto en el artículo 579.2.a de la Ley de Enjuiciamiento Civil. 2.–Las reglas relativas al interés de demora contenidas en este artículo no admitirán pacto en contrario”, manifestándose en el mismo sentido el artículo 114.3 de la Ley Hipotecaria. Las normas sobre fijación del tipo de interés moratorio recogidas en los artículos 25 de la LCI y 114.3 de la LH, no admiten “pacto en contrario”, y ello ni siquiera en beneficio del prestatario consumidor pues en el apartado IV del preámbulo se indica que la finalidad de la LCI, en este ámbito, ha sido “sustituir el régimen vigente, en el que existía cierto margen a la autonomía de la voluntad de las partes, por normas de carácter estrictamente imperativo”. A este respecto, el artículo 3 de la LCI establece que “las disposiciones de esta Ley y las contenidas en sus normas de desarrollo tendrán carácter imperativo, no siendo disponibles para las partes contratantes salvo que la norma expresamente establezca lo contrario”. 2. El artículo 129.2.b de la Ley Hipotecaria en la nueva redacción dada por la Ley 1/2013 establece que: “La estipulación en virtud de la cual los otorgantes pacten la sujeción al procedimiento de venta extrajudicial de la hipoteca deberá constar separadamente de las restantes estipulaciones de la escritura y deberá señalarse expresamente el carácter, habitual o no, que pretenda atribuirse a la vivienda que se hipoteque”. Por todo lo expuesto, y teniendo lo reseñado en los hechos y fundamentos de derecho el carácter de subsanable, se suspende la práctica de la inscripción solicitada. La presente calificación negativa causa prórroga automática desde la fecha de la última notificación. Contra esta calificación cabe interponer: (...) Arteixo, a 26 de Septiembre de 2.019. El Registrador, Fdo: Don Emiliano Voces de Onaindi González.» III Contra el apartado 1 de la anterior nota de calificación, don Manuel Mariño Vila, notario de A Coruña, interpuso recurso el día 9 de octubre de 2019 en virtud de escrito y en base a los siguientes argumentos: «Fundamentos de Derecho. 1. Resulta de aplicación a la escritura de préstamo hipotecario, la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, al tener por objeto una vivienda habitual y ser los prestatarios personas físicas. 2. La única cuestión a debatir es si resulta legalmente posible pactar un tipo de interés de demora, inferior al máximo fijado legalmente en el artículo 25 de la Ley 5/19. La posición de este Notario recurrente es que el artículo 25 de la Ley 5/19 establece un máximo de interés de demora, pero en ningún caso la norma impide pactar un tipo de demora inferior, y ello en base a los siguientes argumentos: a) La finalidad de la Ley, según resulta de su Exposición de Motivos e inciso primero de su artículo 1, es establecer normas de protección de la parte prestataria. Por ello, congruentemente con tal finalidad (art. 3 Código Civil), ello no impide a la Entidad prestamista mejorar, en beneficio del consumidor, los máximos establecidos imperativamente por la norma legal, e incluso no pactar un interés de demora. b) La irrenunciabilidad a que se refiere la Ley en su artículo 3 viene referida a los derechos correspondientes al prestatario consumidor, y ha de interpretarse en el sentido de que no cabe la renuncia de éste a los límites imperativos fijados por la citada Ley en su beneficio. Al tener el tipo de interés de demora un carácter sancionatorio ante un incumplimiento, la Entidad de Crédito si puede renunciar al mismo, y, por ende, pactar un tipo inferior al máximo señalado legalmente. Si queda en el ámbito decisorio de la Entidad de Crédito aplicar un tipo de interés de demora ya pactado, caso de incurrir la parte prestataria en mora, por qué va a resultar posible “ab initio” pactar un tipo inferior al máximo legal? [sic]. c) Cuando dice el artículo 25.2 de la Ley 5/19, que “las reglas relativas al interés de demora contenidas en este artículo no admitirán pacto en contrario”, ha de entenderse que resulta inválido el pacto por el que se altere la forma de cálculo del interés de demora, así como aumentar el máximo legal de tres puntos sobre el ordinario. Prestamista y prestataria, al amparo del principio de la autonomía de la voluntad, pueden pactar libremente el interés ordinario, lo cual condiciona el tipo de demora. Es decir, el tipo de interés de demora, en realidad, si viene determinado por un pacto sobre el interés ordinario, que es libre entre las partes. Por lo cual resultaría absurdo considerar que si un pacto puede influir en el interés de demora final, al alza, no se admitiera un pacto explícito a la baja. El pacto a la baja cae fuera del ámbito de aplicación de la norma del artículo 25.2 de la Ley 5/19. d) Las Sentencias del Tribunal Supremo de fechas 22 de abril de 2.015, 23 de diciembre de 2015 y 3 de junio de 2016, si bien referidas a una legislación anterior, tratan de los límites al interés de demora, configurándolos como máximos legales. e) El principio de autonomía de la voluntad y el principal general de defensa del consumidor en la contratación [sic], habiendo de tenerse en cuenta los artículos 1.255, 1.285 y 1.288 del Código Civil, y 9.3 y 51.1 de la Constitución.» IV El registrador de la Propiedad emitió informe el día 22 de octubre de 2019, se mantuvo en su nota de calificación y elevó el expediente a este Centro Directivo. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 6 y 7 de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores; 1.255 y 1.258 del Código Civil; 114 de la Ley Hipotecaria; 25 de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario; 28 de la Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero de 2014, sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial y por la que se modifican las Directivas 2008/48/CE y 2013/36/UE y el Reglamento (UE) n.º 1093/2010, y la Sentencia del Tribunal Europeo de Justicia (Gran Sala) de 26 de marzo de 2019. 1. Se debate en el presente recurso si es posible pactar en una escritura de préstamo hipotecario con consumidor un tipo de interés de demora al tipo que resulte de incrementar en dos puntos porcentuales el tipo fijo deudor vigente en el momento de producirse la misma. El registrador suspende la inscripción de la cláusula por entender que las normas sobre fijación del tipo de interés moratorio recogidas en los artículos 25 de la Ley reguladora de los contratos de crédito inmobiliario y 114.3.º de la Ley Hipotecaria, no admiten «pacto en contrario», y ello ni siquiera en beneficio del prestatario consumidor pues en el apartado IV del Preámbulo se indica que la finalidad de la Ley reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, en este ámbito, ha sido «sustituir el régimen vigente, en el que existía cierto margen a la autonomía de la voluntad de las partes, por normas de carácter estrictamente imperativo». El notario autorizante de la escritura que recurre la nota de calificación entiende que cuando dice el artículo 25.2 de la Ley 5/2019, que «las reglas relativas al interés de demora contenidas en este artículo no admitirán pacto en contrario», ha de entenderse que resulta inválido el pacto por el

que se altere la forma de cálculo del interés de demora, así como aumentar el máximo legal de tres puntos sobre el ordinario. 2. El artículo 28.3 de la Directiva 2014/17/UE, en relación con el interés de demora en caso de procedimientos de ejecución hipotecaria, establece que: «Los Estados miembros podrán autorizar a los prestamistas a imponer recargos adicionales al consumidor en caso de impago. Los Estados miembros que se acojan a esta posibilidad determinarán el valor máximo de tales recargos». En este sentido el artículo 25 de la Ley 5/2019, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, determina lo siguiente: «1. En el caso de préstamo o crédito concluido por una persona física que esté garantizado mediante hipoteca sobre bienes inmuebles para uso residencial, el interés de demora será el interés remuneratorio más tres puntos porcentuales a lo largo del período en el que aquél resulte exigible. El interés de demora sólo podrá devengarse sobre el principal vencido y pendiente de pago y no podrán ser capitalizados en ningún caso, salvo en el supuesto previsto en el artículo 579.2.a) de la Ley de Enjuiciamiento Civil. 2. Las reglas relativas al interés de demora contenidas en este artículo no admitirán pacto en contrario». Ciertamente, atendiendo a la interpretación literal y teleológica del artículo 28.3 de la Directiva 2014/17/UE, se podría haber transpuesto mediante una norma que respecto de los préstamos incluidos en el ámbito objetivo de la misma estableciera un tipo de demora legal máximo, imperativo para la entidad prestamista, pero que no impidiera pactar un tipo inferior -o incluso de no pactarse tipo de interés de demora alguno- en beneficio del prestatario, fiador o garante que tenga la consideración de consumidor. No obstante, dicha norma de la Directiva deja margen a las normas de transposición de la misma para que en el Derecho nacional se establezca un concreto tipo legal de demora que no admite pacto en contrario, logrando así una mayor certeza y seguridad jurídica (en tanto en cuanto excluye inequívocamente el control de abusividad de la cláusula -cfr., artículo 1.2 de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, según el cual «las cláusulas contractuales que reflejen disposiciones legales o reglamentarias imperativas, (...), no estarán sometidos a las disposiciones de la presente Directiva»; y, entre otras, las Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 2017 y 11 de septiembre de 2019-). Así, como expresa el Preámbulo de la Ley 5/2019, ésta «aborda la nueva regulación del vencimiento anticipado del contrato de préstamo y de los intereses de demora, sustituyendo el régimen vigente, en el que existía cierto margen a la autonomía de la voluntad de las partes, por normas de carácter estrictamente imperativo. Así, mediante el nuevo régimen del vencimiento anticipado se garantiza que este solo pueda tener lugar cuando el incumplimiento del deudor es suficientemente significativo en atención al préstamo contratado. Del mismo modo dota de una mayor seguridad jurídica a la contratación, y se sustituye el anterior régimen de los intereses de demora, en el que únicamente se establecía un límite máximo para cuantificálos, por un criterio claro y fijo para su determinación. En ambos casos se persigue impedir la inclusión en el contrato de cláusulas que pudieran ser abusivas y, a la vez, robustecer el necesario equilibrio económico y financiero entre las partes». Por otra parte, el artículo 3, párrafo primero, de la misma Ley 5/2019 establece que: «Las disposiciones de esta Ley y las contenidas en sus normas de desarrollo tendrán carácter imperativo, no siendo disponibles para las partes contratantes salvo que la norma expresamente establezca lo contrario». Y el apartado 2 del artículo 25 de la Ley 5/2019 no sólo no establece el carácter dispositivo de la norma de fijación de un específico interés legal de demora, sino que determina expresamente que las reglas relativas al interés de demora contenidas en el apartado 1 del mismo artículo «no admitirán pacto en contrario». De este modo, frente al régimen general de autonomía de la voluntad dentro de los límites legales en la contratación, el legislador español ha optado por un régimen de exclusión de la misma en materia de intereses de demora, con el fin de evitar cualquier discusión sobre la transparencia o abusividad de la cláusula reguladora de dichos intereses. Se trata, pues, de una decisión de política legislativa que excluye por completo la negociación, y por consiguiente la fijación de un tipo de demora inferior al legal. Por las anteriores consideraciones, el defecto debe ser confirmado. Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 19 de diciembre de 2019.-El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3558.pdf>

- R. 19-12-2019.- R.P. Mahón.- **URBANISMO: LA RECTIFICACIÓN DE UN PROYECTO DE REPARCELACIÓN EXIGE LOS MISMOS REQUISITOS QUE ESTE.** Reitera en el sentido indicado la doctrina de las R. 02.06.2016 y R. 19.10.2016: No procede iniciar las actuaciones previstas en el art. 199 LH, «ya que no queda acreditada la correspondencia entre la finca registral y la representación gráfica que se pretende inscribir; porque al proceder la finca inscrita de un concreto procedimiento administrativo de equidistribución, ya fue objeto de una determinación gráfica específica, dando lugar a la superficie que figura inscrita; [...] lo procedente es aportar el documento administrativo del que resulte la oportuna rectificación del expediente de reordenación de terrenos en el que se cometiera tal error, con intervención de todos los interesados, sin que en ningún caso proceda actuación alguna de oficio por el registrador». R. 19.12.2019 (Particular contra Registro de la Propiedad de Mahón) (BOE 12.03.2020).

Resolución de 19 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Mahón, por la que se suspende la inscripción de una representación gráfica catastral solicitada en instancia privada. En el recurso interpuesto por doña G. C. G. contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Mahón, don Celestino Ricardo Pardo Núñez, por la que se suspende la inscripción de una representación gráfica catastral solicitada en instancia privada. Hechos I Mediante instancia privada presentada en el Registro de la Propiedad de Mahón el día 28 de agosto de 2019, doña G. C. G., como titular de la finca 11.675 del término de Es Mercadal, solicitó la inscripción de su representación gráfica catastral y consecuente rectificación de su descripción al amparo del artículo 199 de la Ley Hipotecaria. Dicha finca figuraba inscrita en el Registro con una superficie de 745 metros cuadrados, resultando de la representación gráfica aportada una superficie de 826 metros cuadrados. II Presentada dicha instancia en el Registro de la Propiedad de Mahón, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «El Registrador de la Propiedad firmante, tras examinar los antecedentes del Registro y previo examen y calificación del precedente documento que motivó el asiento 546-0 del Diario 156, de conformidad con el artículo 18 y demás concordantes de la Legislación Hipotecaria, ha calificado desfavorablemente el mismo, por lo que procede a suspender el asiento solicitado y extender la siguiente nota de calificación: I. Hechos. El día 28 de agosto de 2019, bajo asiento 546-0 del Diario 156, se ha presentado en este registro instancia suscrita por doña G. C. G., como dueña de la finca registral 11675 de Es

Mercadal en la que solicita la inscripción de su representación gráfica georreferenciada catastral, de la que resulta que la superficie de dicha finca en el catastro es de 826 m², superior en más del 10% de la que figura en el Registro. La finca en cuestión consta inscrita con una superficie de 745 m² en virtud de adjudicación realizada por la Junta de Compensación del polígono (...) de Es Mercadal, según acuerdo aprobado definitivamente por el pleno del Ayuntamiento de Es Mercadal en sesión celebrada el 26 de febrero de 1998. II. Fundamentos de Derecho. 1. Primer fundamento. El interesado pretende con la inscripción de la base gráfica georreferenciada la rectificación de la superficie inscrita de una finca que le fue adjudicada en su día en expediente administrativo de reorganización de la propiedad. Tal pretensión está expresamente vedada en el caso del expediente notarial prevenido en el art. 201,1,e) de la Ley Hipotecaria (en adelante, LH) que exige la previa tramitación del expediente administrativo correspondiente. “No podrá tramitarse el expediente regulado en los apartados anteriores para la rectificación descriptiva de edificaciones, fincas o elementos integrantes de cualquier edificio en régimen de división horizontal o fincas resultantes de expediente administrativo de reorganización de la propiedad, expropiación o deslinde. En tales casos, será necesaria la rectificación del título original o la previa tramitación del procedimiento administrativo correspondiente.” 2. Segundo fundamento. La Dirección General de los Registros y el Notariado (en adelante, DGRN) ha destacado repetidamente –entre las últimas resoluciones basta resaltar la de 7 de julio de 2019– la sustancial identidad de fines, medios y resultados entre el procedimiento del art. 199 de la LH y el prevenido en el 201 de misma ley. Ambos procedimientos, efectivamente, según la DGRN, por esta razón, deben integrarse en un mismo grupo por cuanto solo ellos permiten “inscribir rectificaciones descriptivas de cualquier naturaleza (tanto de superficie como linderos, incluso linderos fijos) de cualquier magnitud (tanto superiores como inferiores al 10% de la superficie previamente inscrita) y además obtener la inscripción de la representación geográfica de la finca y la lista de coordenadas de sus vértices –pues no en vano como señala el art. 199 es la delimitación georreferenciada de la finca la que determina y acredita su superficie y linderos y no a la inversa–, ya que ambos procedimientos especialmente cualificados, si que incluyen una serie de garantías de tutela efectiva de intereses de terceros afectados (...) ante el funcionario público competente –regidor o notario según el caso– competente. (...) Es precisamente por virtud de esa mayor complejidad (...) por lo que ámbito de aplicación y efectos es justificadamente mucho más amplio que en otros supuestos concretos admitidos en la ley (...) Esta homogeneidad de naturaleza y efectos es la que obliga a extender –dada su identidad de razón (evitar dobles inmatriculaciones o invasiones de fincas de terceros o del dominio público)– las restricciones recogidas en la ley a la tramitación de un procedimiento (aquí la citada del art. 201.1.e de la LH) al otro (en este caso al del 199 de la misma ley) por la vía de entenderlas (también en este segundo expediente) como motivo suficiente para la denegación de la solicitud presentada ya que carecería de justificación que lo prohibido en un procedimiento fuese posible conseguirlo tramitando el otro (cuando persiguen ambos los mismos fines).” 3. Tercer fundamento. Se precisa en consecuencia, en el presente caso, con arreglo al 201 de la LH, para acceder a la solicitud presentada, la previa tramitación por el órgano administrativo actuante –o, caso de extinción de este, por aquel al que corresponda, en la actualidad, la gestión del suelo afectado– del oportuno expediente administrativo con todas las garantías prevenidas en las normas vigentes. Estamos efectivamente, ante una de las operaciones que el Reglamento de Gestión llama “operaciones jurídicas complementarias” y regula su art. 113.3. “3. Las operaciones jurídicas complementarias que sean del caso, que no se opongan al proyecto de repartelación ni al plan que se ejecute, se aprobarán por el órgano urbanístico actuante, el cual procederá a extender documento con los requisitos y solemnidades previstos en el número 1 de este artículo, que se protocolizará notarialmente o a otorgar escritura pública. Uno u otro documento se inscribirán en el Registro de la Propiedad.” 4. Cuarto fundamento. Es cierto que ha sido la propia DGRN quien en sucesivas resoluciones ha aclarado que el regidor no puede en el expediente del 199 rechazar la inscripción por solo hecho de que la diferencia de cabida excede del 10%. En el presente caso la denegación procede como acabamos de ver por otra razón. La superficie de las fincas de resultado en las actas de reorganización de la propiedad es función del módulo de reparto cuya, justicia y legitimidad (equidistribución de beneficios y cargas entre los propietarios de las fincas que integran la unidad de actuación) asegura el seguimiento del oportuno expediente administrativo de repartelación en que la adjudicación de la finca que nos ocupa se produjo. En consecuencia, no puede rectificarse la extensión de las fincas de resultado (menos unilateralmente por un solo propietario) sin implicar, a su vez, la rectificación del módulo mismo y por tanto la de la repartelación efectuada; cosa imposible, sin seguir el procedimiento administrativo previsto para esos casos, ya que la rectificación pretendida afecta potencialmente no solo a los de las fincas colindantes sino a todos los propietarios de fincas integradas en el polígono (cfr., en este sentido, arts 78.1; 80, a) y b); y 88 de la ley 12/2017, de urbanismo de las Illes Balears). 5. Quinto fundamento. Por último, es doctrina de la DGRN que, en aras al principio constitucional de eficacia (cfr. también los artículos 103.1 de la CE; 3.1 de la reciente Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y 129 de la Ley de Procedimiento Administrativo) las dudas que pueda plantearse el regidor en el procedimiento del 201 de la LH debe ponerlas de manifiesto al inicio del procedimiento con el fin de “evitar dilaciones y trámites innecesarios” (RR 10.10.2017; 27.10.2017 y 20.6.2018); doctrina extensible con más razón al presente caso, en que el defecto advertido y antes mencionado no podrá ser salvado en el curso posterior del expediente ya que la rectificación será sólo posible si previamente, como hemos visto, se tramita el expediente administrativo correspondiente. Resolución. Como consecuencia de todo ello, calificado el documento, se deniega la solicitud que incorpora el mismo, por el defecto subsanable de instarse en él un procedimiento de inscripción de la representación gráfica georreferenciada catastral de la finca, cuya tramitación favorable implicaría la rectificación de la superficie de finca que fue inscrita en su día –como resultado de un expediente administrativo de reorganización de la propiedad sin haberse realizado, como dice el 201,1.e de la LH. “la previa tramitación del procedimiento administrativo correspondiente”. La denegación de la práctica de la inscripción –determina la prórroga del asiento de presentación, conforme al artículo 323 de la Ley Hipotecaria. Contra dicha calificación cabe (...). Mahón, a 19 de Septiembre de 2019. El Registrador (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador).» III Contra la anterior nota de calificación, doña G. C. G. interpuso recurso el día 30 de septiembre de 2019 mediante escrito en el que alegaba lo siguiente: «Que el Registro no responde a la petición realizada, así el Registro interpreta que pretendo se modifique la superficie inscrita, cuando en mi petición no se manifiesta ese requisito en ningún caso. Y así no se pretende por esta vía esa modificación sino la inscripción de una representación gráfica que es admitida por los propietarios, la Administración General del Estado y el Catastro, representación gráfica a la cual el mismo Registro tiene acceso. Que cuando se realizó la inscripción de la finca a nuestro nombre en 2007 el mismo registrador de la propiedad informó en la escritura pública de compraventa de la ausencia de referencia catastral y por tanto de representación gráfica, pues la única disponible era la elaborada por los vendedores. La inscripción catastral se realizó por primera vez en 2008. Y es con mi petición que se pretende corregir la ausencia de esa representación en el Registro. Que lo solicitado se sostiene sobre el correspondiente certificado catastral aportado en

esa misma solicitud. Que el registro no considera que la representación gráfica catastral es válida para la Administración General del Estado y para el Ayuntamiento de Es Mercadal a efectos impositivos con la superficie que le corresponde. Ayuntamiento que por otro lado es propietario de una de las parcelas colindantes a la que se refiere este escrito. Que al igual que es el Ayuntamiento de Es Mercadal quien aprueba en 1998 la inscripción de la finca con la representación gráfica que en ese momento dispone, es también ese Ayuntamiento el que da por bueno, y grava en consecuencia, la anotación realizada por el Catastro. Que no consta que por parte de ningún propietario de las fincas colindantes y del Ayuntamiento de Es Mercadal se haya presentado ninguna reclamación por disminución de superficie o por variación de lindes. Que en la respuesta dada por el Registro de la propiedad en su apartado 4 de los fundamentos de derecho sentencia en el segundo párrafo de ese apartado, que la "rectificación pretendida afecta potencialmente no solo a las fincas colindantes sino a todos los propietarios..." sentencia que rechazo y es el principal argumento desde distintas posiciones legales y administrativas de la respuesta al tomar como objetivo de la solicitud una modificación de la superficie, cuando el escrito de solicitud es completamente explícito y preciso. En cualquier caso, el Registro tiene medios y recursos para verificar que cambios produce la medición efectuada por el catastro. En concreto conoce las superficies escrituradas de todas las parcelas del Polígono (...) de Es Mercadal y puede acceder a los datos actualizado o del Catastro. Así, la finca 1104603FE0310S0001II (103) está limitada por (...) y es colindante con la finca 1104602FE0310S0001XI propiedad del Ayuntamiento de Es Mercadal y la finca 1104604FE0310S0001JI (104), que a su vez es paralela en sentido oeste con dos fincas más (105 y 106) hasta una vía de servicio del polígono. Así las cuatro fincas numeradas (103 a 106) forman un "rectángulo con un lado curvo alineadas al noroeste y sureste por los lados paralelos de mayor longitud del rectángulo y aisladas por el camino de servicio y la (...) del resto de las fincas del polígono. La tabla que sigue proporciona los datos que se estiman deben estar inscritos en el Registro y que el mismo puede comprobar y en la segunda fila figuran los datos de superficie obtenidos en el catastro: Número finca 103 104 105 106 Superficie Registro m² 745 1000 1000 1000 Superficie Catastro m² 826 1030 1030 1073 Es decir, si el Registro verifica los datos inscritos en sus propios registros y los del Catastro observará que hay un error general en la inscripción de todas las superficies sin modificación de la representación gráfica de las mismas. Es por ello considero que los argumentos aportados por el registro carecen de rigor y no se atienen a la realidad catastral e impositiva y desde el mismo deberían iniciarse acciones para garantizar al menos que la representación gráfica de todo el Polígono (...) se incorpore al registro y se comunique al Ayuntamiento de Es Mercadal la diferencia entre los datos de una y otra administración y tome acción al respecto.»

IV El registrador de la Propiedad de Mahón emitió informe ratificando la calificación en todos sus extremos y elevó el expediente a esta Dirección General. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 9, 10, 198, 199 y 201 de la Ley Hipotecaria; 3 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre Inscripción en el Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 19 de octubre de 2016, 4 y 29 de septiembre, 26 de octubre y 10 y 21 de noviembre de 2017, 16 y 30 de julio y 5 de diciembre de 2018 y 24 de julio y 28 de noviembre de 2019. 1. Debe decidirse en este expediente si procede iniciar las actuaciones necesarias para la inscripción de una representación gráfica catastral, rectificando la descripción descriptiva de la finca 11.675, que según Registro tiene una superficie de 745 metros cuadrados y según dicha representación gráfica catastral, 826 metros cuadrados. El registrador suspende el inicio de las actuaciones previstas en el artículo 199 de la Ley Hipotecaria alegando que no es posible realizarlas al proceder la finca de un procedimiento de reordenación de terrenos, en concreto, una repartición, por lo que se requeriría un procedimiento administrativo para la rectificación de la finca. Invoca al efecto la previsión de la letra e) del apartado 1 del artículo 201 de la Ley Hipotecaria. La interesada recurre alegando, en síntesis, que de la comparativa entre las superficies registrales y catastrales, tanto de la finca en cuestión como de sus colindantes resulta que todas ellas constan en el Registro con menor superficie, existiendo un «error general en la inscripción de todas las superficies sin modificación de la representación gráfica de las mismas» y que desde el Registro «deberían iniciarse acciones para garantizar al menos que la representación gráfica de todo el Polígono (...) se incorpore al registro y se comunique al Ayuntamiento de Es Mercadal la diferencia entre los datos de una y otra administración y tome acción al respecto».

2. Como se ha reiterado por esta Dirección General (cfr., por todas, la Resolución de 5 de diciembre de 2018) el artículo 9 de la Ley Hipotecaria, contempla en su apartado b) la posibilidad de incorporar a la inscripción, como operación específica, la representación gráfica georreferenciada de la finca que complete su descripción literaria, expresándose, si constaren debidamente acreditadas, las coordenadas georreferenciadas de sus vértices. La incorporación de la representación gráfica a la inscripción tiene como consecuencia que «una vez inscrita la representación gráfica georreferenciada de la finca, su cabida será la resultante de dicha representación, rectificándose, si fuera preciso, la que previamente constare en la descripción literaria» (párrafo séptimo del artículo 9.b) de la Ley Hipotecaria). Según dicho artículo 9.b), para efectuar esta incorporación potestativa han de aplicarse con carácter general los requisitos establecidos en el artículo 199 de la Ley Hipotecaria. Dicho precepto regula las actuaciones para la inscripción de la representación gráfica georreferenciada de la finca y su coordinación con el Catastro, disponiendo que «el titular registral del dominio o de cualquier derecho real sobre finca inscrita podrá completar la descripción literaria de la misma acreditando su ubicación y delimitación gráfica y, a través de ello, sus linderos y superficie, mediante la aportación de la correspondiente certificación catastral descriptiva y gráfica». 3. Se plantea como único objeto de este expediente si es posible la realización de las actuaciones previstas en el artículo 199 de la Ley Hipotecaria cuando se trata de una finca inscrita en virtud de un procedimiento administrativo de reordenación de terrenos, concretamente de un proyecto de equidistribución o repartición. La disposición del artículo 201.1, letra e), de la Ley Hipotecaria no permite la tramitación del expediente regulado en dicho precepto para la rectificación descriptiva de fincas resultantes de expediente administrativo de reorganización de la propiedad, exigiendo en tal caso la rectificación del título original o la previa tramitación del procedimiento administrativo correspondiente. Tal y como señala el registrador en su calificación, la identidad de ambos procedimientos en cuanto a su finalidad de lograr la rectificación descriptiva de una finca registral, hace aplicable analógicamente la norma citada al expediente del artículo 199 de la Ley Hipotecaria. Esto no obstante, esta Dirección General, para un supuesto de fincas inscritas procedentes de un procedimiento de concentración parcelaria, consideró debe admitirse igualmente que en una inscripción posterior se rectifique la descripción cuando no existe duda alguna de correspondencia de la finca inscrita con la que figura en la certificación catastral aportada para acreditar tal rectificación (cfr. Resoluciones 4 de septiembre y 10 y 21 de noviembre de 2017). A tal efecto la letra b) del artículo 9 de la Ley Hipotecaria prevé que «se entenderá que existe correspondencia entre la representación gráfica aportada y la descripción literaria de la finca cuando ambos recintos se refieran básicamente a la misma porción del territorio y las diferencias de cabida, si las hubiera, no excedan del diez por ciento de la cabida inscrita y no impidan la perfecta

identificación de la finca inscrita ni su correcta diferenciación respecto de los colindantes». Y todo ello sin perjuicio de que, conforme al mismo artículo 9.b), al practicarse la inscripción de la representación gráfica georreferenciada de la finca, su cabida será la resultante de dicha representación, rectificándose, si fuera preciso, la que previamente constare en la descripción literaria y notificándose por el registrador el hecho de haberse practicado tal rectificación a los titulares de derechos inscritos. Por tanto, para alcanzar la conclusión de que existe correspondencia entre la finca registral y la representación gráfica catastral deberán valorarse las circunstancias concretas que concurran en cada supuesto, tales como datos adicionales que figuren en Catastro o el perímetro de la finca que conste en los planos de la reparcelación archivados en el Registro (cfr. artículo 3 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio). Asimismo debe recordarse que este Centro Directivo ha reconocido que aun constando ya inscrita una segregación conforme a una licencia o autorización administrativa concedida, no puede negarse la posibilidad de rectificar con posterioridad la descripción de las fincas resultantes, sin necesidad de nueva licencia o autorización, siempre y cuando se cumplan los requisitos y procedimientos contemplados para ello en la Ley Hipotecaria y, ante todo, siempre que las rectificaciones pretendidas no impliquen una nueva reordenación de terrenos diferente a la resultante de la modificación hipotecaria para la que se concedió la licencia (cfr. Resoluciones de 29 de septiembre de 2017, 16 y 30 de julio de 2018 y 24 de julio de 2019). 4. Sentado lo anterior, en el caso de este recurso, resulta justificada la negativa del registrador a iniciar las actuaciones previstas en el artículo 199 de la Ley Hipotecaria ya que no queda acreditada la correspondencia entre la finca registral y la representación gráfica que se pretende inscribir. Y ello porque al proceder la finca inscrita de un concreto procedimiento administrativo de equidistribución, la misma fue objeto de una determinación gráfica específica, dando lugar a la superficie que figura inscrita; de manera que no ha quedado determinado en este caso que el recinto de la representación gráfica que ahora se aporta, cuya superficie es superior al diez por ciento de la inscrita, se refiera a la misma porción del territorio que la finca registral. Así, la operación que se pretende conllevaría una reordenación de terrenos distinta a la prevista en el procedimiento administrativo ya inscrito y que está bajo la salvaguarda de los tribunales. No pueden admitirse en contrario las alegaciones de la recurrente relativas a que existe un error generalizado en las superficies de las fincas colindantes, ya que precisamente esta alegación no hace sino corroborar que lo procedente es aportar el documento administrativo del que resulte la oportuna rectificación del expediente de reordenación de terrenos en el que se cometiera tal error, con intervención de todos los interesados, sin que en ningún caso proceda actuación alguna de oficio por el registrador, como afirma la recurrente. En este sentido, ya afirmó este Centro Directivo (vid. Resolución de 19 de octubre de 2016) que «en el supuesto de que el error proviniera de la tramitación de un expediente administrativo, tampoco procedería la rectificación del Registro por mera solicitud, sino que se precisaría rectificación del expediente administrativo que dio lugar a la certificación administrativa que sirvió de título inscribible. Como ha señalado este Centro Directivo de forma reiterada y constante (vid. Resoluciones de 27 de junio de 1989, 11 de enero de 1999 y demás expresadas en los «Vistos»), es principio básico del sistema registral español que la rectificación de los asientos del Registro presupone, como regla, el consentimiento del titular o la oportuna resolución judicial supletoria (cfr. artículos 1 y 40 Ley Hipotecaria). Es cierto que del mismo modo que cabe la rectificación de actuaciones jurídico-reales por resolución de la Administración, aunque estén inscritas en virtud de título no administrativo, con no menor razón debe admitirse la rectificación de situaciones jurídicas reales inscritas en virtud de título administrativo –cfr. Resolución de 30 de julio de 2015–, si en el correspondiente expediente, éste, por nueva resolución de la Administración es alterado (cfr. artículos 102 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y 109 de la nueva Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas). No es, por tanto, inexcusable siempre y en todo caso, el consentimiento de los titulares afectados o la resolución judicial supletoria, sino que bastará con que se trate de expedientes meramente rectificadores en los que la autoridad administrativa interviniendo sea competente para la modificación que se acuerde y se cumplan en ella las garantías legales establecidas en favor de las personas afectadas. Manifestación concreta de esta posibilidad es la reflejada en el apartado 3 del artículo 113 del Reglamento de Gestión Urbanística, aprobado por el Real Decreto 3288/1978, de 25 de agosto, en el que se contempla la posibilidad de inscribir en el Registro de la Propiedad «las operaciones jurídicas complementarias que sean del caso, que no se opongan al proyecto de reparcelación ni al plan que se ejecute», una vez aprobadas por el órgano urbanístico actuante, a través del procedimiento legalmente previsto». Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 19 de diciembre de 2019.–El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3559.pdf>

- R. 20-12-2019.- R.P. Cullera.- **HIPOTECA: CONSTITUCIÓN: EXCEPCIÓN A LAS NORMAS L. 5/2019 CUANDO EL PRESTARIO ES EMPLEADO DEL PRESTAMISTA.** Se trata de un préstamo concedido por un banco a un empleado, en condiciones más ventajosas que las ordinarias del mercado, para la reforma de una vivienda, y con garantía hipotecaria sobre la misma vivienda. La registradora suspende la inscripción porque entiende aplicable la L. 5/15.03.2019, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, y en particular las obligaciones de información que en ella se imponen, incluida el acta previa de información a que se refiere el art. 15, y no aplicable la excepción del art. 2.4, relativa a *los contratos de crédito concedidos por un empleador a sus empleados, a título accesorio y sin intereses o cuyas TAE sean inferiores a las del mercado, y que no se ofrezcan al público en general*. Pero la Dirección estima el recurso y no considera exigibles aquellas obligaciones, toda vez que «ambas partes afirman en la escritura calificada que el préstamo ha sido concedido al prestatario en su condición de empleado de la entidad prestamista, y reconocen expresamente hallarse bajo el supuesto previsto en el art. 2.4.a L. 5/2019, dado que se trata de un préstamo concedido por un empleador a su empleado a título accesorio y cuya tasa anual equivalente es inferior a la de mercado y sus condiciones económicas más favorables que las que se ofrecen al público en general, según resulta objetivamente de la escritura». La Dirección analiza con detalle la excepción legal de empleados; y así: 1. El «título accesorio» debe interpretarse en el sentido de que «lo decisivo para que la excepción legal resulte aplicable es que el contrato se conceda con esa finalidad atípica, de proporcionar al trabajador una retribución adicional, y que por tanto no se concrete de forma inmediata con la obtención por el banco de un beneficio o excedente mediante el préstamo y su ulterior devolución; [...] que el préstamo se conceda a un empleado en

aplicación de lo acordado en el convenio colectivo del sector o de la política laboral de la empresa, y así se indique en la escritura, debe ser suficiente –aunque no necesario– para acreditar su condición de préstamo exceptuado». 2. Respecto a las condiciones mejores que las del mercado, «no parece imprescindible que el clausulado del préstamo se aparte del habitual empleado para los préstamos ordinarios concedidos por la entidad para poder entender que ese préstamo ‘no se ofrece al público en general’, puesto que si sus condiciones económicas, incluida en particular la T.A.E., son más favorables que las generales del mercado, y ambas partes así lo afirman y reconocen, y vinculan dicho reconocimiento a la condición de empleado del prestatario, con ello debe bastar». 3. Recibido el préstamo y firmado el contrato por el empleado y su cónyuge o pareja de hecho con responsabilidad solidaria de los dos, debe considerarse aplicable la excepción («diferente sería la situación en la que el préstamo sólo se entrega al empleado, que es el único que recibe el dinero prestado, destinándose el mismo a fines o atenciones exclusivos de él, y quedando la operación avalada por su cónyuge»; en tal supuesto, deben entenderse aplicables los requisitos de la Ley). «Por otra parte, la condición de pareja de hecho se puede ordinariamente acreditar mediante la inscripción en el correspondiente registro, pero no es éste el único procedimiento posible a tal efecto: esa inscripción produce efectos en la esfera administrativa, pero no en la civil o mercantil, por lo que debe también bastar con la manifestación motivada de la condición de pareja de hecho de los dos otorgantes». 4. «Debe por otra parte apuntarse que en estos préstamos es frecuente que se pacte que, en el supuesto de que el prestatario dejara de ser empleado de la entidad concedente, dejen de ser de aplicación las condiciones privilegiadas acordadas, quedando el préstamo sujeto a otras, análogas a las del público en general; para el supuesto de que se estableciera tal pacto, debe entenderse que las condiciones sustitutivas si quedarían sujetas a las citadas condiciones o limitaciones imperativas de la ley, pero que no debe ser preciso el otorgamiento del acta previa, puesto que no se trata de dos contratos firmados simultáneamente, sino de un único contrato cuyas condiciones y T.A.E., globalmente consideradas, resultan más favorables que las de los contratos normales del mercado, sin que obste a ello el hecho de que, por aplicación de la cláusula ‘rebus sic stantibus’, puedan las mismas endurecerse, dando paso a otro régimen contractual a partir de una determinada fecha; cuestión distinta será que el hecho determinante de la aplicación de esas condiciones diferentes se establezca en el contrato en condiciones que deban reputarse abusivas». R. 20.12.2019 (Notario Javier-José García-España Serra contra Registro de la Propiedad de Cullera) (BOE 14.03.2020).

Resolución de 20 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Cullera, por la que se suspende la inscripción de una escritura de préstamo con garantía hipotecaria. En el recurso interpuesto por don Javier José García-España Serra, notario de Cullera, contra la calificación de la registradora de la Propiedad de Cullera, doña María Elena Domínguez Prieto, por la que se suspende la inscripción de una escritura de préstamo con garantía hipotecaria. Hechos I Mediante escritura otorgada el día 1 de agosto de 2019 ante el notario de Cullera, don Javier José García-España Serra, con el número 995 de protocolo, se formalizó un préstamo concedido por «Banco Santander, S.A.», a una persona que, según se expresaba en aquella, era empleado de dicha entidad, para financiar la reforma de una vivienda; y en garantía del mismo se constituyó hipoteca sobre dicha finca. Entre otros pactos, se fijaba interés del 0,50% durante los primeros doce meses, que posteriormente se revisará para aplicar en que resulte de sumar al «Euribor» un diferencial del 0,69 puntos y con una T.A.E. del 0,70%. En dicha escritura el notario expresaba lo siguiente: «Yo, el notario, hago constar, que, el cliente reconoce que el presente préstamo le ha sido concedido en su condición de empleado de la entidad prestataria, por lo que ambas partes reconocen hallarse bajo el supuesto previsto en el artículo 2.4.a) de la ley de crédito inmobiliario, dado que se trata de un préstamo concedido por un empleador a su empleado a título accesorio y sin interés o cuya tasa anual equivalente resulta inferior a la de mercado y de las que se ofrecen al público en general, todo lo cual me dispensa a mí el notario del acta previa de información y asesoramiento prevista en dicha ley, ello no obstante, yo el notario, a efectos de tutelar su interés legítimo y asegurar la protección de sus intereses, doy fe, de haber prestado el asesoramiento necesario, he prestado las explicaciones pertinentes, y he respondido a las preguntas por él formuladas, para llegar al convencimiento de que el mismo, conoce las condiciones exactas del préstamo, los riesgos, y las consecuencias que podrían derivarse de un eventual impago del mismo, por lo que, cumplido el deber de asesoramiento procedo a autorizar este instrumento». II Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Cullera, fue objeto de la siguiente nota calificación: «Nota de calificación. Don Javier García-España Serra, Notario de Cullera, presentó telemáticamente el día uno de agosto de este año dos mil diecinueve, copia de la escritura otorgada el mismo día con el número 995 de su protocolo, en la que que [sic] se formaliza un préstamo con garantía hipotecaria sobre la finca registral número 25636 de Cullera. Dicha escritura causó el asiento número 873 del tomo 82 del Libro Diario de este Registro de la Propiedad, aportándose copia en soporte papel por Centro de Procesos Externalizados, S.L. La Registradora que suscribe, previa calificación del documento reseñado en cumplimiento del artículo 18 de la Ley Hipotecaria, ha resuelto no practicar las operaciones solicitadas en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos. Tratándose de una escritura de préstamo hipotecario otorgada con posterioridad al 16 de junio de 2019, y siendo el deudor persona física, y el acreedor una persona jurídica que actúa en el ámbito profesional, resulta de aplicación la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito Inmobiliario, mediante la que se transpone la Directiva 2014/17/UE del Parlamento y Consejo Europeo, de 4 de febrero de 2014. Y ocurre que el préstamo hipotecario se encuentra dentro del ámbito de aplicación definido en su artículo 2. En consecuencia, falta cumplir la [sic] previsiones de la citada Ley 5/2019, y en particular, las relativas a: – No consta la reseña identificativa del acta previa de transparencia a que aluden Los artículos 14 y 15 la misma y por no ajustarse las cláusulas de la precedente escritura a las limitaciones contractuales impuestas por la citada Ley 5/2019, reguladora de los contratos de crédito, porque siendo el prestatario empleado de la entidad crediticia, dicha ley es aplicable a este supuesto, pues el artículo 2.4 de la ley, señala en su letra a) que la ley no se aplicará a “los préstamos concedidos por un empleador a sus empleados a título accesorio y sin intereses, o cuya TAE sea inferior a la de mercado, y que no se ofrezcan al público en general”, pero esta excepción no es aplicable a los préstamos hipotecarios concedidos por una entidad bancaria a sus empleados, porque no se cumplen los siguientes requisitos: a) la concesión del préstamo “a título accesorio”, que significa según la doctrina del TJUE, que la actividad en la concesión de créditos no sea una de las actividades principales del prestatario, sino secundaria u ocasional. b) que “no se ofrezcan al público en general”, en este caso el adjunto préstamo responde a un modelo únicamente en las condiciones financieras afectante al tipo de interés. Fundamentos de Derecho. El préstamo/ crédito hipotecario se formaliza tras la entrada en vigor de la ley 5/2019, (entrada en vigor el 16/6/2019) y se encuentra dentro del ámbito de aplicación definido en su artículo 2. Las disposiciones de dicha ley tienen carácter imperativo, conforme a su artículo 3. El artículo 14 de la LCCI impone al prestatario la obligación de, al menos diez días naturales antes de la formalización del contrato, entregar al potencial

prestatario o prestatario la Ficha Europea de Información Normalizada (FEIN) -que, conforme a la Disposición transitoria cuarta de la LCCI, y hasta el 21 de marzo de 2019 podrá ser reemplazada por la Ficha de Información Personalizada prevista en el artículo 22 y el Anexo II de la Orden EHA/2899/2011, así como la Ficha de Información Precontractual del artículo 21 de la misma Orden-, la Ficha de Advertencias Estandarizadas (FiAE), una copia del proyecto de contrato, información de los gastos que corresponden al prestamista y prestatario, las condiciones de los seguros de daños sobre el inmueble o en garantía del cumplimiento que en su caso se exijan por el prestamista para la concesión del préstamo, y la advertencia del prestamista de que el prestatario ha de recibir asesoramiento personalizado del Notario en los préstamos formalizados en escritura pública. Esta documentación, junto con la declaración firmada por el prestatario de que ha recibido y se le ha explicado la misma, se remitirá telemáticamente al Notario en tal forma que le permita la comprobación de estos extremos. Para asegurar el cumplimiento de lo anteriormente prescrito, es imperativo, para que el Notario pueda autorizar escrituras públicas relativas a la contratación de préstamos objeto de esta Ley a las que antes hemos hecho referencia, que, al menos un día antes de la autorización de la escritura –artículo 15.3 LCCI–, extienda éste, en comparecencia del prestatario o de su representante, un acta acreditativa del cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 14.1 LCCI –artículo 14.2 LCCI–. Así, en un acta notarial previa a la formalización del préstamo hará constar el cumplimiento de los plazos legalmente previstos de puesta a disposición del prestatario de los documentos descritos en el artículo 14.1, las cuestiones planteadas por el prestatario y el asesoramiento prestado por el Notario, y, en todo caso, la constancia de que el Notario ha informado individualizadamente y ha prestado asesoramiento relativo a las cláusulas específicas recogidas en la Ficha Europea de Información Normalizada (FEIN) y en la Ficha de Advertencias Estandarizadas (FiAE), de manera individualizada y con referencia expresa a cada una, sin que sea suficiente una afirmación genérica, así como que, en presencia del mismo, se ha procedido el prestatario a responder a un test que tendrá por objeto concretar la documentación entregada y la información suministrada. De conformidad con el artículo 22.2 LCCI, el Notario no podrá autorizar la expresada escritura si no se hubiese otorgado el acta prevista en el artículo 15.3 LCCI. De igual modo, tampoco podrá el Registrador inscribir la escritura si el Notario no hace constar en la misma la reseña identificativa del acta, en la que se contengan los datos prescritos por el artículo 15.7 LCCI, esto es, expresión del número de protocolo, Notario autorizante y su fecha de autorización, así como afirmación del Notario, bajo su responsabilidad y de acuerdo con el acta, de que el prestatario ha recibido en plazo la documentación y el asesoramiento previsto en el artículo 15 LCCI. En la escritura ahora calificada, no consta reseña del acta ni referencia alguna a su otorgamiento, limitándose el notario a señalar que “el cliente ha tenido el derecho a examinar el proyecto de escritura pública de formalización del préstamo hipotecario en mi despacho al menos durante tres días hábiles anteriores al otorgamiento, habiendo renunciado a este derecho por firmarse el presente instrumento público en mi despacho notarial”, contraviniendo lo dispuesto en la Ley respecto al asesoramiento que el Notario debe prestar al prestatario, fiador o hipotecante no deudor, que debe dar lugar mediante comparecencia de los mismos en la Notaría dentro de dicho plazo de 10 días naturales y, como límite, el día anterior al otorgamiento de la escritura (Artículo 15), de cuyo cumplimiento se levantará un acta notarial. El asesoramiento se extiende no sólo al deudor, sino también al hipotecante no deudor y al fiador (Artículo 15.4). La importancia que la nueva Ley atribuye a estas obligaciones de información y asesoramiento precontractual es de tal magnitud que, según el Artículo 15.5: “Si no quedara acreditado documentalmente el cumplimiento en tiempo y forma de las obligaciones previstas en el Artículo 14 o si no se compareciese para recibir el asesoramiento en el plazo señalado, el Notario expresará en el acta esta circunstancia. En este caso, no podrá autorizarse la escritura pública de préstamo”. Artículo 15. 7. “En la escritura pública del préstamo el notario autorizante insertará una reseña identificativa del acta a la que se refieren los apartados anteriores. En dicha reseña se expresará el número de protocolo, notario autorizante y su fecha de autorización, así como la afirmación del notario bajo su responsabilidad, de acuerdo con el acta, de que el prestatario ha recibido en plazo la documentación y el asesoramiento previsto en este artículo”. Artículo 22. 2. “En la contratación de préstamos regulados por esta Ley, el Notario no autorizará la escritura pública si no se hubiere otorgado el acta prevista en el artículo 15.3. Los registradores de la propiedad, mercantiles y de bienes muebles no inscribirán ninguna escritura que se refiera a préstamos regulados por esta Ley en la que no conste la reseña del acta conforme al artículo 15.7”. Constando expresamente en la escritura de préstamo hipotecario que el clausulado de la misma, al tratarse de un empleado de la entidad prestamista, se ajusta a un Convenio Colectivo vigente en el sector, y que responde la concesión del préstamo, no a una finalidad lucrativa conexa con su actividad principal, sino que responde a fines de política social de empresa, u otra finalidad accesoria, si sería aplicable la excepción del artículo 2.4 de la LCC, y no estaría sujeto a ésta, y por tanto sólo a la LCGC y LGDCU, con la correspondiente oferta vinculante (en este caso se incorpora FEIN) y por tanto sin necesidad del acta previa de transparencia. Dicho defecto se considera subsanable. Todo ello sin perjuicio de la existencia de cláusulas o apartados que, si bien no impedirían la inscripción, no tendrán acceso al Registro, y que se detallarán en la posterior nota de calificación que recaiga con ocasión del despacho de este documento. Contra esta calificación los interesados podrán (...) Cullera, a 23 de septiembre de 2019. Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por María Elena Domínguez Prieto registradora de Registro Propiedad de Cullera a día veintitrés de septiembre del año dos mil diecinueve». III Contra la anterior nota de calificación, don Javier José García-España Serra, notario de Cullera, interpuso recurso el día 30 de septiembre de 2019 mediante escrito con los siguientes fundamentos jurídicos: «El defecto principal y que engloba todos los restantes, que es objeto de recurso, es el relativo a no haberse otorgado el acta previa prevista en el artículo 3 [sic], de la ley 5/2019 de quince de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, el cual atribuye a dicha acta previa un carácter imperativo, indisponible para las partes, salvo aquellos supuestos en que la norma establezca expresamente lo contrario, y precisamente en dicha expresión, contenida en el precepto, es en la que se basa, el presente recurso, por entender que la escritura calificada, contiene uno de los supuestos, en los cuales la ley excluye expresamente del ámbito de aplicación de la misma, y por tanto no sería preceptivo el otorgamiento del acta previa. Establece el artículo 2.4 de la citada ley, en su letra a), que la misma no será de aplicación a los contratos de préstamo concedidos por un empleador a sus empleados, a título accesorio y sin intereses o cuya Tasa Anual Equivalente sea inferior a la del mercado, y que no se ofrezcan al público en general. En la escritura calificada el banco de Santander concede un préstamo con garantía hipotecaria, a un empleado suyo, y así consta expresamente identificado en la escritura, de forma expresa, las partes contratantes reconocen que se le concede por su condición de empleado, con lo que entendemos se cumple el primer de los presupuestos objetivos de previsto en el citado artículo, esto es, el de la concurrencia del préstamo concedido por empleador a sus empleados. La registradora en su calificación parece entender que se refiere la ley a una financiación ocasional de un empleador a un empleado de carácter excepcional y sin interés, lo cual a mi juicio es difícilmente defendible, por los siguientes motivos: Primero, por la expresión in fine del precepto, “y que no se ofrezcan al público en general”, con lo que está

presuponiendo que ese empleador presta habitualmente a terceras personas, y establece en esa operación a su empleado unas condiciones distintas de las que ofrece al público en general, en otro caso, ¿qué sentido tienen las expresiones finales del precepto? Que empleador que ocasionalmente preste a un empleado lo hace habitualmente con el público en general, y puestos a perfilar más la cuestión, el legislador realmente ha querido excluir del ámbito de la ley, los anticipos de nómina, y otros de carácter ocasional, no parece lógico, porque estos, raramente se documentan, porque desproteger al empleado frente al empleador, no parece lógico dada la finalidad de la ley, y la especial protección de la normativa laboral a esas situaciones de difícil equilibrio entre empleador y empleado, parece más lógico sustraer del ámbito de la ley al empleado cualificado que utiliza las especiales y favorables condiciones que le ofrece su empleador. Segundo, la expresión “a título accesorio”, utilizada por la ley, es interpretada por la registradora en el sentido de que la concesión de créditos para el prestamista, no sea una actividad principal sino secundaria u ocasional, cuando a nuestro juicio, la accesoriad debe de entenderse referida a esa relación laboral que une a las partes y que motiva la concesión del préstamo en condiciones notoriamente más ventajosas a las ofertadas al público en general. Tercero, la expresión “no se ofrezcan al público en general” es interpretada, a nuestro juicio artificialmente y sin fundamento, en referencia a un modelo contractual no utilizado habitualmente por el prestatario, (parece del todo incomprensible relacionar la habitualidad y el concepto de prestatario como se hace en la nota de calificación, a lo sumo en relación al prestamista, o utilizar como argumento, que dado que el modelo de contrato, es el habitual de la entidad, solo por ello, no es una excepción o no encaja en el 2.4 de la ley) cuando la habitualidad, no debe referirse al modelo contractual, sino que debería entenderse referida a las condiciones ofertadas por el prestamista, pero no parece que el modelo contractual le importe mucho al legislador nacional, ni al Comunitario, sino que parece más lógico incidir sobre las concretas condiciones financieras del préstamo y la relación laboral que une a las partes, como a nuestro juicio hace la ley, para que con esos datos objetivos, permitir apreciar que nos hallamos ante uno de los supuestos previstos en el referido artículo 2.4 de la ley. Sin intención de transcribir las concretas condiciones del préstamo concedido por el banco a su empleado, parece evidente que un interés del 0,50 durante los primeros doce meses, que posteriormente revisara a un Euribor más un diferencial del 0,69 y con una T.A.E. del 0,70, no son condiciones, que habitualmente veamos en las escrituras de préstamo a no ser en aquellas que las entidades conceden a sus empleados por razón de su condición, con lo que entendemos se cumple el segundo de los requisitos del artículo 2.4 de la ley, en relación a una T.A.E. inferior a la del mercado y que no se ofrezcan al público en general. Pero no pretende este notario ser quien valore, dichas condiciones en el mercado, aunque evidentemente para todos nosotros, acostumbrados a la firma de préstamos hipotecarios, es fácilmente apreciable que se trata de condiciones no habituales y no ofertadas al público en general. Sin embargo, a nuestro juicio, existen más argumentos que refuerzan este recurso. En primer lugar debemos atender a la verdadera finalidad de la ley, de su exposición de motivos y de la de la directiva comunitaria 2014/17/UE, de la cual, la ley no es sino la traspוסición a nuestra legislación, fija claramente cuáles son los objetivos de la misma, básicamente y a saber, establecer determinadas normas de protección de las personas físicas que sean deudores, fiadores o garantes de los préstamos a los que la misma se refiere, y básicamente establecer normas de transparencia y de conducta en las entidades e intermediarios del crédito, y fundamentalmente la protección del cliente que demanda productos y servicios bancarios, y sobre esa finalidad teleológica de la directiva y de la ley, es sobre la que a nuestro juicio debe de ser interpretada la letra A, del artículo 2.4, que tutela precisa, y ese es precisamente el objeto de la ley la tutela del cliente frente a la entidad, quien profesionalmente trabaja en una entidad bancaria, tiene la preparación y estudios necesarios para comercializar y ofertar todos esos productos al público en general y que ahora es él mismo, quien contrata en unas condiciones notoriamente más favorables a las del mercado con su empleador. Y en última instancia, dicho empleado, conoce y entiende técnicamente las condiciones, riesgos y consecuencias de un eventual impago, por lo que no parece ser el destinatario de esa protección legal prevista para el cliente, no para el empleado que disfruta de unas condiciones más favorables a las del mercado. Por último concluye la calificación, estableciendo lo siguiente: “Constando expresamente en la escritura de préstamo, hipotecario, que el clausulado de la misma, al tratarse de un empleado de la entidad prestamista, se ajusta a un convenio colectivo vigente en el sector, y que responde la concesión del préstamo, no a una finalidad lucrativa conexa con su actividad principal, sino que responde a fines de política social de empresa, u otra finalidad accesoria, si sería aplicable la excepción del artículo 2.4 de la LCC y no estaría sujeta a esta, y por tanto solo a la LOGC y LGDCU, con la correspondiente oferta vinculante(en este caso se incorpora la FEIN) y por lo tanto sin necesidad del acta previa de transparencia”. Dicha salvedad, realmente nos resulta incomprensible, parece a lo largo de la calificación sostenerse un iter argumental, destinado a excluir toda costa del ámbito de aplicación de la misma a los préstamos concedidos por entidades bancarias y sus empleados, pues la excepción del 2.4 no encaja en modo alguno ni en la habitualidad, ni en la accesoriad, ni en las condiciones financieras, y de repente todo ello, sin atender al tenor de la ley, ni a su finalidad, ni a nada más, queda automáticamente subsanado, con una mágica referencia, a un convenio colectivo o a unos fines de política social de la empresa, respecto a los cuales la ley reguladora del crédito inmobiliario, nada dice o exige, todo lo cual supone generar inseguridad jurídica. La ley establece una excepción y esta debe de ser interpretada en sus términos, no podemos depender de criterios registrales, que establezcan requisitos añadidos que la ley no exige ni contempla, cuando además en el propio contrato, ambas partes contratantes reconocen expresamente, que se dan en el supuesto los requisitos necesarios para que dicho préstamo encaja en el supuesto de la letra a) del artículo 2.4, con lo que queda excluido expresamente que la operación que se formaliza quede bajo el ámbito de aplicación de la misma. Por último, las entidades de crédito, como sociedades mercantiles que son, tienen por definición una finalidad lucrativa, unos accionistas a los cuales generar un dividendo, una cotización bursátil, entre otros condicionantes que les obligan a maximizar sus rendimientos, ¿cómo podrían conceder un préstamo a un empleado en condiciones o una T.A.E. inferior a la del mercado o que no se ofrezcan al público en general, sino es en cumplimiento de una política laboral para con sus empleados?, ello es público y notorio y fácilmente comprobable por el registrador, los convenios colectivos de banca son públicos, y por ello no entendemos que una calificación registral pueda, depender de esa mención en la escritura, cuando lo realmente relevante, son las condiciones objetivas expresadas, y las manifestaciones de las partes. En cualquier caso, y prueba de la libertad con la que el empleado ha actuado, lo es la cláusula contenida en la parte final de la escritura, que se transcribe en su totalidad en este recurso, a efectos de dejar constancia del celo con el que se ha actuado en esta operación. Yo, el notario, hago constar, que, el cliente reconoce que el presente préstamo le ha sido concedido en su condición de empleado de la entidad prestamista, por lo que ambas partes reconocen hallarse bajo el supuesto previsto en el artículo 2.4 a) de la ley de crédito inmobiliario, dado que se trata de un préstamo concedido por un empleador a su empleado a título accesorio y sin interés o cuya tasa anual equivalente resulta inferior a la de mercado y de las que se ofrecen al público en general, todo lo cual me dispensa a mí el notario del acta previa de información y asesoramiento prevista en dicha

ley, ello no obstante, yo el notario, a efectos de tutelar su interés legítimo y asegurar la protección de sus intereses, doy fe, de haber prestado el asesoramiento necesario, he prestado las explicaciones pertinentes, y he respondido a las preguntas por él formuladas, para llegar al convencimiento de que el mismo, conoce las condiciones exactas del préstamo, los riesgos, y las consecuencias que podrían derivarse de un eventual impago del mismo, por lo que, cumplido el deber de asesoramiento procedo a autorizar este instrumento. Por todo ello se solicita la revocación de la nota de calificación y la inscripción de la escritura». IV La registradora de la Propiedad emitió informe el día 2 de octubre de 2019 y, por mantener su calificación, elevó el expediente a este Centro Directivo. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 18 y 21 de la Ley Hipotecaria; 1, 2, 3, 14 y 15 de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario; 83 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias; la Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo; los artículos 1, 17 bis y 24 de la Ley del Notariado; 3.2.b) de la Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero de 2014, sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial y por la que se modifican las Directivas 2008/48/CE y 2013/36/UE y el Reglamento (UE) n.º 1093/2010; 147 del Reglamento Notarial; 29 y 30 de la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios; las Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 4 de junio de 2009 (As. C-243/08) y 14 de marzo de 2013 (As. C-415/11); las Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 2001, 4 de julio y 12 de diciembre de 2008, 16 de diciembre de 2009, 9 de mayo, 13 de septiembre y 18 de noviembre de 2013, 26 de mayo, 30 de junio y 8 de septiembre de 2014, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de enero y 8 de junio de 2011, 23 de enero, 16 y 27 de febrero, 20 y 28 de junio y 18, 26 y 27 de julio de 2012, 2 de enero, 2 de marzo, 1 de junio, 1 y 11 de julio y 6 y 13 de septiembre de 2013, 5 de febrero, 23 de julio y 29 de septiembre de 2014, 22 de enero y 12 de marzo de 2015, 19 de julio de 2018 y 13 y 27 de junio, 29 de noviembre y 5, 11 y 12 de diciembre de 2019. 1. Mediante la escritura que es objeto de la calificación impugnada se formaliza un préstamo concedido por «Banco Santander, S.A.» a una persona que, según se expresa en aquélla es empleado de dicha entidad, para financiar la reforma de una vivienda; y en garantía del mismo se constituyó hipoteca sobre dicha finca. Entre otros pactos, se fija interés del 0,50% durante los primeros doce meses, que posteriormente se revisará para aplicar en que resulte de sumar al «Euribor» un diferencial de 0,69 puntos y con una T.A.E. del 0,70%. No contiene pacto alguno para el supuesto de que el prestatario dejara de ser empleado de la entidad concedente ni referencia a convenio colectivo de la entidad o a directrices de política retributiva o social de la misma. En dicha escritura el notario expresa lo siguiente: «Yo, el notario, hago constar, que, el cliente reconoce que el presente préstamo le ha sido concedido en su condición de empleado de la entidad prestamista, por lo que ambas partes reconocen hallarse bajo el supuesto previsto en el artículo 2.4 a) de la ley de crédito inmobiliario, dado que se trata de un préstamo concedido por un empleador a su empleado a título accesorio y sin interés o cuya tasa anual equivalente resulta inferior a la de mercado y de las que se ofrecen al público en general, todo lo cual me dispensa a mí el notario del acta previa de información y asesoramiento prevista en dicha ley, ello no obstante, yo el notario, a efectos de tutelar su interés legítimo y asegurar la protección de sus intereses, doy fe, de haber prestado el asesoramiento necesario, he prestado las explicaciones pertinentes, y he respondido a las preguntas por él formuladas, para llegar al convencimiento de que el mismo, conoce las condiciones exactas del préstamo, los riesgos, y las consecuencias que podrían derivarse de un eventual impago del mismo, por lo que, cumplido el deber de asesoramiento procedo a autorizar este instrumento». La registradora suspende la inscripción solicitada porque entiende aplicable la Ley reguladora de los contratos de crédito inmobiliario y, en particular, las obligaciones de información que en ella se imponen, incluido el obligatorio otorgamiento del acta previa de información a que se refiere el artículo 15. El notario recurrente sostiene que no es aplicable la citada Ley, pues su artículo 2.4, en su letra a), establece que la misma no será de aplicación a los contratos de préstamo «concedidos por un empleador a sus empleados, a título accesorio y sin intereses o cuya Tasa Anual Equivalente sea inferior a la del mercado, y que no se ofrezcan al público en general». 2. El artículo 1 de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, en su primer inciso, establece que: «Esta Ley tiene por objeto establecer determinadas normas de protección de las personas físicas que sean deudores, fiadores o garantes, de préstamos que estén garantizados mediante hipoteca u otro derecho real de garantía sobre bienes inmuebles de uso residencial o cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles construidos o por construir». En análogos términos, el apartado 1 del artículo 2 de la misma dispone lo siguiente: «Esta Ley será de aplicación a los contratos de préstamo concedidos por personas físicas o jurídicas que realicen dicha actividad de manera profesional, cuando el prestatario, el fiador o garante sea una persona física y dicho contrato tenga por objeto: a) La concesión de préstamos con garantía hipotecaria u otro derecho real de garantía sobre un inmueble de uso residencial. A estos efectos, también se entenderán como inmuebles para uso residencial aquellos elementos tales como trasteros, garajes, y cualesquiera otros que sin constituir vivienda como tal cumplen una función doméstica. b) La concesión de préstamos cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles construidos o por construir, siempre que el prestatario, el fiador o garante sea un consumidor (...).». El artículo 2.4, en su letra a), antes transcrita, constituye un trasunto del artículo 3.2.b) de la Directiva EU 2014/17, el cual excluye, de forma análoga, «los contratos de crédito concedidos por un empleador a sus empleados, a título accesorio y sin intereses o cuyas TAE sean inferiores a las del mercado, y que no se ofrezcan al público en general». La interpretación de esta norma plantea una serie de dudas, para cuyo análisis es conveniente tomar en consideración, con carácter previo, los datos reales sobre la utilización práctica de este tipo de préstamos. Son frecuentes los préstamos concedidos por las entidades financieras a sus empleados por estar previstos en el convenio colectivo de la entidad, o bien en las directrices de política retributiva o social de la misma entidad. Más raros son los conferidos por otro tipo de empresas. Y es frecuente, de acuerdo con los términos de dichos convenios o directrices, que si bien los préstamos se dan en unas condiciones de tipo de interés notablemente mejores que las del mercado, hay algunas de sus cláusulas que no cumplen con algunas de las limitaciones o exclusiones que con carácter imperativo establece la ley, por ejemplo en materia de cláusulas suelo, gastos, etc. Por otra parte, estos préstamos, de acuerdo con los citados convenios colectivos, se suelen dar conjuntamente al empleado y a su cónyuge o pareja de hecho, estableciéndose además unas condiciones distintas, en línea con las habituales del mercado, para el caso de que, por cualquier motivo, el prestatario dejara de ser empleado. La primera cuestión dudosa que se plantea es el concepto del «título accesorio» de la concesión de estos préstamos. La expresión es ambigua, y guarda relación con la de «título subsidiario» que se emplea, para excluir estos mismos préstamos de su ámbito de aplicación, por la Ley 16/2011, sobre créditos al consumo, y la Directiva UE 2008/48 que la motivó. La accesoriedad podría predicarse tanto respecto del prestamista como del prestatario, o del propio préstamo, puesto que la norma no hace precisión alguna. Una posible

interpretación sería que la excepción no se puede aplicar a los préstamos concedidos por la banca a sus empleados, pese a que como se ha indicado son los más frecuentes, con el argumento de que, puesto que la actividad habitual de las entidades financieras incluye precisamente la concesión de préstamos, la misma no tiene carácter accesorio, sino principal. Tal forma de interpretar la referencia a la accesoriad no parece sin embargo correcta, ya que, aparte dejar prácticamente sin alcance la excepción de las dos directivas sobre la materia (la 2008/48 y la 2014/17) y las dos leyes aprobadas para su trasposición (la 16/2011 y la 5/2019), tampoco resulta la más conforme con la finalidad de la ley. Por el contrario, se debe interpretar que cuando la norma exige que el préstamo sea concedido a título accesorio se refiere a que ese tipo de préstamos sea, para la entidad concedente del préstamo, accesorio respecto de su actividad principal, en el sentido de que si ésta consiste en la concesión de préstamos en condiciones adecuadas para mediante ellos obtener unos beneficios aceptables que cumplan con el ánimo de lucro que constituye la finalidad de las sociedades mercantiles, la concesión a los trabajadores de estos préstamos no tiene para la entidad esa finalidad lucrativa que le es propia, sino otra distinta, como puede ser el cumplimiento de una política social de la empresa que se diseña a través del convenio, o la mejor implementación de la política de personal, concediendo a los empleados un incentivo adicional como es la obtención de estos préstamos en condiciones privilegiadas. La accesoriad puede igualmente predicarse del prestatario, en el sentido de que la obtención de este préstamo se debe concretamente a su condición de empleado de la entidad, que por serlo lo recibe en condiciones mejores de las que se ofrecen al público en general: se trata, por tanto, de un préstamo que se obtiene como un accesorio respecto de la relación jurídica laboral del trabajador con la empresa. Y por último, la accesoriad puede predicarse del préstamo en sí, en el sentido de que constituye una prestación o retribución para el trabajador, accesoria de la principal retribución que recibe, que es el salario acordado con el mismo. A estos efectos, por tanto, lo decisivo para que la excepción legal resulte aplicable es que el contrato se conceda con esa finalidad atípica, de proporcionar al trabajador una retribución adicional, y que por tanto no se conecte de forma inmediata con la obtención por el banco de un beneficio o excedente mediante el préstamo y su ulterior devolución. Por consiguiente, son las características objetivas del préstamo las que determinan la aplicabilidad de esta excepción. Y esas características se desprenden de sus condiciones materiales. Así, el hecho de que el préstamo se conceda a un empleado en aplicación de lo acordado en el convenio colectivo del sector o de la política laboral de la empresa, y así se indique en la escritura, debe ser suficiente –aunque no necesario– para acreditar su condición de préstamo exceptuado. Por otra parte, no parece imprescindible que el clausulado del préstamo se aparte del habitual empleado para los préstamos ordinarios concedidos por la entidad para poder entender que ese préstamo «no se ofrece al público en general», puesto que si sus condiciones económicas, incluida en particular la T.A.E., son más favorables que las generales del mercado, y ambas partes así lo afirman y reconocen, y vinculan dicho reconocimiento a la condición de empleado del prestatario, con ello debe bastar. Lo habitual, por otra parte, es que los convenios colectivos prevean la concesión del préstamo al empleado juntamente con su cónyuge o pareja de hecho. En consecuencia, recibido el préstamo y firmado el contrato por ambos, con responsabilidad solidaria de los dos, debe considerarse aplicable la excepción, lo que implicará que las condiciones puedan no quedar sujetas a las limitaciones imperativas que establece la ley, y que no sea preciso el otorgamiento del acta previa de transparencia. Diferente sería la situación en la que el préstamo sólo se entrega al empleado, que es el único que recibe el dinero prestado, destinándose le mismo a fines o atenciones exclusivos de él, y quedando la operación avalada por su cónyuge. En tal supuesto, debe entenderse que, puesto que el cónyuge o pareja de hecho sólo adquiere responsabilidades, pero no los beneficios derivados de las condiciones especiales del préstamo, sea aplicable al mismo la norma del artículo 2.1.a), en su condición de fiador o garante, con la doble consecuencia de aplicación respecto de dicho garante de las limitaciones que se derivan de las normas imperativa de la ley (artículos 23 al 25, principalmente), y de la obligatoriedad de autorización del acta previa. Por otra parte, la condición de pareja de hecho se puede ordinariamente acreditar mediante la inscripción en el correspondiente registro, pero no es éste el único procedimiento posible a tal efecto: esa inscripción produce efectos en la esfera administrativa, pero no en la civil o mercantil, por lo que debe también bastar con la manifestación motivada de la condición de pareja de hecho de los dos otorgantes. Debe por otra parte apuntarse que en estos préstamos es frecuente que se pacte que, en el supuesto de que el prestatario dejara de ser empleado de la entidad concedente, dejen de ser de aplicación las condiciones privilegiadas acordadas, quedando el préstamo sujeto a otras, análogas a las del público en general. Para el supuesto de que se estableciera tal pacto, debe entenderse que las condiciones sustitutivas sí quedarán sujetas a las citadas condiciones o limitaciones imperativas de la ley, pero que no debe ser preciso el otorgamiento del acta previa, puesto que no se trata de dos contratos firmados simultáneamente, sino de un único contrato cuyas condiciones y T.A.E., globalmente consideradas, resultan más favorables que las de los contratos normales del mercado, sin que obste a ello el hecho de que, por aplicación de la cláusula «rebus sic stantibus», puedan las mismas endurecerse, dando paso a otro régimen contractual a partir de una determinada fecha. Cuestión distinta será que el hecho determinante de la aplicación de esas condiciones diferentes se establezca en el contrato en condiciones que deban reputarse abusivas. 3. En el presente caso, como ha quedado expuesto, ambas partes afirman en la escritura calificada que el préstamo ha sido concedido al prestatario en su condición de empleado de la entidad prestamista, y reconocen expresamente hallarse bajo el supuesto previsto en el artículo 2.4.a) de la Ley 5/2019, dado que se trata de un préstamo concedido por un empleador a su empleado a título accesorio y cuya tasa anual equivalente es inferior a la de mercado y de las que se ofrecen al público en general, según resulta objetivamente de las condiciones económicas pactadas en dicha escritura. Por ello, la calificación registral objeto de impugnación no puede ser confirmada. Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación impugnada. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 20 de diciembre de 2019.–El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/14/pdfs/BOE-A-2020-3651.pdf>

- R. 20-12-2019.- R.P. Madrid nº 3.- **HIPOTECA: CONSTITUCIÓN: LAS NORMAS L. 5/2019 SE APLICAN AL FIADOR PERSONA FÍSICA AUNQUE NO SEA CONSUMIDOR.** Reitera la doctrina de la R. 05.12.2019, en el sentido de que la Ley reguladora de los contratos de crédito inmobiliario es aplicable a los préstamos concedidos a personas jurídicas en lo relativo al fiador persona física, aun cuando ésta no sea consumidor; pero reitera también que en ese caso la L. 5/2019 no es aplicable en todos sus términos a todo el préstamo, sino sólo al contrato accesorio de fianza. R. 20.12.2019 (Notario Luis Núñez Boluda contra Registro de la Propiedad de

Resolución de 20 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Madrid n.º 3, por la que se suspende la inscripción de una escritura de préstamo con garantía hipotecaria. En el recurso interpuesto por don Luis Núñez Boluda, notario de Madrid, contra la calificación del registrador de la Propiedad de Madrid número 3, don Galo Rodríguez Tejada, por la que se suspende la inscripción de una escritura de préstamo con garantía hipotecaria. Hechos I Mediante escritura otorgada el día 12 de julio de 2019 ante el notario de Madrid, don Luis Núñez Boluda, con el número 1.229 de protocolo, se formalizó un préstamo concedido a la sociedad «Sonido Muchacho, S.L.», unipersonal representada por don L. F. S. como administrador solidario, para financiar la adquisición de una vivienda; y en garantía del mismo se constituyó hipoteca sobre dicha finca y el citado administrador –y socio único– (que también intervenía como fiador) prestaba garantía personal solidaria. II Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Madrid número 3, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «I.–Hechos. Se presenta a inscripción, por vía telemática, una copia autorizada electrónica de la escritura de préstamo hipotecario otorgada en Madrid, el día 2 de julio de 2.019, ante el Notario Don Luis Núñez Boluda, con número 1.229 de protocolo. Dicho documento causó el día 12 de julio de 2.019, el asiento de presentación número 90 del Piarlo 88, el cual queda prorrogado por el plazo de 60 días hábiles a contar desde la última fecha de los acuses legales de recepción de la presente comunicación. Con fecha 22 de agosto de 2.019 se inscribió un título previo, empezándose a computar el plazo de calificación y despacho del documento objeto de la presente calificación desde dicha fecha. II.–Fundamentos de Derecho. Con carácter previo cabe indicar que el préstamo hipotecario formalizado en la escritura calificada se encuentra sujeto a la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, al intervenir en su otorgamiento una persona física, en este caso la parte fiadora, por lo que, la totalidad de su contenido debe ajustarse a dicha Ley y no solo las cláusulas y/o circunstancias que afecten al fiador. Asimismo, aunque no se ha tenido acceso al contenido de la solicitud del préstamo ni al contenido de la FEIN, se desprende de la cláusula financiera primera que dicho préstamo se trata de un préstamo al consumo ya que según la citada cláusula “...la finca hipotecada que ha declarado como de uso residencial será destinada para dicho uso y no otro, y que en consecuencia, mientras no se haya cancelado la presente operación de préstamo, se obliga a no afectar o vincular la misma a ninguna clase de actividad profesional, industrial, empresarial o de carácter productivo.” Teniendo en cuenta lo anterior, se observa en el documento calificado: 1.) Que en la cláusula “5. Gastos a cargo del cliente”, se establece en el primer párrafo que “El cliente y, en su caso, su/s fiadore/es, expresamente asume/n y se obliga/n a pagar los gastos, suplidos y tributos de toda clase derivados del presente contrato...” y en el último párrafo que “...en aplicación de la Ley 5/2019 de contratos de crédito inmobiliario –LCI–, al fiador no se le podrá repercutir ninguna comisión o gasto que exceda de los límites de la citada Ley,...”.–Dado que la totalidad del contrato de préstamo se encuentra sujeto a la Ley 5/2019 de contratos de crédito inmobiliario, los gastos inherentes al préstamo deberán de distribuirse conforme a lo establecido en el artículo 14.e) de dicha Ley, no pudiéndose discriminar entre el cliente y fiador a la hora de su aplicación.–Defecto subsanable. 2.) Que tratándose de un préstamo sujeto en su totalidad a la Ley 5/2019, el contenido de la estipulación “6. Intereses de demora y compensación de deudas” no es congruente con lo establecido en el artículo 25 de la citada Ley al establecerse, entre otras condiciones (las cuales se enumeran con carácter enunciativo) que “...satisfará el cliente o deudor un interés nominal superior en 6 puntos porcentuales al tipo vigente en el momento de pago”, que “Los intereses moratorios liquidados y no satisfechos podrán capitalizarse...”, y que “...el interés de demora será el interés remuneratorio más tres puntos porcentuales a lo largo del período que resulte exigible. Dicho tipo de interés será aplicable al fiador.”.–También resulta incongruente el contenido de la estipulación 6 con el contenido del segundo párrafo de la cláusula hipotecaria “1. Constitución de hipoteca” y a su vez este último párrafo no es congruente con el contenido del artículo 25 de la Ley 5/2019 al incluir en el dicho párrafo las palabras “frente a terceros”.–El artículo 25 de la Ley 5/2019 establece que “1. En el caso de préstamo o crédito concluido por una persona física que esté garantizado mediante hipoteca sobre bienes inmuebles para uso residencial, el interés de demora será el interés remuneratorio más tres puntos porcentuales a lo largo del período en el que aquél resulte exigible. El interés de demora sólo podrá devengarse sobre el principal vencido y pendiente de pago y no podrán ser capitalizados en ningún caso, salvo en el supuesto previsto en el artículo 579.2.a) de la Ley de Enjuiciamiento Civil. 2. Las reglas relativas al interés de demora contenidas en este artículo no admitirán pacto en contrario”. La misma redacción se establece para el artículo 114.3 de la Ley Hipotecaria, modificado por la disposición final 1.– Defecto subsanable.– 3.) Es preciso que se identifique el depósito del modelo de Condiciones Generales aplicables al caso concreto. No es imprescindible que se sea con el código de depósito, pero sí que se facilite por cualquier medio la identificación del modelo entre los depositados por cada entidad.–Así lo exigen los artículos 11.2 de la Ley 7/1998 de 13 de abril sobre Condiciones Generales de la Contratación, artículo 7 de la Ley 5/2019 de 15 de marzo reguladora de los contratos de crédito inmobiliario y la Instrucción de la DGRN de 13 de junio de 2019 (BOE núm. 142, de viernes 14 de junio de 2019).–Defecto subsanable. III.–Resolución. El Registrador de la Propiedad que suscribe, suspende la inscripción del documento indicado en los hechos, por lo motivado en los fundamentos de derecho una vez calificado conforme a lo dispuesto en el artículo 18.L.H. y 98 a 100 de su Reglamento. Contra la presente calificación (...) Madrid, 12 de septiembre de 2.019.–El Registrador (firma ilegible) Fdo. Galo Rodríguez Tejada.» III Contra la anterior nota de calificación, don Luis Núñez Boluda, notario de Madrid, interpuso recurso el día 1 de octubre de 2019 mediante escrito en el que alegaba los siguientes hechos y fundamentos jurídicos: «Hechos: 1. El día 12 de julio de 2019 se formalizó ante mí, un préstamo hipotecario en el que el deudor e hipotecante era una sociedad unipersonal y el Banco exigió la garantía personal de su único socio. En aplicación de la Ley 5/2019 se formalizó el acta de transparencia al ser el fiador una persona física, como así se hizo constar en la escritura de préstamo hipotecario. 2. Dicha escritura fue devuelta por dos defectos: El primero de ellos, que es doble, alega que ni la cláusula de gastos ni de intereses moratorios cumple la ley 5/2019. El segundo de ellos versa sobre la falta de identificación del modelo del depósito en el registro de Condiciones Generales. Fundamentos de Derecho. Respecto del primer defecto, que es doble: Empezaremos por impugnar la premisa mayor, que es la posibilidad de que el Registrador deniegue la inscripción de una escritura por un hecho que no es registrable. La fianza es un negocio personal que no es inscribible, pues el artículo 1.º de la Ley Hipotecaria dice textualmente que sólo se pueden inscribir los actos relativos al dominio y demás derechos reales, lo que excluye la fianza. A mayor abundamiento el artículo 2 de la misma Ley, en sus apartados 2.º, 3.º y 5.º (los más cercanos a nuestro supuesto) tampoco citan a la fianza. En conclusión no se puede denegar una inscripción en base a un acto no inscribible y que nunca va a afectar a la inscripción. Si se hubiera firmado el préstamo hipotecario por un fiador no persona física representado por un mandatario verbal, la escritura

se habría inscrito, porque al Registrador no le habría afectado la falta de capacidad para otorgar ese negocio ajeno al Registro, lo que demuestra que la fianza no afecta a la inscripción. Y si se hubiera formalizado la fianza en la escritura siguiente del protocolo, por supuesto que tampoco habría habido ningún problema de inscripción. Seguiremos por impugnar la premisa menor, el por qué denegar la inscripción alegando la Ley 5/2019. Es evidente que se trata de un problema de control de dicha Ley, (como lo demuestra la referencia que hace el Registrador a que no ha tenido acceso al contenido de la FEIN) en aspectos que el legislador ha puesto en la exclusiva responsabilidad del Notario. El préstamo se ha hecho a una sociedad, por lo que las partes pueden pactar lo que quieran sobre gastos, o sobre los intereses de demora, siempre que no sean usurarios. Pretender, como hace el Registrador, que por existir un fiador (para mayor garantía del Banco) todo el préstamo debe de hacerse en forma más beneficiosa para el deudor hace inviable esa seguridad añadida. No hay que olvidar que la fianza es una garantía accesoria del negocio principal (como también la hipoteca lo es del préstamo), por lo que pretender la vis atractiva del negocio secundario sobre el negocio principal carece de sentido. La Ley 5/2019 debe de cumplirse para las personas físicas, pero no para las sociedades, por eso en la escritura de préstamo consta expresamente lo siguiente al final de la cláusula de fianza: "No obstante todo lo anterior, en caso de ejercicio de acciones por el acreedor, el fiador no responderá por el exceso de comisiones o de intereses de demora, ni por gastos notariales, registrales y tributarios o gestión de esta escritura que excedan a lo regulado por la Ley 5/2019 de Contratos de Crédito Inmobiliario, en virtud del principio de que el fiador puede obligarse a menos pero no a más que el deudor". Curiosamente los dos defectos versan sobre los intereses de demora y gastos, que son exactamente los que ya el Notario reseñaba en la escritura. Posteriormente también consta en la escritura, como reiteración de lo anterior: "Yo, el Notario, hago constar... También se hace constar que expresamente le he indicado al fiador las limitaciones concretas en cuanto a comisiones y gastos que le afectan". En el acta de transparencia, que no tiene acceso al Registro, se le explicó al fiador que aquellas cláusulas del préstamo que excedían de los parámetros establecidos en la citada Ley, no le serían de aplicación en lo que excediesen de lo establecido en dicha Ley. La Ley debe de aplicarse al fiador, en eso coincide con el Registrador, pero lo que no dice, como manifiesta el Registrador, es que el préstamo a una sociedad debe de acomodarse al préstamo hecho a una persona física si ésta lo afianza; al fiador no le pueden perjudicar las cláusulas que vayan en contra de la Ley, pero sólo al fiador, no al deudor persona jurídica. Debe también recordarse que esa persona física es el socio único de la sociedad deudora e hipotecante, o sea que no se le aplica la normativa de consumidores, porque actúa en relación a su carácter de socio único. En conclusión se trata de un préstamo a una sociedad, a la que no le es aplicable la Ley 5/2019. Al existir una fianza de una persona física, a éste y solo a éste, se le debe de aplicar la Ley. En la propia escritura se le ha hecho mención de las dos cosas que cita el Registrador, los gastos y los intereses de demora, dejando claro que no le afectan en lo que excede de la citada Ley. En esa escritura ha firmado el acreedor, que por lo tanto tiene conocimiento directo de dicha situación a los efectos de una hipotética acción ejecutiva. No se puede ir un paso más allá como pretende el Registrador. El fiador ha quedado protegido, el Banco advertido y la sociedad ha obtenido el préstamo que solicitó. De hecho el Registrador no especifica ningún artículo concreto sino simplemente invoca su interpretación de la Ley de Crédito Inmobiliario, que no comparto. Respecto al segundo defecto: El Registrador dice que es preciso que se identifique el depósito del modelo de Condiciones Generales aplicables al caso concreto. Añade que no es imprescindible que se diga el Código pero sí que se identifique de alguna manera el modelo entre los depositados en el Registro. Y termina diciendo que así lo exigen los artículos 11.2 de la Ley 7/1998, art. 7 de la Ley 5/2019 y la Instrucción de la DGRN de 13 de junio de 2019. El primero de los artículos dice textualmente: "2. En dicho Registro podrán inscribirse las cláusulas contractuales que tengan el carácter de condiciones generales de la contratación con arreglo a lo dispuesto en la presente Ley, a cuyo efecto se presentarán para su depósito, por duplicado, los ejemplares, tipo o modelos en que se contengan, a instancia de cualquier interesado, conforme a lo establecido en el apartado 8 del presente artículo. Los formularios de los préstamos y créditos hipotecarios comprendidos en el ámbito de aplicación de la Ley 5/2019, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, deberán depositarse obligatoriamente por el prestamista en el Registro antes de empezar su comercialización. Adicionalmente, el Gobierno, a propuesta conjunta del Ministerio de Justicia y del Departamento ministerial correspondiente, podrá imponer la inscripción obligatoria en el Registro de las condiciones generales en determinados sectores específicos de la contratación." En el texto no se exige al Notario que identifique el modelo depositado. El segundo de los artículos dice textualmente: "1. Los prestamistas inscribirán en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación, previsto en el artículo 11 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación, las cláusulas contractuales utilizadas en los contratos de préstamo inmobiliario que tengan el carácter de condiciones generales de la contratación con arreglo a lo dispuesto en dicha Ley. 2. Las condiciones generales de la contratación a las que se refiere el apartado 1 estarán además disponibles en la página web de los prestamistas, si disponen de ella. En caso de no disponer de dicha página web, las tendrán gratuitamente a disposición de los prestatarios y potenciales prestatarios en sus establecimientos abiertos al público. 3. La accesibilidad de las personas con discapacidad a la información prevista en el apartado anterior, deberá garantizarse en los términos exigidos legal o reglamentariamente." De nuevo ocurre lo mismo, en ningún sitio se dice que se ha de decir el modelo concreto. Y por último la Instrucción de la DGRN citada dice: "Artículo 23. Información. 1. Los Notarios y Registradores de la Propiedad y Mercantiles advertirán en el ámbito de sus respectivas competencias de la aplicabilidad de esta Ley, tanto en sus aspectos generales como en cada caso concreto sometido a su intervención. 2. Los Notarios, en el ejercicio profesional de su función pública, velarán por el cumplimiento, en los documentos que autoricen, de los requisitos de incorporación a que se refieren los artículos 5 y 7 de esta Ley. Igualmente advertirán de la obligatoriedad de la inscripción de las condiciones generales en los casos legalmente establecidos. 3. En todo caso, el Notario hará constar en el contrato el carácter de condiciones generales de las cláusulas que tengan esta naturaleza y que figuren previamente inscritas en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación, o la manifestación en contrario de los contratantes." Una vez más no se observa ese requisito que exige el Registrador. En cambio sí consta en la escritura lo siguiente: "Yo, el Notario, hago constar... y por último, que he comprobado en el Registro de Condiciones Generales de Contratación que la entidad prestamista tiene hecho el correspondiente depósito", manifestación que cumple lo que exige la Ley. De la lectura de la Instrucción lo que se desprende es que la falta de depósito de las condiciones generales no constituye un defecto que impida la inscripción, ni siquiera impide la autorización o la inscripción el hecho de que existan discrepancias entre las estipulaciones del contrato celebrado y las condiciones generales depositadas, ya que tales cláusulas pueden ser válidas como condiciones particulares del contrato. El hecho de que al Registrador le sea más o menos difícil comprobar el depósito del modelo concreto de las condiciones, no puede constituir un defecto de inscripción, ni el obligar al Notario a especificarlo para facilitarle su búsqueda. No cabe duda que es difícil comprobarlo, pero ni siquiera aportando una hipotética certificación registral, lo que no exige ni la Ley ni la Instrucción, bastaría a esos

efectos, porque el propio Colegio de Registradores advierte, al introducirse en la página web www.registradores.org para acceder a la página del Registro de Condiciones, que no se garantiza la fiabilidad o veracidad de la información. Después de cada formulario depositado se expresa que ese texto ha sido recuperado mediante un proceso OCR automatizado, es decir, a través de un proceso que lleva a cabo una máquina, sin que haya existido ninguna supervisión de ningún funcionario público que permita garantizar la coincidencia entre el texto de la web y el documento depositado». IV El registrador de la Propiedad de Madrid número 3, don Galo Rodríguez Tejada, emitió informe el 9 de octubre de 2019 y, por mantener su calificación, elevó el expediente a este Centro Directivo. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 1255, 1320 y 1826 del Código Civil; 18, 21 y 114 de la Ley Hipotecaria; 1, 2, 3, 7, 14, 15, 20, 21, 23, 24, 25 y 45 de Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario; 83 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias; 12 y siguientes de la Ley de Sociedades de Capital; 5, 7, 11, 23 y 24 de la Ley 7/1998, sobre condiciones generales de la contratación; 28.3 de la Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 4 de febrero de 2014 sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial y por la que se modifican las Directivas 2008/48/CE y 2013/36/UE y el Reglamento (UE) n.º 1093/2010; 6 y 7 de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores; 147 del Reglamento Notarial; 26, 29 y 30 de la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios; las Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 4 de junio de 2009 (As. C-243/08), 14 de marzo de 2013 (As. C-415/11) y 26 de marzo de 2019 (Ass. C-70/17 y C-179/17); las Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 2001, 4 de julio y 12 de diciembre de 2008, 16 de diciembre de 2009, 9 de mayo, 13 de septiembre y 18 de noviembre de 2013 y 26 de mayo, 30 de junio y 8 de septiembre de 2014; la Instrucción de 13 de junio de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre el depósito de condiciones generales de la contratación, y el reflejo del mismo en las escrituras de préstamo y en el Registro de la Propiedad, desde la entrada en vigor de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de enero y 8 de junio de 2011, 23 de enero, 16 y 27 de febrero, 20 y 28 de junio y 18, 26 y 27 de julio de 2012, 2 de enero, 2 de marzo, 1 de junio, 1 y 11 de julio y 6 y 13 de septiembre de 2013, 5 de febrero, 23 de julio y 29 de septiembre de 2014, 22 de enero y 12 de marzo de 2015, 19 de julio de 2018 y 13 y 27 de junio, 29 de noviembre y 5, 11 y 12 de diciembre de 2019. 1. Mediante la escritura que es objeto de la calificación impugnada se formaliza un préstamo concedido a una sociedad para financiar la adquisición de una vivienda. En garantía del mismo se constituye hipoteca sobre dicha finca y, además, el administrador –y también socio único– de dicha sociedad interviene también como fiador para prestar garantía personal solidaria. El registrador suspende la inscripción solicitada porque entiende que la Ley reguladora de los contratos de crédito inmobiliario es aplicable la totalidad del contenido del préstamo y no solo las cláusulas y circunstancias que afecten al fiador, por lo que debe ajustarse a aquélla. En concreto afirma que la cláusula de gastos al cargo del cliente y la estipulación sobre intereses de demora no se ajusta a dicha ley; y considera que debe identificarse el depósito del modelo de condiciones generales. 2. El artículo 1 de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, en su primer inciso, establece que: «Esta Ley tiene por objeto establecer determinadas normas de protección de las personas físicas que sean deudores, fiadores o garantes, de préstamos que estén garantizados mediante hipoteca u otro derecho real de garantía sobre bienes inmuebles de uso residencial o cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles construidos o por construir». En análogos términos, el apartado 1 del artículo 2 de la misma dispone lo siguiente: «Esta Ley será de aplicación a los contratos de préstamo concedidos por personas físicas o jurídicas que realicen dicha actividad de manera profesional, cuando el prestatario, el fiador o garante sea una persona física y dicho contrato tenga por objeto: a) La concesión de préstamos con garantía hipotecaria u otro derecho real de garantía sobre un inmueble de uso residencial. A estos efectos, también se entenderán como inmuebles para uso residencial aquellos elementos tales como trasteros, garajes, y cualesquiera otros que sin constituir vivienda como tal cumplen una función doméstica. b) La concesión de préstamos cuya finalidad sea adquirir o conservar derechos de propiedad sobre terrenos o inmuebles construidos o por construir, siempre que el prestatario, el fiador o garante sea un consumidor. (...)». Esta Dirección General, en la reciente Resolución de 5 de diciembre de 2019, ha puesto de relieve que la Ley reguladora de los contratos de crédito inmobiliario es aplicable a los préstamos concedidos a personas jurídicas en lo relativo al fiador persona física aun cuando ésta no sea consumidor. Así, lo confirma el contenido literal del artículo 2, apartado 1, letra a), respecto de préstamos garantizados con hipoteca sobre inmueble residencial, que, a diferencia de lo expresamente dispuesto para préstamos no hipotecarios concedidos para adquirir o conservar derechos de propiedad sobre inmuebles, no exige que el fiador o garante sea consumidor. Debe tenerse en cuenta que, como se expresa en el preámbulo de dicha ley (cfr. apartado III), la Directiva 2014/17/UE –que mediante la misma se transpone– establece un régimen específico de protección de las personas consumidoras que tengan la condición de prestatarios, garantes o titulares de garantías en préstamos o créditos garantizados mediante hipoteca sobre bienes inmuebles de uso residencial, o cuya finalidad sea la adquisición de bienes inmuebles de uso residencial. Y se añade que la normativa europea se refiere a los créditos celebrados con consumidores que estén garantizados mediante hipoteca u otro tipo de garantía, en relación con bienes inmuebles de uso residencial, es decir, su objeto es la protección de los consumidores, entendiéndose por tales las personas físicas que no actúan en el ámbito de su actividad profesional o empresarial, pero también permite que por parte de los Estados miembros se adopten disposiciones más estrictas en materia de protección de las personas consumidoras, incluyendo también la posibilidad de ampliar el ámbito de aplicación a no consumidores. En este sentido, la Ley 5/2019 se dicta con la finalidad de completar la transposición de la Directiva 2014/17/UE, de modo que, como se indica en el referido preámbulo «la presente Ley extiende su régimen jurídico a todas las personas físicas, con independencia de que sean o no consumidores. Esta ampliación de la esfera subjetiva de protección de la Ley frente a la Directiva sigue la línea tradicional de nuestro ordenamiento jurídico de ampliar el ámbito de protección a colectivos como los trabajadores autónomos (...). Hecha la aclaración sobre la aplicabilidad de la Ley 5/2019 en el presente caso de préstamo en que concurre como prestataria una sociedad y como fiador una persona física, debe ahora determinarse si la aplicación de esta Ley alcanza íntegramente al contrato tanto respecto de la prestataria como respecto del fiador o, por el contrario, se limita a este último. Por ello, se plantea, asimismo, cuál deba ser la forma de proceder para la autorización e inscripción de la escritura, en aspectos como los siguientes: a) el régimen de los gastos de la operación, y en particular el pacto entre el prestatario y la persona jurídica prestataria para que ésta asuma los eventuales gastos del garante persona física; b) el alcance subjetivo que debe tener el acta de información precontractual, en particular si junto al garante persona física, debe también otorgarla y ser informada

la persona jurídica; c) la aplicabilidad de la nueva normativa, en particular la exigencia del acta previa de información, a la persona jurídica que actúe como consumidora, especialmente si la misma es unipersonal, y en tal caso su aplicabilidad a la persona física que fuera el socio único; y d) la aplicabilidad o no al préstamo concedido a la persona jurídica y a la garantía constituida por la persona física de las limitaciones sustantivas impuestas en la Ley 5/2019, principalmente por los artículos 20 (préstamos inmobiliarios en moneda extranjera), 21 (cláusulas suelo), 23 (reembolso anticipado), 24 (vencimiento anticipado) y 25 (intereses de demora), y consecuentemente, el contenido y alcance del contrato y del acta de información a la persona física garante. La Ley 5/2019, como con claridad se desprende del tenor literal de los artículos 1.1 y 2.1, no será aplicable a una prestataria persona jurídica, aunque ésta tenga la condición de «consumidor» –cliente– en la contratación del préstamo o crédito. Y el notario o el registrador no parece que puedan, por su sola autoridad, proceder a un levantamiento del velo de la persona jurídica, o apreciar su carácter instrumental o fraudulento, ni siquiera cuando la persona jurídica que actúe como consumidora sea unipersonal (sin perjuicio de que la prudencia de la entidad prestamista le pudiera aconsejar extremar la diligencia en la información a la misma, e incluso la formalización del acta notarial gratuita, aun no siendo la misma obligatoria en apariencia, para evitar los riesgos que las eventuales incertidumbres interpretativas del caso concreto pudieran originar). En cualquier caso, la no obligatoriedad del acta previa cuando el prestatario sea una sociedad, aunque actúe como consumidora, se desprende del principio general de nuestro derecho de la buena fe en el ejercicio de los derechos, de aceptación y asunción de las consecuencias que tiene la decisión de formalizar el préstamo por medio de una sociedad en lugar de en nombre propio, y de normalidad en la actividad de la sociedad, incluso si la misma es unipersonal, por cuanto goza de una personalidad jurídica propia y diferenciada del socio, aunque se trate de socio único, como evidencian los artículos 12 y siguientes de la Ley de Sociedades de Capital. Por otra parte, el artículo 15.2 de la Ley 5/2019 impone al notario el deber de comprobar el «cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 14.1» de la misma Ley respecto de «(...) toda persona física que sea fiadora o garante del préstamo» –vid. apartado 4–. Luego, aunque la ley no sea aplicable a la persona jurídica prestataria, y por tanto el deber de comparecencia a efectos de información no alcance a ésta, esa protección se extenderá, por disposición legal expresa, a la persona física que sea fiadora o garante del préstamo, lo que se confirma por el artículo 26.2 de la Orden EHA/2899/2011 (en virtud de la redacción modificada por la Orden ECE/482/2019). Por lo demás, el cónyuge que, a los efectos del art. 1320 del Código Civil, debe prestar su consentimiento a la constitución de la hipoteca sobre la vivienda habitual cuya propiedad sea exclusiva del otro consorte debe considerarse equiparado a estos efectos al hipotecante no deudor y por tanto quedar protegido de forma análoga, otorgando el acta de información previa. Por todo ello, nunca será necesario que una persona jurídica, sea o no consumidora, que actúe como prestataria, fiadora o garante, concurra al otorgamiento del acta previa prevenida en el artículo 15 de la Ley 5/2019. Ese deber de asesoramiento e información y control notarial se circunscribe a las «personas físicas». No obstante, si la persona jurídica, sea o no unipersonal, actúa como consumidora, pese a no ser aplicables las obligaciones formales de la Ley 5/2019, la entidad financiera si debe cumplir respecto de ella las restantes obligaciones de información que se establecen en relación con los consumidores en la normativa anterior y que sigan vigentes. En estos supuestos en que la parte prestataria sea una persona jurídica y el fiador o el hipotecante no deudor una persona física, la Ley 5/2019 resultará plenamente aplicable respecto de esta última. La constitución de la garantía del préstamo o crédito, en relación con dichas personas físicas, quedará sujeta a sus normas, y el deber de información y asesoramiento alcanzará a toda la documentación prevista en el artículo 14.1 de la Ley 5/2019. Tanto la información y documentación a suministrar por la entidad prestamista como la actividad del notario, aunque limitada como se ha dicho a las personas físicas, debe comprender todo aquello que –relativo al préstamo o crédito– se expresa en los artículos 14.1 y 15 de la Ley 5/2019. En otras palabras, la información a la persona física debe alcanzar a la totalidad del clausulado del préstamo o crédito y no se ciñe a su «posición como fiadora o garante». Como ya advirtió la Resolución de esta Dirección General de 29 de septiembre de 2014, el fiador o garante queda «afectado» por las condiciones financieras del préstamo en cuanto determinantes de su obligación, aunque la misma sea subsidiaria de la del prestatario y le quede la posibilidad de reclamar en vía de regreso. Se plantea por otra parte la duda relativa a la aplicabilidad a estos préstamos de las normas o limitaciones materiales que con carácter imperativo establece la Ley 5/2019. Se debe partir, para resolver esta cuestión, de la idea de que el garante puede obligarse a menos, pero no a más, que el deudor principal, tanto en la cantidad como en lo oneroso de las condiciones (artículo 1826 del Código Civil), lo que permite en principio pactar un régimen jurídico para el contrato con la sociedad, y otro más benigno para las garantías constituidas. No obstante, es preciso analizar la aplicación de cada una de dichas normas. En relación con los gastos del préstamo hipotecario a favor de una persona jurídica y con garantías reales o personales constituidas por personas físicas, resulta evidente que al fiador o garante personal o real que tiene la condición de persona física en ningún caso se le puede imponer el coste del arancel notarial o registral correspondiente a la garantía (artículo 15.4 de la Ley 5/2019). Pero no es ese el verdadero problema: teniendo en cuenta que la persona jurídica no está incluida en el ámbito subjetivo de la citada Ley reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, no parece existir obstáculo alguno a un pacto sobre los gastos del préstamo negociado libremente por la misma, en cuanto prestamista, con la entidad financiera (artículo 1255 del Código Civil), en particular si no es consumidora. Y en tal caso, el prestatario persona jurídica, como interesado en la obtención de la financiación, asumirá normalmente los costes notariales y registrales correspondientes tanto a la constitución del préstamo como a las garantías personales o reales constituidas a su favor (las cuales sin duda habrán tenido un impacto favorable en relación con la obtención del préstamo y con sus condiciones económicas). También se plantea si, concedido el préstamo a una persona jurídica, en un contrato que por tanto no quedaría en principio sujeto a las limitaciones de la Ley 5/2019, el hecho de que el mismo sea garantizado (en concepto de fiador o de hipotecante no deudor) por una persona física, determina necesariamente que quede sujeto a las limitaciones sustantivas impuestas en la Ley 5/2019, principalmente por los artículos 20 (préstamos inmobiliarios en moneda extranjera), 21 (cláusulas suelo), 23 (reembolso anticipado), 24 (vencimiento anticipado) y 25 (intereses de demora). En una operación como la descrita, la entidad acreedora establece una doble relación jurídica: por un lado, con la sociedad prestataria, y por otro con la persona física garante. Y si bien la accesoria de la garantía respecto de la obligación principal determina que la extensión y contenido de la responsabilidad asumida por el garante sean en principio iguales a las establecidas en la relación obligatoria principal, también es posible pactar, y con frecuencia se hace así, limitaciones cuantitativas o cualitativas a la garantía, con base en el artículo 1826 del Código Civil, como se ha indicado. Así pues, la obligación principal asumida por la sociedad prestataria podrá, sin problema alguno, sobrepasar esos límites antes citados, siempre que se pacte de forma expresa que la garantía prestada por la persona física quede reducida dentro de los mismos. A tal efecto, cabrá precisar cada una de las limitaciones que resultan de aplicación a la garantía constituida, lo que siempre será preferible desde la perspectiva de la transparencia e información al consumidor. Pues bien, si el préstamo y la

garantía se han acordado en tales términos, el asesoramiento informativo que deberá prestar el notario a la persona física garante debe tener la suficiente precisión y claridad, detallando con claridad tanto las condiciones del préstamo conferido a la persona jurídica, como las limitaciones que respecto de dichas condiciones presente la garantía constituida por la persona física, de acuerdo con lo expresamente pactado y de acuerdo con las normas imperativas de la ley. Y, concretando esas limitaciones, la que planteará más dudas es la aplicabilidad de las normas que para el vencimiento anticipado se establecen en el artículo 24 de la ley. Resulta indiscutible que los umbrales mínimos que exige la ley son oponibles por el garante que sea persona física, a la vista de su tenor literal. Por ello, lo más práctico y claro será pactar para el préstamo unas condiciones de vencimiento anticipado por impago que se ajusten a los límites del artículo 24. Pero también debe ser posible (y razonable en función de las circunstancias que se den en cada caso) un pacto en condiciones diferentes con la sociedad prestataria, en cuyo supuesto la persona física garante podrá oponer la sujeción de la ejecutabilidad de la garantía a los plazos y límites establecidos en dicha norma. Más sencilla es la cuestión de la aplicabilidad de las limitaciones de los tipos de interés ordinario (prohibición de cláusula suelo y fijación de los intereses de demora en el tipo pactado más tres puntos, de acuerdo con los artículos 21 y 25 de la Ley 5/2019). Puesto que el garante puede obligarse a menos que el deudor principal, es perfectamente posible que se acuerde en el contrato de préstamo un tipo que no se sujete a esas limitaciones, y pactar la limitación de la garantía (sea el afianzamiento o la responsabilidad hipotecaria) a cuantías inferiores. Finalmente, en materia de cancelación anticipada, parece claro que pueden pactarse con el prestatario unas condiciones diferentes de las previstas en la ley con carácter imperativo en el artículo 23. Esa regulación contractual realmente no afectará al garante, puesto que no es él, sino el prestatario, quien pagará y cancelará el préstamo anticipadamente. No obstante, ante una situación de incumplimiento del prestatario que provoque la reclamación al garante, pagando éste las cuotas que vayan venciendo para evitar una ejecución, con frecuencia lo más beneficioso para el garante puede ser cancelar anticipadamente el préstamo, en lo que sería un pago de la deuda por un tercero. 3. Por las consideraciones anteriores, en el presente caso no puede confirmarse la calificación en cuanto considera que la Ley 5/2019, en todos sus términos, es aplicable a todo el préstamo y no sólo al contrato accesorio de fianza. Y tampoco puede confirmarse respecto de los gastos e intereses de demora, pues en la escritura calificada se expresa lo siguiente: Respecto de dichos gastos: «No obstante lo anterior, se hace constar por las partes que, en aplicación de la Ley 5/2918 de contratos de crédito inmobiliario (LCI), al fiador no se le podrá repercutir ninguna comisión o gasto que exceda de los límites de la citada Ley, de los cuales ya ha sido informado». En la estipulación relativa a la fianza: «No obstante todo lo anterior, en caso de ejercicio de acciones por el acreedor, el fiador no responderá por el exceso de comisiones o de intereses de demora, ni por gastos notariales, registrales y tributarios o gestión de esta escritura que excedan a lo regulado por la Ley 5/2019 de Contratos de Crédito Inmobiliario, en virtud del principio de que el fiador puede obligarse a menos pero no a más que el deudor». Y también añade el notario autorizante: «Yo, el Notario, hago constar... También se hace constar que expresamente le he indicado al fiador las limitaciones concretas en cuanto a comisiones y gastos que le afectan». 4. Según el tercero de los defectos expresados en la calificación impugnada, el registrador suspende la inscripción solicitada porque, a su juicio, se debe identificar el depósito del modelo de condiciones generales aplicables al caso concreto, si bien no es imprescindible que se sea con el código de depósito, pero sí que se facilite por cualquier medio la identificación del modelo entre los depositados por cada entidad. El notario recurrente alega que de la Instrucción de esta Dirección General de 13 de junio de 2019, se desprende que la falta de depósito de las condiciones generales de la contratación en el referido Registro no constituye un defecto que impida la inscripción, y ni siquiera impide la autorización o la inscripción el hecho de que existan discrepancias entre las estipulaciones del contrato celebrado y las condiciones generales depositadas, ya que tales cláusulas pueden ser válidas como condiciones particulares del contrato; y que el hecho de que al registrador le sea más o menos difícil comprobar el depósito del modelo concreto de las condiciones, no puede constituir un defecto de inscripción, ni el obligar al notario a especificarlo para facilitar su búsqueda. En la Instrucción de 13 de junio de 2019, de esta Dirección General, sobre el depósito de condiciones generales de la contratación, y el reflejo del mismo en las escrituras de préstamo y en el Registro de la Propiedad, a la que procede remitirse por la presente, se analizan tres cuestiones en relación con todo el conjunto normativo examinado: la necesidad, o no, de que en cualquier escritura pública de préstamo hipotecario, así como en su inscripción registral, se controle y haga constar que se ha producido el previo depósito de las condiciones generales de la contratación empleadas en la misma; la forma o contenido que debe tener ese depósito; y el tratamiento que debe darse al hecho de que en una cláusula contenida en el contrato de préstamo formalizado en escritura pública exista alguna diferencia con la cláusula que fue depositada en el Registro de Condiciones Generales. Respecto de la primera cuestión, que es la que interesa en este expediente, dicha Instrucción ya estableció con toda claridad que, al imponerse en el artículo 11 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación, a todas las entidades la obligación concreta y terminante de depositar los formularios de los préstamos y créditos hipotecarios comprendidos en el ámbito de aplicación de la propia ley antes de empezar su comercialización, es indudable que «el notario deberá controlar al autorizar la escritura de préstamo hipotecario, y el registrador de la propiedad al inscribirla, el mero hecho de que efectivamente la entidad financiera haya procedido previamente a practicar dicho depósito». Añade que: «Se trata de un control de cumplimiento de la legalidad que el notario y el registrador de la propiedad están obligados a realizar, como ocurre con otros supuestos de obligaciones legales cuyo cumplimiento, con independencia de si afectan o no a la validez y eficacia del negocio, debe resultar de la escritura y en su caso hacerse constar al practicar su inscripción: ocurre así con la entrega del certificado energético, la declaración del movimiento de metálico, la justificación de los medios de pago, la obtención de una licencia urbanística, etc.». Y termina insistiendo en «la carga o deber de diligencia del notario y del registrador, quienes, en cuanto autoridades, podrán acceder al citado Registro de forma inmediata y gratuita, y realizar de esta forma la comprobación del previo depósito de las condiciones generales». Cuestión distinta es la relativa a la actuación que hayan de seguir el notario y el registrador cuando en una cláusula contenida en el contrato de préstamo formalizado en escritura pública exista alguna diferencia con la cláusula que fue depositada en el Registro de Condiciones Generales, cuestión que, como se ha indicado anteriormente, también es analizada en dicha Instrucción, teniendo en cuenta que la flexibilidad que requiere el tráfico jurídico debe permitir la adaptación a las necesidades que se planteen en cada supuesto concreto (por especialidades en relación con la finalidad del préstamo, el objeto, los sujetos, la relación entre los sujetos, los pactos especiales que se hayan alcanzado, etc.), y la inclusión en el contrato de cláusulas especiales que se aparten de las condiciones generales que se han depositado, precisamente porque por su especialidad propia no constituyen condiciones generales, sino condiciones particulares o pactos que han sido objeto de negociación individual. Por ello concluye que «si bien en el contrato de préstamo debe hacerse constar que las condiciones generales han sido objeto de depósito, y comprobarse por el notario y el registrador que dicho depósito se ha practicado, ello no impide que en la configuración del contrato se hayan

acordado modificaciones respecto de esas condiciones generales, lo que es una exigencia de la flexibilidad que la contratación y el tráfico inmobiliario deben tener para adecuarse a las necesidades de las partes en cada caso particular». En cualquier caso, las entidades financieras con frecuencia suelen indicar en sus modelos o minutas los números de identificación de las cláusulas depositadas en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación, lo que tiene la finalidad de que dichos números aparezcan también reseñados en las escrituras de préstamo, para facilitar en su día la comprobación de ese depósito. En tales supuestos, parece claro que, en la facultad de configuración del contrato que tienen las partes, siempre dentro de los límites legales, se debe entender incluida la de la reseña de ese número identificador, con la finalidad de facilitar la comprobación de la efectividad del depósito al notario, al registrador y eventualmente al juez que debiera pronunciarse sobre los efectos del negocio documentado. En consecuencia, en los supuestos en que ese número sea indicado por la entidad financiera, el notario respetando su voluntad negocial, deberá consignarlos en la escritura. No obstante, la carencia de ese reflejo por la entidad financiera no impide la autorización de la escritura ni su inscripción registral, puesto que siempre es posible el cotejo de la escritura con el conjunto de cláusulas depositadas por la entidad financiera, algo que, por lo demás, las modernas herramientas digitales facilitan sobremanera. Ahora bien, de todos los razonamientos anteriores se desprende inequívocamente que es requisito ineludible para la autorización de la escritura del préstamo hipotecario que el notario haya comprobado que se ha producido el previo depósito de las condiciones generales de la contratación empleadas en la misma, de modo que, como establece la mencionada Instrucción, en el supuesto de que se compruebe, por el notario o por el registrador, que una condición general no ha sido depositada, deberán notificárselo al Ministerio de Justicia, en cumplimiento de su deber general de colaboración con la Administración, para que éste proceda en la forma establecida en el artículo 24 de la Ley 7/1998, sobre condiciones generales de la contratación, según el cual: «La falta de inscripción de las condiciones generales de la contratación en el Registro regulado en el capítulo III cuando sea obligatoria o la persistencia en la utilización o recomendación de condiciones generales respecto de las que ha prosperado una acción de cesación o retractación, será sancionada con multa del tanto al duplo de la cuantía de cada contrato por la Administración del Estado, a través del Ministerio de Justicia, en los términos que reglamentariamente se determinen (...).». En el presente caso el notario hace constar expresamente que ha comprobado en el Registro de Condiciones Generales de Contratación que la entidad prestamista tiene hecho el correspondiente depósito. Por todo ello, el tercer defecto expresado en la calificación impugnada tampoco puede ser mantenido. Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación impugnada. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 20 de diciembre de 2019.–El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/14/pdfs/BOE-A-2020-3652.pdf>

- R. 20-12-2019.- R.P. Zaragoza nº 2.- **DERECHO NOTARIAL: INCOMPATIBILIDAD DEL NOTARIO PARA OTORGAR «POR SÍ» Y EN REPRESENTACIÓN DE SU ESPOSA.** El marido y la mujer se habían concedido recíprocamente poder general; después él, notario, otorga y autoriza, «por mí y ante mí», poder especial para la venta de una finca, en su propio nombre y en el de su esposa; ahora se presenta escritura de compraventa otorgada por el así apoderado. «El registrador señala como defecto que existe incompatibilidad en la autorización del poder otorgado por el propio notario poderdante en cuanto a la representación de su esposa». La Dirección entiende que esa incompatibilidad cae dentro del ámbito de la calificación registral (arts. 18 LH y 98 RH), examina el régimen de incompatibilidades de la legislación notarial (art. 22 LN y cap. III, tít. III RN), lo compara con el de los registradores (art. 102 RH), y concluye que «el notario debe considerarse incompatible para autorizar la sustitución del poder actuando él mismo como sustituyente»; y, en términos generales entiende que la actuación notarial es «desaconsejable en una correcta praxis» de la función notarial, pues como se expresa en la resolución del sistema notarial anteriormente reseñada [se reseñaban las R. 10.07.2019 y R. (sn) 19.12.2018], es exigible a todo notario una determinada conducta –de abstención en casos como el presente–, ‘(...) prestando especial atención a los supuestos que, sin estar formalmente incluidos en el ámbito de la norma, estén materialmente comprendidos en su espíritu, así como a la potencial percepción social de una falta de imparcialidad o neutralidad en su actuación notarial»; y, respecto al poder otorgado por el notario y su juicio de suficiencia de su propia representación, «no se diga que el notario en casos como el presente está investido de una posibilidad de apreciar la existencia o no de un potencial conflicto de intereses, algo que por lo demás ha de ser evitado por quien se encuentre en la posición de autorizar un instrumento afectado por esa simple posibilidad: sencillamente porque eso le convertiría –valga la expresión– en juez y parte». Dice la Dirección que «el notario debe considerarse incompatible para autorizar la sustitución del poder actuando él mismo como sustituyente»; pero ese no era exactamente el caso: no había una sustitución de poder, sino un otorgamiento de poder; y entonces, la misma denominación «por mí» ya indica que el notario no puede intervenir por su esposa en el otorgamiento de un poder; pero teóricamente podría decirse que sí puede delegar el poder que se le confirió, porque la delegación no es un acto representativo: no se delega en nombre del poderdante, sino que se delega la facultad que tiene el apoderado de actuar en nombre del poderdante; para delegar, el apoderado no actúa en representación del poderdante (porque este puede apoderar, no delegar el poder), sino en nombre propio, aunque delegando facultades representativas; y sería a esa actuación, no prohibida en la letra de la ley, a la que habría que aplicar la reflexión de la Dirección General, de «desaconsejable en una correcta praxis...». R. 20.12.2019 (Notario Mariano-Javier Gimeno Gómez-Lafuente contra Registro de la Propiedad de Zaragoza-2) (BOE 14.03.2020).

Resolución de 20 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad interino de Zaragoza nº 2, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa. En el recurso interpuesto por don Mariano Javier Gimeno Gómez-Lafuente, notario de Getxo, contra la calificación del registrador de la Propiedad interino de Zaragoza número 2, don Manuel Matas Bendito, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa. Hechos I Mediante escritura autorizada el día 19 de junio de 2019 por el notario de Zaragoza, don Fernando Giménez Villar, se otorgó compraventa de cierta finca registral por don Mariano Javier Gimeno Gómez-Lafuente y doña E. M. S. P., como vendedores, que fueron representados por doña M. C. M. S. P. Interesa a efectos de este expediente que el matrimonio integrado por don Mariano Javier Gimeno Gómez-Lafuente y doña E. M. S. P. estaba representado por doña M. C. M. S. P., en virtud de poder con facultades especiales para la venta de la finca, autorizado por el mismo

don Mariano Javier Gimeno Gómez-Lafuente, como notario de Getxo, el día 11 de junio de 2019. Este poder con el que se representaba al matrimonio citado estaba autorizado por el mismo notario don Mariano Javier Gimeno Gómez-Lafuente, «ante mí y por mí», de manera que, además de hacerlo en su propio nombre y derecho, lo hacía, a su vez, en representación de su esposa, doña E. M. S. P., mediante poder general ante el notario de Santurce, don Juan Luis Ramos Villanueva, de fecha 14 de noviembre de 1984; en el poder de 11 de junio de 2019, referido al juicio de suficiencia del poder de fecha 14 de noviembre de 1984, se hacía constar lo siguiente: «(...) que expresamente se me facultó para vender bienes inmuebles y otorgar poderes con las facultades que detalle. A mi juicio considero suficientes las facultades representativas acreditadas por el poder referido para los actos y contratos a que el presente instrumento se refiere, manifestando que no ha variado la capacidad jurídica de mi representada». El poder de fecha 11 de junio de 2019 era específico para la venta de la finca objeto de la escritura de compraventa. Traslado a papel de la copia telemática del mismo se incorporaba a la citada escritura. El juicio de suficiencia que se realizaba en la escritura de compraventa, de fecha 19 de junio de 2019, era el siguiente: «A mi juicio son suficientes para el otorgamiento de esta escritura en todas y cada una de sus partes». II Presentada el día 19 de junio de 2019 la referida escritura de compraventa en el Registro de la Propiedad de Zaragoza número 2, el día 17 de julio de 2019 se presentó de nuevo con las liquidaciones impositivas oportunas. El día 24 de julio de 2019 se comunica por fax al presentante una advertencia de defectos «sin constituir nota de calificación». Y, definitivamente, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Documento: Protocolo 1976/2019 de don Fernando Giménez Villar, Notario de Zaragoza. .-Entrada: 1451/2019 .-Asiento: N.º 1025 del diario 132. Nota de calificación. Don Manuel Matas Bendito, Registrador interino del Registro de la Propiedad de Zaragoza Dos, previa calificación del precedente documento, conforme a los artículos 18, 19 y 19 bis de la Ley Hipotecaria, por la presente nota hace constar, que ha resuelto no practicar los asientos solicitados por los siguientes motivos que lo impiden y en base a: Hechos y fundamentos de Derecho: Defecto: Existe incompatibilidad en la autorización del poder otorgado por el propio notario poderdante en cuanto a la representación de su esposa. Hechos: En la escritura de compraventa calificada comparece una apoderada en representación de los cónyuges vendedores, uno de ellos, a su vez, notario autorizante del poder legitimador de aquella. En dicha escritura de poder, el notario autorizante y al mismo tiempo poderdante, comparece en representación de su esposa en virtud de otro poder otorgado ante notario distinto, emitiendo el correspondiente juicio de suficiencia de facultades representativas, para conceder poder especial, en su nombre y en el de su esposa, con diversas facultades en relación a la finca 17517 de Zaragoza n. 2. Fundamento: Conforme al artículo 139 del Reglamento Notarial, «Los notarios no podrán autorizar escrituras en que se consignen derechos a su favor, pero sí las que en sólo contraigan obligaciones o extingan o pospongan aquellos derechos, con la antefirma "por mí y ante mí". En tal sentido, los Notarios podrán autorizar su propio testamento, poderes de todas clases, cancelación y extinción de obligaciones. De igual modo podrán autorizar o intervenir en los actos o contratos en que sea parte su cónyuge o persona con análoga relación de afectividad o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, siempre que reúnan idénticas circunstancias. No podrán, en cambio, autorizar actos jurídicos de ninguna clase que contengan disposiciones a su favor o de su cónyuge o persona con análoga relación de afectividad o parientes de los grados mencionados, aun cuando tales parientes o el propio Notario intervengan en el concepto de representantes legales o voluntarios de un tercero. Exceptuase el caso de autorización de testamentos en que se les nombre albaceas o contadores-partidores y los poderes para pleitos a favor de los mencionados parientes. El notario no podrá autorizar o intervenir instrumentos públicos respecto de personas físicas o jurídicas con las que mantenga una relación de servicios profesionales». Como señala la reciente Resolución de 10 de julio de 2019 «(...) No se diga que el notario en casos como el presente está investido de una posibilidad de apreciar la existencia o no de un potencial conflicto de intereses, algo que por lo demás ha de ser evitado por quien se encuentre en la posición de autorizar un instrumento afectado por esa simple posibilidad: sencillamente porque eso le convertiría –valga la expresión– en juez y parte, algo que se aviene muy mal con la imparcialidad y rigor exigibles a toda actuación notarial, y sin que ello pueda ser salvado por esa ratificación o consentimiento –ulteriores– ante otro notario. A mayor abundamiento, la sanción por incumplimiento de la incompatibilidad es establecida en la propia Ley del Notariado, cuyo artículo 27 establece expresamente la nulidad de los instrumentos públicos que contengan alguna disposición a favor del notario que los autorice, con lo que las exigencias de rigor y prudencia (esenciales a toda actuación notarial) se redoblan. En suma, la única posibilidad de actuación «por mí y ante mí» es la que taxativamente se indica en los preceptos de la normativa notarial antes transcritos. Y sin duda, también, los extremos anteriores y a la vista de lo que disponen los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento, caen dentro del ámbito de la calificación registral, por lo que la misma no se ha extralimitado en el presente caso. Por lo demás, tampoco es ocioso poner de relieve que la solución adoptada por la legislación notarial guarda analogía que la de la legislación registral, siendo de reseñar el artículo 102 del Reglamento Hipotecario, según el cual «los Registradores no podrán calificar por sí los documentos de cualquier clase que se les presenten cuando ellos, sus cónyuges o parientes, dentro del segundo grado de consanguinidad o afinidad o sus representados o clientes, por razón del asunto a que tales documentos se refieran, tengan algún interés en los mismos. A estos efectos se considerará como interesados a los Notarios autorizantes (...). Es decir, los supuestos en los que el notario puede autorizar bajo la fórmula "por mí y ante mí" son tasados y regulados por norma imperativa. Como resulta de la Resolución (Sistema Notarial) de 19 de diciembre de 2018 se trata de asegurar la imparcialidad y neutralidad de toda actuación notarial, lo que en el presente caso puede resultar discutible toda vez que es el propio notario vendedor y autorizante del poder en cuya virtud comparece la apoderada quien valora la suficiencia de las facultades conferidas por su esposa en otro poder ante notario distinto, intervención de su esposa que se hace necesaria para transmitir libre de todo gravamen la finca vendida por su esposo, dada la afición legal al derecho expectante de viudedad –art. 280 Código Civil de Aragón-. A esto se añade la posible causa de nulidad del instrumento público ex. art. 27 de la Ley del Notariado, lo que motiva que se trate de una cuestión sujeta a calificación registral conforme al ar.18 de la Ley Hipotecaria. Para subsanar el defecto podrá presentarse la escritura de poder otorgada por la esposa, o de ratificación de la esposa otorgada ante otro notario. Para subsanar el defecto podrá presentarse la escritura de poder otorgada por la esposa, o de ratificación de la esposa otorgada ante otro notario. Contra la presente calificación (...) Zaragoza, a 7 de agosto de 2019.–El Registrador de la Propiedad». III Contra la anterior nota de calificación, don Mariano Javier Gimeno Gómez-Lafuente, notario de Getxo, interpuso recurso el día 23 de septiembre de 2019 en el que alegaba lo siguiente: «Fundamentos de Derecho (...) a) Aspectos formales de la "nota de calificación". De conformidad con el art 19-bis de la Ley Hipotecaria "la calificación negativa.... deberá ser firmada por el registrador, y en ella habrán de constar las causas impeditivas suspensivas o denegatorias y la motivación jurídica de las mismas, ordenada en hechos y fundamentos de derecho, con expresa indicación de los medios de impugnación, órgano ante el que debe recurrirse y plazo para interponerlo...". La calificación que se recurre incumple lo preceptuado por la

norma indicada, dado que: 1. Se remite al presentante del documento, en contra del criterio de la D.G., por fax (...) 2. No figura firmada por el Registrador que la dicta. 3. No detalla los recursos que caben contra la misma. 4. No respeta la “estructura propia del acto administrativo”, es decir: no se presenta “ordenada en hechos y fundamentos de derecho”. 5. Insuficiencia de motivación. Es preciso poner de manifiesto que el rigor que se exige a los documentos públicos notariales (sujetos al exhaustivo control registral), como base fundamental del sistema de seguridad jurídica preventiva vigente en nuestro país, debe exigirse también a las calificaciones negativas de los funcionarios encargados de la llevanza del registro. La fiabilidad y validez de cualquier registro público, depende, aunque no en exclusiva, indefectiblemente de la calidad jurídica de los documentos al mismo presentados y por él publicados. Los usuarios del servicio público registral tienen derecho a recibir y exigir la mayor calidad en la prestación de nuestras respectivas funciones públicas y, particularmente, en la redacción de los documentos autorizados (en este caso, la calificación desfavorable), cumpliendo los requisitos legalmente establecidos. En este sentido la Res. de la D.G.R.N. de 7-7-2016 (...) Aunque el Centro Directivo tiene reconocido que la falta o insuficiencia de motivación de la calificación desfavorable no genera indefensión, lo cierto es que ello no puede servir para eludir el imprescindible respeto del equilibrio de las partes en el procedimiento, equilibrio que se quiebra cuando una de ellas se ve obligada a reaccionar contra una calificación negativa insuficientemente argumentada. En el sentido apuntado alegar, como ocurre en el caso planteado, por toda motivación, que la “imparcialidad o neutralidad de la actuación notarial (la del recurrente)... puede resultar discutible”, o que existe la “posibilidad” de concurrencia de una causa de nulidad del instrumento público que acompaña al que se pretende inscribir calificado (no de este mismo) no parece que constituya la “motivación suficiente” de la que habla el Centro Directivo. Tanto el quebrantamiento de imparcialidad a la que resulta obligado el notario, como la concurrencia de la causa de nulidad a la que se alude han de resultar no solo alegadas, sino debidamente probadas (...) b) Aspectos sustantivos de la “nota” de calificación. La registradora [sic], en su calificación, sostiene: a) Que los casos en los que el notario (ex art. 139 del R.N.) “puede autorizar (documentos) bajo la fórmula “por mí y ante mí” son tasados y regulados por norma imperativa”. Premisa con la que coincidimos plenamente, pero que, como veremos, no se infringe en nuestro caso. b) Y cita –en apoyo de su tesis–, y en un mero intento de inducir a error, una resolución del Servicio del Sistema Notarial (la de 9 de diciembre de 2018) en la que se sostiene que “en el presente caso” la imparcialidad del notario puede “resultar discutible”, cuando el caso que analiza el Centro Directivo en la resolución citada no tiene absolutamente nada que ver con el planteado en el presente recurso. Las afirmaciones vertidas por la registradora quedan desvirtuadas por las siguientes alegaciones: Primera.–Confusión de documentos públicos en la calificación. El documento que se presenta a inscripción, y por tanto se sujeta a calificación, es la escritura pública de compraventa, no el poder utilizado para su formalización, con independencia de que su existencia pueda o deba ser tomada en consideración a la hora de practicar la inscripción solicitada. La actuación de quien puede cuestionar su parcialidad e incompatibilidad la registradora no es, en consecuencia, la del notario otorgante (y al propio tiempo autorizante) del poder, sino la del que intervino en la formalización de la escritura pública mediante la que se instrumenta la compraventa... Segunda.–Sobre la no concurrencia de incompatibilidad en el apoderamiento que legitima la actuación del compareciente. Nuestro Centro Directivo ha recordado recientemente, en su Resolución de 2 de agosto del año en curso, que el criterio que ha inspirado la interpretación de la normativa notarial relativa a incompatibilidades “ha evolucionado desde una posición inicial de absoluta prohibición hasta la regulación actual, mucho más permisiva y racional, manteniendo la incompatibilidad en los casos evidentes de conflicto de intereses con el notario...”. A ello debe añadirse, porque así lo tiene también declarado la D.G., en la Resolución del Servicio del Sistema Notarial de 19 de diciembre de 2018 (reiterada en las Rs. –Recursos Gubernativos– de fechas 10 de Julio y 2 de agosto del año en curso, que la “ratio legis” de las incompatibilidades notariales tiene su fundamento en la necesidad de impedir que “en los casos evidentes de conflictos de intereses personales del propio notario” actúe el mismo “permitiendo su actuación en los casos en los que a priori no se darían esos conflictos”. Y añade “únicamente surge la incapacidad cuando exista una base sólida para presumir el alejamiento de la obligada imparcialidad y neutralidad que deben regir su conducta profesional...”. Extremos ambos –inexistencia de conflicto de intereses personales del notario autorizante del poder y actuación imparcial– cuyo control compete en exclusiva al Notario que interviene en la formalización del negocio, ex art. 98 de la Ley 24/2001, al que más adelante haremos referencia. Por otra parte, ¿cabe conflicto de intereses en la autorización de un documento público unilateral, como es el poder? La “imparcialidad” y la “neutralidad”, en cualquier actuación, –y también en el campo del derecho– según el diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, se predica de “quien no participa en ninguna de las opciones en conflicto”. Esto es: por definición la parcialidad en una actuación exige la existencia, como mínimo de dos opciones y un conflicto. En cuanto a qué “opciones” y qué “conflicto”, pueden existir en la autorización por un notario de un poder en nombre propio y en el de su esposa, la respuesta es evidente: ninguno. Esa, y no otra es la razón por la cual el vigente Reglamento Notarial, en su art. 139, apartado 2o, dispone, literalmente que “...los –notarios podrán autorizar (bajo el encabezamiento “por mí y ante mí”)... poderes de todas clases...”, circunstancia que parece pasar por alto la registradora en su nota, pese a que la claridad con que se pronuncia el Reglamento no parece admitir interpretaciones. Así parece inferirse también de la postura adoptada por nuestro Centro Directivo en la resolución de 11 de Octubre de 2017, al mantener que “según la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de Julio de 2001, la hipótesis del autocontrato, en la modalidad más genuina (y tachada más peligrosa por el mayor riesgo de parcialidad) se da cuando existe una sola voluntad que hace dos manifestaciones jurídicas conjugadas y económicamente contrapuestas (R. de 9 de febrero de 1946), es decir, cuando una persona cierra consigo misma un contrato actuando a la vez como interesada y representante de otra (S. de 5 de Noviembre de 1956)”. Y añade “en el presente caso no se trata de un contrato oneroso del que se deriven reciprocas obligaciones entre representante y representada en el que por su naturaleza habría intereses contrapuestos...”. En el supuesto planteado en nuestro caso: – El poder autorizado por el notario recurrente no contempla “dos manifestaciones jurídicas económicamente contrapuestas”. – Tampoco recoge un “contrato o negocio jurídico del representante consigo mismo” (puesto que se trata de un negocio jurídico unilateral). – Y tampoco “se trata de un contrato oneroso del que se deriven reciprocas obligaciones entre representante y representada”. En consecuencia no existe posibilidad alguna de “conflicto de intereses”, ni tampoco de quiebra de la imparcialidad del recurrente al autorizar el poder cuya validez se cuestiona. Criterio que viene reforzado por las manifestaciones vertidas por el Centro Directivo en su reciente resolución de 10 de Julio de 2019, ya citada, en la que se contempla un supuesto radicalmente diferente del planteado (circunstancia que oculta maliciosamente la registradora en su calificación), al debatirse en la misma la inscripción de una escritura de partición de herencia en la que el notario autorizante ostentaba, al propio tiempo, la condición de heredero, supuesto, este sí, obviamente no permitido por el art. 139 del R.N. La inexistencia de incompatibilidad, por faltar el presupuesto básico para que ésta se produzca (contraposición de intereses), y por hallarse expresamente habilitado

por el Reglamento el notario para otorgar poderes “de cualquier clase”, “por si y ante mí” provoca que tampoco exista ni siquiera la “posibilidad” de que el poder otorgado sea nulo, ex art. 27.1 de la Ley del Notariado, dado que no contiene disposición alguna (de la poderdante) en favor del notario autorizante del instrumento. A estos efectos debemos destacar que, –aun cuando fuera hipotéticamente factible que en la autorización de un poder personal (si no existiera la legitimación para ello consagrada en el párrafo 2.º del art. 139 del Reglamento Notarial) el Notario hubiera incurrido en parcialidad (e incompatibilidad) la sanción del acto no sería nunca su nulidad, –al contrario de lo que sostiene la registradora en su “nota”– por no hallarse incluido el supuesto entre los contemplados por el art. 22 de la Ley Orgánica del Notariado, sancionados con la nulidad por el art. 27 de la propia Ley. Tercera.–Juicio de suficiencia. La registradora de la propiedad obvia la circunstancia de que el notario de la escritura cuya inscripción se pretende, previo examen de la documentación necesaria para ello, que ha tenido a la vista, ha emitido, en los términos anteriormente expuestos, el juicio de suficiencia que le exige el art. 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre. Formulado el mismo, ¿tiene competencia el registrador para volver a calificar la capacidad de los comparecientes? De la cuestión se ha ocupado detenidamente el Pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo, en su S. 643/2018, de 20 de noviembre, en la que destada: (...) Algo que, nuestro T.S. considera expresamente impuesto por el art. 98.2 de la Ley a que se ha hecho referencia (...) La aplicación a nuestro caso de la reiterada doctrina jurisprudencial resumida en la sentencia indicada, lleva a la conclusión –inevitable–, de que si el fedatario de Zaragoza autorizante de la escritura de compraventa consideró suficientes las facultades de la apoderada para el negocio que instrumentaba, la registradora se halla vinculada por el juicio de suficiencia emitido, por lo que deberá procederse a la inscripción de la escritura cuestionada». IV Mediante escrito, de fecha 16 de octubre de 2019, el registrador de la Propiedad emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo. En dicho informe constaba que, subsanado el defecto, la escritura fue inscrita el día 26 de septiembre de 2019, y que la interposición del recurso fue notificada al notario autorizante del título calificado el día 27 de septiembre de 2019, sin que se haya producido alegación alguna. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 22 y 27 de la Ley para la Organización y Régimen del Notariado; 19 bis, 313, apartados B).e) y C).b), 322, 323 y 326 de la Ley Hipotecaria; 139 del Reglamento Notarial; la Sentencia del Pleno de la Sala Primera, de lo Civil, del Tribunal Supremo, número 643/2018, de 20 de noviembre, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado (Servicio del Sistema Notarial) de 28 de marzo de 1996, 28 de noviembre de 2006, 6 de marzo de 2008, 3 de abril de 2013 y 19 de diciembre de 2018, y de (Recursos) de 18 de febrero de 2014, 7 de julio de 2016 y 3 y 10 de julio y 2 de agosto de 2019. 1. Los hechos y documentos que provocan este expediente se suceden cronológicamente por este orden: – Un matrimonio, de los que el marido es notario, se concede mutuamente poder general ante otro notario, en fecha 14 de noviembre de 1984. – Con fecha de 11 de junio de 2019, se otorga poder específico para vender una finca, autorizado por el cónyuge notario, «ante mí y por mí», de manera que además de hacerlo en su propio nombre y derecho, lo hace a su vez, en representación de su esposa, mediante el poder general de 14 de noviembre de 1984; referido al juicio de suficiencia sobre las facultades del poder que se emplea, de 14 de noviembre de 1984, se hace constar lo siguiente: «(...) que expresamente se me facultó para vender bienes inmuebles y otorgar poderes con las facultades que detalle. A mi juicio considero suficientes las facultades representativas acreditadas por el poder referido para los actos y contratos a que el presente instrumento se refiere, manifestando que no ha variado la capacidad jurídica de mi representada». – Mediante escritura de fecha 19 de junio de 2019, se otorgó compraventa de la finca por la representante del matrimonio referido, en la que se incorpora traslado a papel de la copia telemática del poder de fecha 11 de junio de 2019, y en la que el juicio de suficiencia que se realiza es el siguiente: «A mi juicio son suficientes para el otorgamiento de esta escritura en todas y cada una de sus partes». – La escritura se presenta el día 19 de junio de 2019, y el día 17 de julio de 2019 se presenta de nuevo con las liquidaciones impositivas oportunas. El día 24 de julio de 2019 se comunica por telefax al presentante, una advertencia de defectos «sin constituir nota de calificación»; definitivamente fue objeto de calificación negativa de fecha 7 de agosto de 2019 y notificada el día 8 de agosto de 2019. El registrador señala como defecto que existe incompatibilidad en la autorización del poder otorgado por el propio notario poderdante en cuanto a la representación de su esposa. El recurrente hace alegaciones de dos aspectos distintos. En primer lugar, respecto a los aspectos formales de la nota de calificación, sobre la que dice que incumple lo exigido por la Ley hipotecaria: está notificada por telefax que no es un medio idóneo, no figura firmada por el registrador, no detalla los recursos procedentes, no respeta la estructura de un acto administrativo con orden de hechos y fundamentos de derecho, y, tiene insuficiencia de motivación. En segundo lugar, respecto de los aspectos sustantivos: que el documento que se somete a calificación es la escritura de compraventa, no el poder utilizado para su formalización, con independencia de que su existencia sea tomada en consideración para la inscripción; que el poder autorizado por el notario recurrente no contiene dos manifestaciones jurídicas económicamente contrapuestas ni un contrato o negocio jurídico del representante consigo mismo, ni contrato oneroso entre representante y representada, por lo que no hay conflicto de intereses; que se ha emitido juicio de suficiencia del poder por el notario autorizante de la escritura de compraventa, por lo que el registrador se halla vinculado por el mismo y debe proceder a la inscripción. 2. Previamente, en cuanto a los aspectos formales de la nota de calificación, como se desprende del escrito de interposición y resulta del informe del registrador, el documento en base al cual se formula el recurso, aparentemente es el borrador en el que se expresa el defecto señalado y en el que se indica lo siguiente: «1.–Como presentante puede optar: Por retirar el documento sin otra nota que la de haber sido presentado (artículo 427 del reglamento Hipotecario). 2.–Solicitar la extensión de nota de calificación escrita y extendida al pie del documento, con expresión de los hechos y fundamentos de derecho extensos, que justifiquen la no inscripción del documento. (Art.19 bis Ley Hipotecaria). Si no opta por retirar el documento, antes de los quince días siguientes a la presentación del mismo o a su aportación, le será extendida de oficio la nota de calificación». Pero posteriormente, con fecha de 7 de agosto de 2019 y notificada el día 8 siguiente, se emite la nota formal de calificación ante la elección del presentante, y el día 6 de septiembre de 2019 se presenta el escrito de recurso, por lo que aun cuando se aleguen por el recurrente diversos defectos formales, ha tenido conocimiento a través de su representante –que hizo presentación de la escritura– del contenido íntegro de la nota de calificación formal. Por lo tanto, habida cuenta esto, y, que se dan las circunstancias siguientes: que en el borrador se había anunciado el mismo defecto señalado en la nota calificación, que en la citada nota de calificación se cumplen las exigencias formales exigidas por la Ley, y que está suficientemente motivada, se ha de proceder a entrar en la cuestión sustantiva del expediente. 3. Este Centro Directivo ha recordado de forma reiterada la jurisprudencia que emana de la Sentencia número 643/2018, de 20 de noviembre (con criterio seguido por la Sentencia 661/2018, de 22 de noviembre de), que se ha pronunciado en los siguientes términos: (...) 18 LH, cuyo párrafo primero dispone lo siguiente: “Los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la

validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro". Esta previsión normativa, en relación con la calificación de la capacidad de los otorgantes, se complementa con el art. 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, en la redacción consiguiente a la modificación introducida por la Ley 24/2005. El precepto regula lo siguiente: (...). En nuestra sentencia 645/2011, de 23 de septiembre, ya declaramos que la posible contradicción que pudiera advertirse entre la previsión contenida en el art. 18 LH, que atribuye al registrador la función de calificar "la capacidad de los otorgantes", y el art. 98 de la Ley 24/2001, que limita la calificación registral a la "reseña indicativa del juicio notarial de suficiencia y a la congruencia de este con el contenido del título presentado", debía resolverse dando prioridad a esta segunda norma, que tiene a estos efectos la consideración de ley especial. 3. Conforme a esta normativa, parece claro que corresponde al notario emitir un juicio de suficiencia de las facultades de representación, con una reseña del documento auténtico del que resulta la representación, que debe ser congruente con el negocio jurídico representativo. Y la función del registrador es calificar la existencia de esta reseña y del juicio notarial de suficiencia, así como su congruencia con el negocio jurídico otorgado. La valoración de la suficiencia de las facultades de representación del otorgante de la escritura le corresponde al notario autorizante de la escritura, sin que el registrador pueda revisar dicho juicio de suficiencia, en la medida en que resulte congruente con el contenido del título al que se refiere (...) el juicio que este último precepto atribuye al notario sobre la suficiencia del poder para realizar el acto o negocio objeto de la escritura que el notario autoriza incluye, como hemos visto, el examen de la validez y vigencia del apoderamiento (...) y, lo que ahora resulta para mayor interés su corrección no puede ser revisada por el registrador». Así pues, de conformidad con la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de noviembre de 2018 y la reiterada doctrina de la Dirección General de Registros y del Notariado, «para emitir ese juicio de suficiencia, el notario autorizante ha de examinar la existencia, validez y vigencia del poder del que resulta la legitimación», y por lo tanto será de su exclusiva responsabilidad; y al registrador compete calificar la existencia de la reseña del poder, del juicio notarial de suficiencia y su congruencia con el negocio jurídico que se realiza, y por lo tanto, no le corresponde hacer un juicio de suficiencia paralelo. Pero en la calificación de este expediente, lo que se cuestiona no es el juicio de suficiencia, sino la incompatibilidad en la autorización del poder otorgado por el propio notario poderdante en cuanto a la representación de su esposa. 4. En cuanto a la cuestión de incompatibilidad de las actuaciones de notarios y registradores, como bien señala el registrador, es conveniente recordar la doctrina que este Centro Directivo (Resolución de 10 de julio de 2019 y Resolución (Sistema Notarial) de 19 de diciembre de 2018); dictadas precisamente para resolver la consulta formulada por determinado notario: «(...) La consignación de incapacidades o incompatibilidades por la legislación notarial obedece a la idea de impedir que el Notario, influenciado por motivos afectivos, económicos, sociales, o de otro tipo, autorice documentos públicos o realice actos con momentáneo olvido de la imparcialidad o veracidad que debe resplandecer en toda su actuación; razón por la cual únicamente surge la incapacidad cuando existe una base sólida para presumir el alejamiento de la obligada imparcialidad y neutralidad que debe regir su conducta profesional. La Ley del Notariado en su artículo 22 y el Reglamento Notarial en el Capítulo III, Título III, regulan expresamente el régimen de incompatibilidades diferenciando: el régimen de incompatibilidades por parentesco en el propio cargo o desempeño como Notario (artículo 138); el régimen de incompatibilidades con el desempeño de otros cargos (artículo 141) y la incompatibilidad de la autorización de determinados documentos públicos (artículos 139 y 140), calificadas como causas de abstención. Desde el punto de vista histórico, cabe destacar que el régimen de incompatibilidades y abstenciones ha evolucionado desde una posición inicial de absoluta prohibición hasta la regulación actual, mucho más permisiva y racional, manteniendo la incompatibilidad en los casos evidentes de conflictos de intereses personales del propio Notario, y en los conflictos de intereses con su círculo de allegados o familiares teóricamente más cercanos o afines en el acto jurídico que pretende autorizar, pero permitiendo su actuación en los casos en que a priori no se darían conflictos de intereses con terceros, como pueden ser los documentos en los que es el propio Notario el potencial perjudicado (cancelaciones de garantías, asunción de obligaciones frente a terceros), o documentos unilaterales del propio Notario (poderes personales o su propio testamento). Y lo mismo sucede en la esfera patrimonial privada del Notario, pues, desde una perspectiva histórica, el artículo 140 del Reglamento Notarial supone una generosa tolerancia en el tema de incompatibilidades, y de una postura anterior contraria a la participación de los Notarios en actividades comerciales bajo ningún concepto, ahora se permite a los Notarios formar parte de Sociedades, pero con la limitación de mantener separadas sus actividades comerciales y su función notarial (...). Cuarto.—Sin perjuicio de lo anterior, pueden darse en la práctica situaciones en las que, incluso sin resultar vulnerada la literalidad del texto reglamentario, se vea quebrantada la finalidad de su mandato. Así sucedería, por ejemplo, en una reducción de capital con restitución de aportaciones en que la sociedad íntegramente participada por los padres recibiera una atribución patrimonial. Por ello, la respuesta plasmada en el fundamento precedente no puede entenderse con un alcance general, sino que debe ser aplicada selectivamente en cada caso por el Notario consultante, prestando especial atención a los supuestos que, sin estar formalmente incluidos en el ámbito de la norma, estén materialmente comprendidos en su espíritu, así como a la potencial percepción social de una falta de imparcialidad o neutralidad en su actuación notarial (...) Para el correcto examen de la referida cuestión debe partirse de la redacción del artículo 22 de la Ley del Notariado: "Ningún Notario podrá autorizar contratos que contengan disposición en su favor, o en que alguno de los otorgantes sea pariente suyo dentro del cuarto grado civil o segundo de afinidad"; y del artículo 139 del Reglamento Notarial: "Los notarios no podrán autorizar escrituras en que se consignen derechos a su favor, pero sí las que en sólo contraigan obligaciones o extingan o pospongán aquellos derechos, con la antefirma 'por mí y ante mí'. En tal sentido, los Notarios podrán autorizar su propio testamento, poderes de todas clases, cancelación y extinción de obligaciones. De igual modo podrán autorizar o intervenir en los actos o contratos en que sea parte su cónyuge o persona con análoga relación de afectividad o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, siempre que reúnan idénticas circunstancias. No podrán, en cambio, autorizar actos jurídicos de ninguna clase que contengan disposiciones a su favor o de su cónyuge o persona con análoga relación de afectividad o parientes de los grados mencionados, aun cuando tales parientes o el propio Notario intervengan en el concepto de representantes legales o voluntarios de un tercero"». No se diga que el notario en casos como el presente está investido de una posibilidad de apreciar la existencia o no de un potencial conflicto de intereses, algo que por lo demás ha de ser evitado por quien se encuentre en la posición de autorizar un instrumento afectado por esa simple posibilidad: sencillamente porque eso le convertiría —valga la expresión— en juez y parte, algo que se aviene muy mal con la imparcialidad y rigor exigibles a toda actuación notarial, y sin que ello pueda ser salvado por esa ratificación o consentimiento —ulteriores— ante otro notario. A mayor abundamiento, la sanción por incumplimiento de la incompatibilidad es establecida en la propia Ley del Notariado, cuyo artículo 27 establece expresamente la nulidad de los instrumentos públicos que contengan alguna disposición a favor del notario que los

autorice, con lo que las exigencias de rigor y prudencia (esenciales a toda actuación notarial) se redoblan. En suma, la única posibilidad de actuación «por mí y ante mí» es la que taxativamente se indica en los preceptos de la normativa notarial. Y sin duda, también, los extremos anteriores y a la vista de lo que disponen los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento, caen dentro del ámbito de la calificación registral, por lo que la misma no se ha extralimitado en el presente caso. Por lo demás, tampoco es ocioso poner de relieve que la solución adoptada por la legislación notarial guarda analogía que la de la legislación registral, siendo de reseñar el artículo 102 del Reglamento Hipotecario, según el cual «los Registradores no podrán calificar por sí los documentos de cualquier clase que se les presenten cuando ellos, sus cónyuges o parientes, dentro del segundo grado de consanguinidad o afinidad o sus representados o clientes, por razón del asunto a que tales documentos se refieran, tengan algún interés en los mismos. A estos efectos se considerará como interesados a los Notarios autorizantes». 5. A la vista de la taxativa literalidad e imperatividad de dichas normas, este Centro Directivo no puede compartir la actuación notarial que, una vez cerrado el «iter» documental, desembocó en la calificación aquí recurrida; y también desaconsejable en una correcta «praxis» de la función notarial, pues como se expresa en la Resolución del Sistema Notarial anteriormente reseñada, es exigible a todo notario una determinada conducta –de abstención en casos como el presente–, «(...) prestando especial atención a los supuestos que, sin estar formalmente incluidos en el ámbito de la norma, estén materialmente comprendidos en su espíritu, así como a la potencial percepción social de una falta de imparcialidad o neutralidad en su actuación notarial (...). Así pues, en el supuesto concreto de este expediente, siendo que se trata de la esposa del autorizante la que le otorgó a él mismo facultades y derechos, el notario debe considerarse incompatible para autorizar la sustitución del poder actuando él mismo como sustituyente. Por lo tanto debe desestimarse el recurso. Además, conviene recordar a los notarios que, en el empleo de la fórmula de «ante mí y por mí», en la autorización de poderes, una vez aceptados estos por el apoderado, generan obligaciones de rendición de cuentas que no se pueden obviar, por lo que los notarios autorizantes deben extremar el celo y cuidado en las citadas autorizaciones, así como la pulcritud en su utilización en aras de asegurar la imparcialidad y neutralidad de toda actuación notarial, pues aunque en algunos casos la literalidad lo permita, la prudencia debe informar el empleo de estas fórmulas. Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la calificación recurrida. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 20 de diciembre de 2019.–El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/14/pdfs/BOE-A-2020-3653.pdf>

- R. 20-12-2019.– R.P. Córdoba nº 5.– **RECURSO GUBERNATIVO: SOLO PROCEDE CONTRA LA NOTA DE SUSPENSIÓN O DENEGACIÓN, NO CUANDO SE PRACTICA EL ASIENTO.** Reitera en el sentido indicado la doctrina de muchas anteriores resoluciones. En este caso, se trataba de una instancia privada en la que se solicitaba la cancelación de unas anotaciones de embargo por entender que «deben cancelarse de oficio por referirse a entidades ya disueltas y porque son nulas». Sobre concreción del recurso gubernativo a la nota de suspensión o denegación y la imposibilidad de recurrir contra asientos practicados pueden verse múltiples resoluciones; ver, por ejemplo, R. 19.07.2010 y su comentario. R. 20.12.2019 (Particular contra Registro de la Propiedad de Córdoba-5) (BOE 14.03.2020).

Resolución de 20 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Córdoba nº 5, por la que se deniega la cancelación de determinadas anotaciones de embargo. En el recurso interpuesto por doña M. B. B. C. contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Córdoba número 5, doña María de la Paloma Muñoz García-Liñán, por la que se deniega la cancelación de determinadas anotaciones de embargo. Hechos I Mediante escrito suscrito el día 12 de agosto de 2019, doña M. B. B. C., con firma legitimada ante el notario de Córdoba, don José Luis Iglesias González, solicitaba la cancelación de las anotaciones de embargo realizadas a favor de «Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A.», «Monte de Piedad y Caja de Ahorros de Córdoba» y «BBK Cajasur, S.A.U.», sobre la finca registral número 18.642 del Registro de la Propiedad de Córdoba número 5 CRU 14022000326112. II Presentado el día 20 de agosto de 2019 dicho escrito en el Registro de la Propiedad de Córdoba número 5, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Primero.–Que con fecha 1 de julio de 2.019, tuvo entrada en este Registro, bajo el número 3.367, otro escrito suscrito por Vd., fechado entonces el día 17 de junio de 2.019, expresado en idénticos términos con la salvedad de venir el del día 12 de agosto de 2.019 con la firma legitimada ante el Notario de esta Ciudad, don José Luis Iglesias González, el día 19 de dicho mes de agosto. Segundo.–Que dicho escrito no ha sido objeto de presentación en el Libro Diario por tratarse de un documento privado que no es susceptible de presentación, conforme al principio de documentación auténtica establecido en el artículo 3 de la Ley Hipotecaria: «Para que puedan ser inscritos los títulos expresados en el artículo anterior, deberán estar consignados en escritura pública, ejecutoria o documento auténtico expedido por Autoridad judicial o por el Gobierno o sus Agentes, en la forma que prescriban los reglamentos» Tercero.–Que el párrafo tercero del artículo 1 de la Ley Hipotecaria dispone: «Los asientos del Registro practicados en los libros que se determinan en los artículos doscientos treinta y ocho y siguientes, en cuanto se refieran a los derechos inscribibles, están bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en esta Ley.” Cuarto.–Que el párrafo primero del artículo 33 de la Ley Hipotecaria establece: «Las inscripciones o anotaciones hechas en virtud de mandamiento judicial no se cancelarán sino por providencia ejecutoria.” Quinto.–Que el párrafo primero del artículo 257 de la Ley Hipotecaria dispone: «Para que en virtud de resolución judicial pueda hacerse cualquier asiento en el Registro, expedirá el Juez, Tribunal o Secretario judicial, por duplicado, el mandamiento correspondiente, excepto cuando se trate de ejecutorias.” Sexto.–Que el párrafo primero del artículo 86 de la Ley Hipotecaria establece: «Las anotaciones preventivas, cuáquiera que sea su origen, caducarán a los cuatro años de la fecha de la anotación misma, salvo aquellas, que tengan señalado en la Ley un plazo más breve. No obstante, a instancia de los interesados o por mandato de las autoridades que las decretaron, podrán prorrogarse por un plazo de cuatro años más, siempre que el mandamiento ordenando la prorroga sea presentado antes de que caduque el asiento. La anotación prorrogada caducará a los cuatro años de la fecha de la anotación misma de prorroga. Podrán practicarse sucesivas ulteriores prorrrogas en los mismos términos.” Séptimo.–Que, dado que las anotaciones preventivas de embargo a qué se refiere su escrito se encuentran vigentes, la cancelación de las mismas sólo podrá practicarse en virtud de mandamiento judicial firme en que se ordene dicha cancelación.

Córdoba, a 22 de Agosto de 2019. La Registradora (firma ilegible) María de la Paloma Muñoz García Liñán.» III Contra la anterior nota de calificación, doña M. B. B. C. interpuso recurso el día 7 de octubre de 2019 en virtud de escrito y en base a los siguientes argumentos: «(...) D) Calificación que se recurre, con expresión del documento objeto de la misma y fundamentos de Derecho: Se remitió un escrito a la Sra. registradora en el propio registro de la propiedad, negando valor del mismo, porque no se había realizado por vía digital. Ante esta cuestión se solicitó que el escrito fuera protocolizado por un notario (...) dado que sobre la inscripción registral de la vivienda se había realizado sendas anotaciones de embargo a favor una de ellas de Monte de Piedad y Caja de ahorros de Córdoba Cajasur, de un procedimiento ejecutivo que tiene prejudicialidad penal, y que las nuevas anotaciones en el registro quedan incluida la vigente a nombre de Monte de Piedad y Caja de ahorros de Córdoba, cuando esta entidad como bien sabe la Sra. Registradora fue disuelta por el Banco de España en el año 2010, por lo que el supuesto procedimiento ejecutivo (en el procedimiento no aparece Cajasur Banco, S.A.U., como entidad sucesora) y dado que las anotaciones de embargo se renuevan a nombre de una entidad desaparecida casi 10 años antes, se le comunicó que de oficio debía anular esa anotación de embargo. Hay otro procedimiento de Monte de Piedad y Caja de ahorros de Córdoba similar solo a nombre la anterior renovación de la anotación de embargo de BBK Cajasur S.A.U., dado que esta entidad también fue disuelta hace años, renovar por parte del registro una anotación de embargo a nombre de una entidad disuelta no es comprensible. Así mismo se mantiene un embargo a nombre de BBVA por una demanda ejecutiva que tiene prejudicialidad penal pero además adolece de nulidad procesal por pluspetición (estafa procesal). E) Solicito: (resuma de manera concreta su petición): Se proceda a anular las anotaciones preventivas de los embargos de Monte de Piedad y Caja de Ahorros de Córdoba por estar extinguida y no haberse realizado a nombre de Cajasur Banco, S.A.U., o Kutxabank que es la matriz, lo mismo por la anotación ultima realizada a nombre de BBK Cajasur S.A.U. por los mismos motivos y la anotación de BBVA por los motivos expuestos.» IV La registradora emitió informe el día 13 de noviembre de 2019, se mantuvo en su nota de calificación y elevó el expediente a este Centro Directivo. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 9.3 de la Constitución Española; 1, 3, 18, 19 bis, 38, 40, 77, 83, 86, 97 y 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria; la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de mayo de 2000, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 28 de julio y 14 de octubre de 2014, 29 de julio de 2016 y 9 de mayo de 2017. 1. Se debate en el presente recurso si se pueden practicar cancelaciones de determinadas anotaciones de embargo en virtud de instancia privada. La registradora entiende que no es posible dado el principio de titulación auténtica exigible, mientras la recurrente entiende que debe cancelarse de oficio por referirse a entidades ya disueltas y porque son nulas. 2. El recurso debe ser desestimado y confirmada la nota de calificación. Es un principio esencial del sistema registral el de titulación auténtica (artículo 3 de la Ley Hipotecaria), así como el de que los asientos del Registro se encuentran bajo la salvaguardia de los tribunales (artículo 1 Ley Hipotecaria). 3. Debe reiterarse la doctrina emanada por este Centro Directivo en relación al objeto del recurso y si, en su caso, podría extenderse a asientos ya practicados. Es continua doctrina de esta Dirección General (basada en el contenido del artículo 326 de la Ley Hipotecaria y en la doctrina de nuestro Tribunal Supremo, Sentencia de 22 de mayo de 2000), que el objeto del expediente de recurso contra calificaciones de registradores de la Propiedad es exclusivamente la determinación de si la calificación negativa es o no ajustada a Derecho, como resulta de los artículos 19 y 19 bis de la Ley Hipotecaria. No tiene en consecuencia por objeto cualquier otra pretensión de la parte recurrente, ni por tanto la determinación de la procedencia o no de practicar una cancelación de una anotación preventiva de embargo como consecuencia de su nulidad. 4. Una vez practicado un asiento, el mismo se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales produciendo todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud bien con consentimiento de todos los interesados, bien por los tribunales de Justicia de acuerdo con los procedimientos legalmente establecidos (artículos 1, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria). 5. Por otra parte es clara la determinación legal de que fuera de los casos de cancelación por caducidad no puede el registrador actuar de oficio ni en base a solicitudes puramente privadas, sino que se requiere para su cancelación mandamiento judicial por tribunal competente (cfr. artículos 3 y 83 Ley Hipotecaria). 6. A la luz de esta doctrina es claro que el recurso no puede prosperar, pues las anotaciones preventivas practicadas se hallan bajo la salvaguardia judicial y no es posible, en el concreto ámbito de este expediente, revisar -como se pretende- la legalidad en la práctica de dichos asientos ni los efectos de legitimación que dichos asientos generan. En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación de la registradora. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 20 de diciembre de 2019.-El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/14/pdfs/BOE-A-2020-3656.pdf>

- R. 20-12-2019.- R.P. Parla nº 2.- **SUSTITUCIÓN FIDEICOMISARIA DE RESIDUO: EL FIDEICOMISARIO DEBE INTERVENIR EN LA ELEVACIÓN DE PÚBLICO DE DOCUMENTO PRIVADO OTORGADO POR EL FIDUCIARIO.** Una finca había sido legada por la testadora a su hermana con facultad de disponer de ella por actos ínter vivos y con sustitución fideicomisaria de residuo; fallecida la hermana fiduciaria, sus herederos otorgan escritura de elevación a público de documento privado de compraventa otorgada al parecer por la difunta. El registrador suspende la inscripción por estimar que, al no tener el documento privado fecha fehaciente (art. 1227 C.c.), es necesaria la intervención del fideicomisario. La Dirección confirma la calificación registral; el art. 1227 C.c. efectivamente determina la fehaciencia de la fecha de los documentos privados desde la muerte de cualquiera de los que lo firmaron, pero esa muerte «no atribuye a los documentos privados ninguna presunción de autoría, ni de capacidad, ni de validez de los mismos, requisitos que pueden ser obviados cuando los únicos interesados son los mismos firmantes de su elevación a público o de sus herederos, en cuanto ellos sean los únicos y exclusivos interesados»; pero, existiendo un tercero interesado, como es el posible fideicomisario, «será preciso que dicho interesado admita su autoría y validez o, en su defecto, se inste el correspondiente proceso judicial con demanda al interesado, como posible perjudicado, en el que quede indubitablemente reconocida la autoría, capacidad y validez del contrato privadamente documentado». R. 20.12.2019 (Particular contra Registro de la Propiedad de Parla-2) (BOE 14.03.2020).

Resolución de 20 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Parla nº 2, por la que se suspende la inscripción de una escritura de aceptación de herencia y elevación a público de documento privado de compraventa.

En el recurso interpuesto por don C. L. D. M. contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Parla número 2, don Juan Carlos Falcón Tella, por la que se suspende la inscripción de una escritura de aceptación de herencia y elevación a público de documento privado de compraventa. Hechos I Mediante escritura autorizada el día 9 de octubre de 2018 por el notario de Madrid, don Jorge Luis García Llorente, con el número 2.417 de protocolo, don P., don A. y don C. L. D. M. aceptaron la herencia de doña M. R. D. A. y se adjudicaron los bienes y elevaron a público y ratificaron los documentos privados de compraventa citados en el expó sito. Las fincas constaban inscritas en el Registro, por herencia de doña M. L. D. A., a favor de doña M. R. y doña C. D. A., con sustitución fideicomisaria a favor de la Compañía de Jesús, ya que el testamento de doña M. L. D. A., entre otros, establecía el siguiente legado: «Las fincas de la testadora y las que le pudiesen corresponder en Torrejón de Velasco o en otro lugar, las deja a sus hermanas doña C. y doña M. R. para que las disfruten durante sus vidas sin facultad de disponer de ellas por causa de muerte, y si no las hubiesen enajenado por acto entre vivos, a su fallecimiento pasarán a la Compañía de Jesús representada por la Casa de los Padres Jesuitas (...) de Madrid, para que con ellas puedan atender a la Misión del Japón y para misas por los padres de la testadora, por su hermana L. y por ella misma». II Presentada dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Parla número 2, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Antecedentes de hecho. 1.º En la escritura, don P. J., don A. y don C. L. D. M., aceptan la herencia de doña M. R. D. A., elevan a público dos documentos privados, y se adjudican una finca y cinco participaciones indivisas de fincas, diciéndose en el apartado título que les pertenecían a doña C. y doña M. R. D. A., por herencia de doña M. L. D. A., en virtud de escritura otorgada ante el Notario de Madrid don Carlos Ruiz-Rivas Hernando, el día 2 de febrero de 2000, número 286 de protocolo. 2.º Dichas fincas están inscritas en el Registro, por herencia de doña M. L. D. A., a favor de doña M. R. y doña C. D. A., con sustitución fideicomisaria a favor de la Compañía de Jesús, ya que el testamento de doña M. L. D. A., entre otros, establecía el siguiente legado: «Las fincas de la testadora y las que le pudiesen corresponder en Torrejón de Velasco o en otro lugar, las deja a sus hermanas doña C. y doña M. R. para que las disfruten durante sus vidas sin facultad de disponer de ellas por causa de muerte, y si no las hubiesen enajenado por acto entre vivos, a su fallecimiento pasarán a la Compañía de Jesús representada por la Casa de los Padres Jesuitas de (...) Madrid, para que con ellas puedan atender a la Misión del Japón y para misas por los padres de la testadora, por su hermana Lola y por ella misma.» 3.º Según resulta de la escritura y del Registro, doña C. falleció el ocho de enero de dos mil dos, bajo testamento en el que instituye heredera a su hermana M. R., y doña M. del R. falleció el veintiocho de julio de dos mil seis, bajo testamento en el que instituía herederos por partes iguales a sus sobrinos don P. J., don A. y don C. L. D. M. 4.º En la escritura se dice, en el otorgan primero, que don P. J., don A. y don C. L. D. M., aceptan la herencia de doña M. del R. D. A. y se adjudican los bienes descritos «como ha quedado especificado en el expositivo sexto anterior»-sic-, aunque no hay expositivo sexto, y a continuación, elevan y ratifican en todos sus extremos dos documentos privados de compraventa que se incorporan a la escritura, y en los que figuran como fechas, la de veintiocho de noviembre de dos mil y la de dos de marzo de dos mil cinco. En el primer documento privado que se incorpora aparece una firma que se dice que es de doña C. D. A., y otra que se dice que corresponde a don P. D. M., en representación de doña M. R. D. A., en virtud de poder otorgado en Madrid, el veintinueve de noviembre de mil novecientos noventa y nueve, ante el Notario don J. M. Rovira Perea, y se dice que doña C. vende a doña M. R. la propiedad de una cuarta parte indivisa de las fincas 406, 156 y 714 de Torrejón de Velasco, de una sexta parte indivisa de la finca 151 de Torrejón de Velasco, y de una mitad indivisa de las fincas 872 y 1.586 de Torrejón de Velasco. En el segundo documento privado que se incorpora aparece una firma que se dice que es de don P. D. M., en representación de doña M. R. D. A., en virtud de poder otorgado en Madrid, el veintinueve de noviembre de mil novecientos noventa y nueve, ante el Notario don J. M. Rovira Perea, como parte vendedora, y tres firmas más que se dice que son de don A., don P. J. y don C. L. D. M., como compradores, y se dice que se vende por don P. J. D. M., en representación de doña M. R. D. A., a sí mismo y a sus dos hermanos, don A. y don C. L. D. M., la mitad indivisa de las fincas 406, 392, 714 y 1.586 de Torrejón de Velasco, la tercera parte indivisa de la finca 151 de Torrejón de Velasco, y la totalidad de la finca 872 de Torrejón de Velasco. Todas las fincas a que se refieren los documentos privados están sujetas a la sustitución fideicomisaria a favor de la Compañía de Jesús, según resulta del testamento de doña M. L. D. y de la inscripción en el Registro. Fundamentos de Derecho. El artículo 20 de la Ley Hipotecaria establece que para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, deberá constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre sean otorgados los actos referidos. El artículo 1227 del Código Civil establece que la fecha de un documento privado no se contará respecto de terceros sino desde el día en que hubiese sido incorporado o inscrito en un registro público, desde la muerte de cualquiera de los que lo firmaron, o desde el día en que se entregase a un funcionario público por razón de su oficio. Parte dispositiva. En consecuencia se suspende la inscripción de la precedente escritura, por no ser posible la inscripción de las fincas y participaciones de fincas cuya inscripción se solicita, ni por herencia de doña M. R., como parece que resulta del otorgamiento primero, ni como consecuencia de la elevación a público de los documentos privados, al carecer el segundo de fecha fechante conforme al artículo 1227 del Código Civil, y no intervenir la Compañía de Jesús en la elevación. Contra la precedente nota de calificación (...) Parla, 8 de agosto de 2.019. El Registrador (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador).» III Contra la anterior nota de calificación, don C. L. D. A., interpone recurso en virtud de escrito de fecha 9 de septiembre de 2019 en el que resumidamente señala lo siguiente: «Los fundamentos de derecho en los que se basa la comunicación de defectos son dos: 1.º- El primero se basa en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, que indica que para inscribir o anotar títulos por los que se transmita el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, debe constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre sean otorgados los actos referidos. Pues bien, de acuerdo con los dos documentos privados de compraventa, que son los que se quieren inscribir en el Registro, las personas que transmiten la propiedad son: respecto al primero doña C. y respecto al segundo doña R. Ambas personas cumplen el requisito que indica el ya mencionado artículo 20 LH, pues como reconoce el propio Registro de Parla en los Antecedentes de Hecho, las fincas objeto de transmisión están inscritas en el Registro por herencia de doña M. L. a favor de R. y C. Si bien es cierto que la inscripción en el Registro contiene una sustitución fideicomisaria a favor de la Compañía de Jesús, se trata de un fideicomiso residual y por tanto las fincas sólo pasarán a la Compañía de Jesús al fallecer R. y C. siempre y cuando éstas no las hubieran transmitido antes por acto inter vivos, situación esta última que tuvo lugar, prueba de ello son los dos documentos privados de compraventa que se pretenden inscribir. 2.º- El segundo defecto se fundamenta en el artículo 1227 del Código Civil que establece que la fecha de un documento privado no se contará respecto de terceros sino desde el día en que hubiese sido incorporado o inscrito en un registro público, desde la muerte de cualquiera de los que firmaron, o desde el día en que se entregase a un funcionario público por razón de su oficio. Por consiguiente, considerando las tres situaciones que

establece el artículo mencionado, la primera que se produce respecto a los dos documentos de compraventa privados que se pretenden inscribir es el fallecimiento de un firmante. Por tanto entendemos, de acuerdo con el artículo 1227 del Código civil, que la fecha del primer contrato privado es el 8 de enero de 2002, fecha en la que fallece la fiduciaria y firmante doña C., y que la fecha del segundo contrato, donde aparece la firma de don P. D. A., en su condición de apoderado de doña R. en virtud de poder otorgado en Madrid, el veintinueve de noviembre de 1999, ante el Notario don J. M. Rovira Perea, es el 28 de julio de 2006, fecha del fallecimiento de la fiduciaria y poderdante R. En consecuencia esta parte no comparte la posición del Registro de Parla por los siguientes motivos: En primer lugar consideramos que habiendo solicitado la inscripción de dos documentos privados, el registro debería haber accedido a inscribir el primero puesto que en la Comunicación de defectos expedida no hace referencia a ningún impedimento que imposibilite la inscripción del primer contrato en el Registro. Por otra parte, respecto del segundo documento que esta parte pretende inscribir, si bien es cierto que el Registro de Parla en la Parte Dispositiva niega que el contrato tenga fecha fehaciente conforme al artículo 1227 del Código Civil, es aún más concluyente que no se alegue razón alguna que impida presumir que don P. D. A. firmó el documento de compraventa en el mismo día del que data este y por tanto estando vigente el poder de representación que doña R. le confirió.» IV El registrador suscribió informe el día 3 de octubre de 2019 y elevó el expediente a este Centro Directivo. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 667, 675, 715, 739, 743, 767, 773, 774 y siguientes, 786, 792, 793 y 1284 del Código Civil; 18 y 19 bis de la Ley Hipotecaria, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de enero de 2010, 19 de octubre de 2015 y 19 de abril y 20 de julio de 2017. 1. Se discute en este expediente si es o no inscribible una escritura de aceptación de herencia y elevación a público de documento privado de compraventa. Son hechos relevantes para la resolución del presente expediente, los siguientes: – Las fincas constan inscritas a nombre de doña C. y doña M. R. D. A. por mitades indivisas, por legado de su hermana doña M. L. D. A. en cuya inscripción consta lo siguiente: «Las fincas de la testadora y las que le pudiesen corresponder en Torrejón de Velasco o en otro lugar, las deja a sus hermanas doña C. y doña M. R. para que las disfruten durante sus vidas sin facultad de disponer de ellas por causa de muerte, y si no las hubiesen enajenado por acto entre vivos, a su fallecimiento pasarán a la Compañía de Jesús representada por la Casa de los Padres Jesuitas de (...) Madrid, para que con ellas puedan atender a la Misión del Japón y para misas por los padres de la testadora, por su hermana L. y por ella misma». – En la herencia que se formaliza, se elevan a público dos documentos privados: a) en el primer documento privado fechado el día 28 de noviembre de 2000, doña C. D. A. vende a su hermana doña M. R. D. A., representada por don P. J. D. M., según se dice en virtud de escritura de poder autorizada ante el notario de Madrid del Joaquín Rovira Perea el día 29 de noviembre de 1999, las indicadas fincas, por un precio que se dice pagado en metálico efectivo, constando las firmas que parecen ser de doña C. D. A. y don P. J. D. M., y b) en el segundo documento privado fechado el día 2 de marzo de 2005, don P. J. D. M., en nombre y representación de doña M. R. D. A., en uso del mismo poder antes expresado, vende las expresadas fincas por terceras e iguales partes indivisas a don A. D. M., don C. L. D. M. y al mismo indicado don P. J. D. M., por un precio que se dice pagado, en efectivo metálico. – Doña C. D. A. falleció en Madrid, el día 8 de enero de 2002, en estado de soltera y sin descendientes, habiendo otorgado testamento ante el notario de Madrid, don Rafael Benzo Mestre, el día 2 de febrero de 1996, por el que instituyó heredera a su hermana doña M. R. D. A. – Doña M. R. D. A. falleció en El Escorial el día 28 de julio de 2006, soltera y sin descendencia, habiendo otorgado testamento ante el notario de Madrid, don Agustín de Diego Isasa, el día 17 de diciembre de 2003, por el que instituyó herederos a sus tres sobrinos don A., don C. L. y don P. J. D. M. El registrador suspende la inscripción por no ser posible la inscripción de las fincas y participaciones de fincas cuya inscripción se solicita, ni por herencia de doña M. R. D. A., como parece que resulta del otorgamiento primero, ni como consecuencia de la elevación a público de los documentos privados, al carecer el segundo de fecha fehaciente conforme al artículo 1227 del Código Civil, y no intervenir la Compañía de Jesús en la elevación, estando las fincas sujetas a fideicomiso de residuo. El recurrente señala que, si es posible la inscripción, ya que no es necesario el consentimiento de la Compañía de Jesús, porque se trata de un fideicomiso residual y, por tanto, las fincas sólo pasarán a la Compañía de Jesús al fallecer doña C. y doña M. R. D. A., siempre y cuando éstas no las hubieran transmitido antes por acto inter vivos, situación esta última que tuvo lugar. Prueba de ello son los dos documentos privados de compraventa que se pretenden inscribir, mediante su elevación a público. Y además los documentos privados sí tienen fecha fehaciente conforme al artículo 1227 del Código Civil, ya que se ha producido el fallecimiento de un firmante. 2. El recurso no se puede estimar. El artículo 1227 del Código Civil efectivamente determina la fehaciencia de la fecha de los documentos privados, en los supuestos que se contemplan en dicho precepto, diciendo que «la fecha de un documento privado no se contará respecto de terceros (...); pero la concurrencia de dichos supuestos no atribuye a los documentos privados ninguna presunción de autoría, ni de capacidad, ni de validez de los mismos, requisitos que pueden ser obviados cuando los únicos interesados son los mismos firmantes de su elevación a público o de sus herederos, en cuanto ellos sean los únicos y exclusivos interesados. Sin embargo, existiendo terceros interesados, como ocurre en el presente expediente, en el que existe una sustitución fideicomisaria de residuo a favor de la Compañía de Jesús, que puede resultar perjudicada por la existencia y validez del documento privado, será preciso que dicho interesado admita su autoría y validez o, en su defecto, se inste el correspondiente proceso judicial con demanda al interesado, como posible perjudicado, en el que quede indubitablemente reconocida la autoría, capacidad y validez del contrato privadamente documentado. Además, en el presente caso, en el segundo de los contratos de compraventa elevado a público, quien firmó el contrato, según se aprecia en el documento aportado, no fue doña M. R. D. A., sino don P. J. D. M., en su propio nombre como comprador y en uso de poder de su citada tía como vendedora, por lo que ni siquiera se cumpliría respecto de este contrato el requisito primario del fallecimiento de uno de los firmantes, para que la fecha se tenga por fehaciente, como expresa y literalmente dice el artículo 1227 del Código Civil «(...) desde la muerte de cualquiera de los que lo firmaron (...).» Esta es una diferencia esencial respecto de las escrituras públicas, por cuanto éstas, conforme al artículo 1218 del Código Civil hacen prueba «(...) del hecho que motiva su otorgamiento y de la fecha de éste (...); conforme al artículo 319 de la Ley de Enjuiciamiento Civil «(...) los documentos públicos comprendidos en los números 1.º a 6.º del artículo 317 harán prueba plena del hecho, acto o estado de cosas que documenten, de la fecha en que se produce esa documentación y de la identidad de los fedatarios y demás personas que, en su caso, intervengan en ella; y conforme al artículo 17 bis de la Ley del Notariado «...) b) Los documentos públicos autorizados por Notario en soporte electrónico, al igual que los autorizados sobre papel, gozan de fe pública y su contenido se presume veraz e íntegro de acuerdo con lo dispuesto en esta u otras leyes». Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las

normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 20 de diciembre de 2019.–El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/14/pdfs/BOE-A-2020-3657.pdf>

- R. 20-12-2019.- R.P. Barcelona nº 11.- IMPUESTOS: DEBE CONSTAR EL IMPUESTO POR EL QUE SE HA LIQUIDADO EL DOCUMENTO. DESCRIPCIÓN DE LA FINCA: CORRESPONDENCIA CON LOS CERTIFICADOS DE DEUDAS COMUNITARIAS, EFICIENCIA ENERGÉTICA Y CÉDULA DE HABITABILIDAD. Es necesario justificar el pago de los impuestos que devenga el acto o contrato que se pretende inscribir (arts. 254 y ss. LH), «cualquiera que sea el soporte electrónico o papel en el que se presente el documento» y, como señalaron las R. 21.10.1987 y R. 11.04.2016, «estando sujeto un documento presentado a la liquidación por dos impuestos, el de Transmisiones Patrimoniales y el de Sucesiones, no basta con la nota acreditativa del ingreso por el primero de ellos, sino que deberá acreditarse la liquidación también por el segundo, no obstante que la gestión de ambos impuestos haya sido transferida a las Comunidades Autónomas, de manera que un mismo organismo sea competente para liquidarlos»; en este caso constaba la presentación y autoliquidación, pero no el impuesto que se había liquidado. Por otra parte, es necesario que resulte la correspondencia de la finca objeto de la escritura con la cédula de habitabilidad, el certificado de eficiencia energética y el certificado del estado de deudas con la comunidad de propietarios que se aporten; en este caso, la puerta cuarta, a la que se refieren los certificados con el apartamento ocho, departamento once; y dice la Dirección que, «individualmente considerados, cada uno de los certificados aportados pudiera no ser suficiente para acreditar que los mismos se refieren a la finca registral transmitida; sin embargo, teniendo en cuenta todos los documentos aportados y examinados en su conjunto, así como a las manifestaciones de la parte vendedora contenidas en la escritura, puede llegarse a la conclusión razonable de que los mismos sí se están refiriendo a la finca transmitida, por lo que este defecto debe ser revocado». R. 20.12.2019 (Notario Gonzalo-Antonio Veciana García-Boente contra Registro de la Propiedad de Barcelona-11) (BOE 14.03.2020).

Resolución de 20 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Barcelona nº 11, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa. En el recurso interpuesto por don Gonzalo Antonio Veciana García-Boente, notario de Barcelona, contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Barcelona número 11, don Nicolás Nogueroles Peiró, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa. Hechos I Mediante escritura autorizada el día 30 de mayo de 2019 por el notario de Barcelona, don Gonzalo Antonio Veciana García-Boente, con el número 993 de protocolo, doña M. G. L. vendió la nuda propiedad de una finca situada en Barcelona a doña L. B. A. y el usufructo de la misma a don J. P. C. II Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Barcelona número 11, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «De conformidad con lo tipificado en los artículos 18, 19 bis y 322 de la Ley Hipotecaria, así como con lo previsto en los artículos 39 y 40 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se ha procedido a suspender la inscripción del documento que se dirá, por adolecer de defectos. Antecedentes de hecho. 1.º- Con fecha siete de junio de dos mil diecinueve, se aportó telemáticamente en este Registro, la carta de pago del impuesto correspondiente a la escritura de Compraventa autorizada el treinta de mayo de dos mil diecinueve por el Notario de Barcelona don Gonzalo Veciana García-Boente con el número de protocolo 993, cuya escritura motivó el asiento de presentación 499 del Diario 150, y mediante la cual doña M. G. L., vende a doña L. B. A., la nuda propiedad, y a don J. P. C., el usufructo, del departamento N.º (...), sito en esta ciudad, calle (...), inscrito en el tomo y libro 771 de Horta, folio 140, finca número 30455-N de este Registro. 2.º- La cédula de habitabilidad y los certificados catastrales, energético y de la comunidad de propietarios corresponden a la finca sita en la calle (...). La finca transmitida es el Departamento número (...), según los datos resultantes de este Registro y de la propia nota simple protocolizada. 3.º- La liquidación del Impuesto sobre actos jurídicos documentados está incompleta –falta una hoja-. Fundamentos de Derecho. 1.º- El artículo 18 de la Ley Hipotecaria, en su número 1 señala que los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro. 2.º- El artículo 98 del Reglamento Hipotecario establece que el Registrador considerará, conforme a lo prescrito en el artículo 18 de la Ley, como faltas de legalidad en las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, las que afecten a la validez de los mismos, según las leyes que determinan la forma de los instrumentos, siempre que resulten del texto de dichos documentos o puedan conocerse por la simple inspección de ellos; y del mismo modo apreciará la no expresión, o la expresión sin la claridad suficiente, de cualquiera de las circunstancias que, según la Ley y este Reglamento, debe contener la inscripción, bajo pena de nulidad. 3.º- El principio registral de especialidad, consagrado en los artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento, exige una correcta determinación del sujeto, objeto y derecho recogidos en los asientos registrales. 4.º- El Real Decreto 141/2012, de 30 de octubre, por el que se regulan las condiciones mínimas de habitabilidad de las viviendas y la cédula de habitabilidad –DOGC de 2 de noviembre-, en el apartado tercero de su artículo 10, establece que “Cuando por causas excepcionales y debidamente motivadas las personas transmitentes y adquirentes acuerden ante fedatario público la entrega de la cédula de habitabilidad en un momento posterior a la fecha en que se produzca el acto de transmisión de la vivienda, siempre y cuando presenten al fedatario la solicitud de cédula de habitabilidad registrada, con el certificado de habitabilidad emitido por una persona técnica competente, que acredite que la vivienda reúne las condiciones necesarias para obtener la cédula de habitabilidad de segunda ocupación.”. 5.º- Resolución JUS/1939/2010, de 20 de abril, de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques. Resolución. En consecuencia, se suspende la inscripción del documento presentado porque: 1. La cédula de habitabilidad y los certificados catastrales, energético y de la comunidad de propietarios corresponden a la finca sita en la calle (...). La finca transmitida es el Departamento número (...), según los datos resultantes de este Registro y de la propia nota simple protocolizada. 2. Y, la liquidación del Impuesto sobre actos jurídicos documentados está incompleta –falta una hoja-. Anotación preventiva por defectos subsanables (Vid. Art. 323 de la Ley Hipotecaria). No se ha practicado la inscripción que establecen los artículos 42.9 y 69 del referido cuerpo legal, por no haber sido solicitada. Notificación. Autoridad e interesado. Se procederá a la notificación formal de la aludida calificación con indicación de los recursos y de la posibilidad de solicitar la aplicación del cuadro de sustituciones pertinentes, por los medios admitidos, al Notario autorizante y a la parte interesada. Prórroga de la vigencia del

asiento. Por causa de la suspensión de la inscripción del documento, su respectivo asiento de presentación ha quedado prorrogado durante un plazo de sesenta días. Contra la presente calificación cabe: (...) Barcelona, a veintisiete de junio de dos mil diecinueve. El Registrador. Firmado digitalmente (...) por el registrador: don Nicolás Nogueroles Peiró.» III Solicitud calificación sustitutoria, la misma fue emitida el día 28 de agosto de 2019 por el registrador de la Propiedad accidental de Cerdanyola del Vallès número 1, don Antonio José Muñoz Navarro, quien confirmó la calificación negativa del registrador sustituido. IV Contra la nota de calificación sustituida, don Gonzalo Antonio Veciana García-Boente, notario de Barcelona, interpuso recurso el día 2 de octubre de 2019 en virtud de escrito y con base en los siguientes argumentos: «Primero.-Hechos: A) Documento calificado: el día 30 de mayo de 2019 autorizó escritura de compraventa, en virtud de la cual Doña I. G. G. vendió a Don J. P. C. y Doña L. V. A. la finca situada en la calle (...) de Barcelona, piso situado en la planta segunda puerta cuarta. En dicha escritura quedan protocolizados los siguientes documentos: certificación catastral descriptiva y gráfica, cédula de habitabilidad, certificado eficiencia energética, certificado de pago del impuesto de bienes inmuebles, certificado de aptitud y certificado emitido por el administrador de la comunidad de propietarios del que resulta estar al corriente de pago (...) B) Presentación: La reseñada escritura se presentó en el Registro de la Propiedad de Barcelona número 11, y causó el número de entrada 2168/2019 de 30/05/2019, diario 150, asiento 499. C) Nota de calificación: El documento fue calificado con la nota aneja al mismo: (...) D) Calificación sustitutoria: El día 18 de julio de 2019 se solicita por telefax al Registro de la Propiedad número 11 de Barcelona Calificación Sustitutoria; se envía también dicha solicitud por correo administrativo el día 24 de julio de 2019. Por el Registro de la Propiedad número 12 se comunica por telefax el día 26 de julio de 2019 que el Registro a quien corresponde la calificación sustitutoria es el Registro de la Propiedad de Cerdanyola, sin concretar el número. Se solicita den nuevo por telefax y por correo administrativo el día 30 de julio de 2019, que se precise el Registro de la Propiedad de los de Cerdanyola a quien corresponde la calificación sustitutoria. El mismo día 30 de julio de 219 se contesta señalando que la calificación sustitutoria corresponde al Registro de la Propiedad de Cerdanyola número 1. El Registro de la Propiedad de Cerdanyola número 1 resuelve mediante comunicación recibida por telefax el día 28 de agosto de 2019, confirmando la nota de Calificación del registro de la propiedad número 11 de Barcelona. Segundo.-Fundamentos de Derecho. En cuanto al punto dos de la nota: No es correcto [sic] que la liquidación del impuesto sobre actos jurídicos documentados esté incompleta y falte una hoja. La copia telemática remitida está completa y en ella constan todos los documentos. Además, el registrador ni precisa qué hoja falta, ni explica en qué afecta a su calificación la información que pudiese constar en la supuesta hoja que falta. En cuanto al primer punto de la nota: 1. Es totalmente cierto que todos los documentos protocolizados, antes reseñados, hacen referencia a la finca situada en la calle (...). 2. No es correcto que en el Registro de la Propiedad conste la identificación de la finca en los términos que el registrador hace constar en su nota de calificación. Según la información registral protocolizada en el registro consta lo siguiente: «departamento número once. Apartamento número ocho -2131- Tipo A. Situado en (...) de esta ciudad. Donde: - «Departamento [sic] número once» es el número de entidad de la propiedad horizontal que no es trasladable a la cédula de habitabilidad ni a ninguno de los documentos protocolizados y que, por tanto, no puede constar en ellos. - «Apartamento número ocho -2131- Tipo A» tampoco es trasladable a la cédula de habitabilidad ni a ninguno de los documentos protocolizados y que, por tanto, no puede constar en ellos. - «planta (...)» consta en todos los documentos protocolizados. - «del bloque (...)», tampoco es trasladable a la cédula de habitabilidad ni a ninguno los documentos protocolizados. En el registro de la Propiedad falta la mención de la puerta. 3. La cédula de habitabilidad aportada sí se corresponde con la finca registral vendida. El registrador en su nota de calificación, no alega que no exista coincidencia entre los datos identificativos de la finca registral con la de los documentos protocolizados; se limita a reseñar los datos identificativos que constan en los documentos protocolizados y a reseñar de manera incompleta los datos identificativos que constan en el Registro. No existe discrepancia, entre los datos del Registro y los documentos protocolizados. Simplemente, en el Registro se omite el número de puerta y se añaden otros elementos de identificación no trasladables a los demás documentos. Teniendo en cuenta: - que en el registro de la propiedad la finca consta perfectamente identificada como finca situada en la planta (...). - que la vendedora no es titular de ninguna otra entidad en la planta (...) - que en el catastro la vendedora consta como titular de la vivienda de la planta (...). - que la vendedora no tiene catastrada a su nombre ninguna otra finca en la misma planta. - que el administrador de la comunidad de propietarios identifica la finca titularidad de la vendedora como piso segundo puerta cuarta. - que en la escritura se ha hecho constar que la referencia catastral protocolizada se corresponde con la finca registral. No existe duda alguna de la correspondencia de la cédula de habitabilidad con la finca registral vendida. Además, en el registro constan otros elementos de identificación, no normalizados. La cuestión radica en que en el registro de la propiedad no consta el número de puerta, pero el registrador conoce perfectamente que la vendedora no es titular más que de un solo piso en la planta (...) En el catastro tampoco existe ninguna otra finca catastrada a al [sic] nombre de la vendedora en la misma planta del mismo edificio. Todos los documentos aportados hacen referencia a la titularidad de la vendedora y a la identificación del inmueble como piso situado en la planta segunda puerta cuarta de la calle (...). Y solicita la reforma de la calificación en cuanto a los puntos 1 y 2, y la inscripción de la mencionada escritura de compraventa.» V El registrador de la Propiedad de Barcelona número 11, don Nicolás Nogueroles Peiró, emitió informe, confirmando la nota de calificación en todos sus extremos, y elevó el expediente a este Centro Directivo. Fundamentos de Derecho Vistos los artículos 9, 254, 255 y 256 de la Ley Hipotecaria; 7, 51 y 54 del Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados; 122 del Real Decreto 828/1995, de 29 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados; 2, 3, 45 y 48 del Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario; 553-5.2 del Código Civil de Cataluña; 14 del Real Decreto 235/2013, de 5 de abril, por el que se aprueba el procedimiento básico para la certificación de la eficiencia energética de los edificios; 132 y 135 de la Ley 18/2007, de 28 de diciembre, del derecho a la vivienda, de la Comunidad Autónoma de Cataluña: las Resoluciones Jus/1939/2010, de 20 de abril y Jus/2560/2010, de 28 de junio de 2010 de la Direcció General de Dret i d' Entitats Jurídiques, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de octubre de 1987, 21 de enero de 1993, 1 de septiembre de 1998, 14 de junio de 2010, 5 de agosto de 2013, 11 de abril y 6 de mayo de 2016 y 19 de octubre de 2018. 1. Se plantea en este expediente por un lado si han quedado suficientemente acreditados la autoliquidación y el pago del impuesto correspondiente de una escritura de compraventa y por otro si ha quedado justificada la identidad entre la finca registral vendida y el certificado de eficiencia energética, la cédula de habitabilidad y el certificado de estado de deudas con la comunidad de propietarios relativos al departamento vendido que han quedado incorporados en la escritura, pues a juicio del notario recurrente han quedado acreditados

ambos extremos, la autoliquidación y pago del impuesto y la identidad entre la finca registral transmitida y los certificados aportados, en contra de lo que entiende el registrador. 2. Por lo que se refiere al primero de los defectos señalados, el artículo 254 de la Ley Hipotecaria impide al registrador realizar ninguna inscripción sin que se acredite previamente el pago de los impuestos establecidos o que se establecieran por las leyes, si los devengare el acto o contrato que se pretenda inscribir. Como ha declarado este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 16 de noviembre de 2011, 4 de abril de 2012 y 5 de agosto de 2013), del artículo 254 de la Ley Hipotecaria se desprende la exigencia para la práctica del asiento de inscripción en el Registro de la Propiedad, de la previa justificación de que se ha solicitado o practicado la liquidación de los tributos que graviten sobre el acto o contrato cuya inscripción se pretenda o sobre el documento en virtud del cual se pretenda la inscripción. Este precepto no es sino la reproducción en el ámbito de la legislación registral de lo dispuesto con carácter general en el artículo 54 del Texto refundido de la Ley del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, conforme al cual «1. Ningún documento que contenga actos o contratos sujetos a este impuesto se admitirá ni surtirá efecto en Oficina o Registro Público sin que se justifique el pago de la deuda tributaria a favor de la Administración Tributaria competente para exigirlo, conste declarada la exención por la misma o cuando menos la presentación en ella del referido documento...La justificación del pago o en su caso de la presentación del referido documento se hará mediante la aportación en cualquier soporte del original acreditativo del mismo o de copia de dicho original» (disposición legal ésta desarrollada por los artículos 122.1 y 2 y 123 de su Reglamento). Se matiza en este último precepto reglamentario que, no obstante, esa inadmisión general de los documentos para su inscripción o anotación, se deja a «salvo lo previsto en la legislación hipotecaria», lo que supone que será posible sin necesidad de tal justificación la práctica del asiento de presentación tal como previene expresamente el artículo 255 de la Ley Hipotecaria. En el mismo sentido, dispone el artículo 100 del Reglamento del Impuesto de Sucesiones y Donaciones: «Cierre registral. 1. Los Registros de la Propiedad, Mercantiles, y de la Propiedad Industrial, no admitirán para su inscripción o anotación ningún documento que contenga acto o contrato del que resulte la adquisición de un incremento de patrimonio o título lucrativo, sin que se justifique el pago de la liquidación correspondiente por el impuesto sobre sucesiones y donaciones o, en su caso, la declaración de exención o no sujeción, o la presentación de aquél ante los órganos competentes para su liquidación. 2. A los efectos prevenidos en el número anterior se considerará acreditado el pago del impuesto siempre que el documento lleve la nota justificativa del mismo y se presente acompañado de la carta de pago o del correspondiente ejemplar de la autoliquidación debidamente sellada por la oficina competente y constando en ella el pago del tributo o la alegación de no sujeción o de los beneficios fiscales aplicables». 3. Este efecto de inadmisión de los documentos inscribibles en los registros públicos a efectos de inscripción, con la excepción dicha relativa al asiento de presentación, no es sino una de las medidas establecidas por el legislador en orden a evitar el fraude fiscal y garantizar el cumplimiento por parte de los sujetos pasivos de la obligación que les impone con carácter general el artículo 51 del Texto refundido del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados de presentar los documentos comprensivos de los hechos imponibles a que se refiere la citada ley (y caso de no existir aquellos documentos, una declaración en los plazos y en la forma que reglamentariamente se fijen). Tal obligación, en el ámbito de este impuesto, comporta la de presentación en la oficina gestora competente del ejemplar de la autoliquidación practicada, previo ingreso de su importe en la caja de la Administración Tributaria o entidad colaboradora de la misma o, en su caso, con la alegación de la exención o no sujeción procedente acompañada del documento original o declaración sustitutiva y de su copia. Y todo ello a los efectos de que por parte de la oficina gestora pueda procederse al examen del hecho imponible que pueda resultar del documento y a la práctica de las liquidación o liquidaciones complementarias que, en su caso, fueren procedentes (cfr. artículo 108 del Reglamento del Impuesto) y por parte del presentante pueda obtenerse de aquella oficina el correspondiente justificante de presentación del documento y su autoliquidación así como de su ingreso, cuando no se hubiese alegado exención o no sujeción (cfr. artículo 107 del Reglamento del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados), y cuya aportación ante el registrador hará posible el levantamiento del cierre registral, la práctica de la correspondiente inscripción con extensión de la oportuna nota marginal de afección (cfr. artículo 122.3 y. 4 del Reglamento del Impuesto) y, finalmente, el cumplimiento por parte del registrador de su obligación de archivo de copia de los citados justificantes (cfr. artículos 256 de la Ley Hipotecaria, 51.13 y 410 del Reglamento Hipotecario y 122.3 del Reglamento del Impuesto). Todo lo señalado, además, debe entenderse sin perjuicio de las excepciones procedentes (cfr. artículo 54.2.c) del Texto refundido del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados y la Instrucción de 18 de mayo de 2011, de esta Dirección General, sobre constitución de sociedades mercantiles y convocatoria de junta general, en aplicación del Real Decreto-ley 13/2010, de 3 diciembre). De todo ello se deduce, por tanto, que para el acceso a los Registros públicos, y en especial en este caso al Registro de la Propiedad, es necesario con carácter general, y cualquiera que sea el soporte electrónico o papel en el que se presente el documento, que se acredite, mediante la aportación del correspondiente justificante bien lo sea también en soporte electrónico o papel, los siguientes extremos: que se ha producido la presentación del documento y su autoliquidación, bien lo haya sido esta última con ingreso o bien con simple alegación de exención o no sujeción. 4. En el caso de este expediente, queda justificado que ha sido presentado el documento y autoliquidado e ingresado un impuesto, mediante la diligencia de presentación y pago de la Agencia Tributaria de Cataluña aportada por el notario. Sin embargo, dicha diligencia no acredita cuál es el impuesto que se ha autoliquidado y pagado, que es la duda que ha llevado al registrador a suspender la inscripción por este motivo, tal como da a entender, si bien es cierto que de manera confusa, cuando en la nota de calificación afirma que «la liquidación del impuesto sobre actos jurídicos documentados está incompleta -falta una hoja-», deduciendo que lo que falta es aportar el modelo correspondiente a la autoliquidación del impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados -modelo 600- que acredite que es ese el impuesto que efectivamente se ha autoliquidado y pagado y no otro (si bien no sería éste el único medio de acreditar ese hecho). La compraventa que se instrumenta en la escritura se encuentra sujeta al impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, como resulta del artículo 7.1.a) del texto refundido de su ley reguladora. Para poder practicar su correspondiente inscripción en el Registro de la Propiedad deberá acreditarse por tanto la autoliquidación y pago de este concreto impuesto que la grava. Como señala la Resolución de 11 de abril de 2016, la doctrina de este Centro Directivo (Resolución de 21 de octubre de 1987) ha dicho que estando sujeto un documento presentado a la liquidación por dos impuestos, el de Transmisiones Patrimoniales y el de Sucesiones, no basta con la nota acreditativa del ingreso por el primero de ellos, sino que deberá acreditarse la liquidación también por el segundo, no obstante que la gestión de ambos impuestos haya sido transferida a las Comunidades Autónomas de manera que un mismo organismo sea competente para liquidarlos, lo que no es argumento suficiente en contra. Con este mismo argumento ha de rechazarse la inscripción de un

documento si se justifica que se ha presentado la autoliquidación del mismo e ingresado el importe correspondiente, pero no a qué impuesto se refiere esa autoliquidación y pago, como sucede en este caso. 5. En cuanto al segundo de los defectos señalados, es necesario en primer lugar señalar que no se discute ni por el notario autorizante de la escritura y recurrente ni por el registrador si es necesario o no aportar la cédula de habitabilidad, el certificado de eficiencia energética y el certificado del estado de deudas con la comunidad de propietarios para poder practicar la inscripción de la compraventa, de acuerdo con la normativa catalana (artículos 553-5.2 del Código Civil de Cataluña; 14 del Real Decreto 235/2013, de 5 de abril, por el que se aprueba el procedimiento básico para la certificación de la eficiencia energética de los edificios; 132 y 135 de la Ley 18/2007, de 28 de diciembre, del derecho a la vivienda, de la Comunidad Autónoma de Cataluña, y Resoluciones Jus/1939/2010, de 20 de abril y Jus/2560/2010, de 28 de junio de la Direcció General de Dret i d'Entitats Juridiques), sino que lo que es objeto de discrepancia es si existe o no identidad entre la finca registral vendida y el departamento al que se refieren dichos certificados y cédula, por lo que ésta es la única cuestión a resolver en este expediente. En este sentido, es preciso que se pueda apreciar de forma indubitable la correspondencia entre la descripción registral de la finca y los datos con se identifica el departamento transmitido en los certificados y la cédula mencionados, como resulta de lo establecido por la Resolución de esta Dirección General de 14 de junio de 2010. Y tal correspondencia ha de establecerse sobre la base de lo que resulta del Registro y de los documentos aportados. En este supuesto, en el Registro la finca se describe como departamento número once de la división horizontal, apartamento número (...). Por su parte, tanto el certificado de eficiencia energética como la cédula de habitabilidad y el certificado de deudas con la comunidad la finca se identifica con los datos de calle (...), número (...), planta o piso (...). También queda identificada de este modo en el certificado catastral aportado, si bien no consta incorporada todavía en el Registro ninguna referencia catastral de la finca. A juicio del registrador, no es posible establecer una correspondencia entre la finca registral y el departamento de la planta segunda, puerta cuatro a que se refieren los certificados y la cédula. En opinión del notario recurrente, no existe duda alguna de la correspondencia de la cédula de habitabilidad con la finca registral vendida ya que en el Registro de la Propiedad la finca consta perfectamente identificada como finca situada en la planta segunda, la vendedora no es titular de ninguna otra entidad en la planta segunda, en el catastro la vendedora consta como titular de la vivienda de la planta segunda, la vendedora no tiene catastrada a su nombre ninguna otra finca en la misma planta, el administrador de la comunidad de propietarios identifica la finca titularidad de la vendedora como piso segundo puerta cuatro y en la escritura se ha hecho constar que la referencia catastral protocolizada se corresponde con la finca registral. En el presente expediente, no se discute que la vivienda transmitida esté situada en la planta segunda, sino que la cuestión es determinar si existe coincidencia entre la puerta cuarta a la que se refieren los certificados, con el apartamento ocho, departamento once, que consta en el Registro. Individualmente considerados cada uno de los certificados aportados pudiera no ser suficiente para acreditar que los mismos se refieren a la finca registral transmitida. Sin embargo, teniendo en cuenta todos los documentos aportados y examinados en su conjunto, así como a las manifestaciones de la parte vendedora contenidas en la escritura, puede llegar a la conclusión razonable de que los mismos sí se están refiriendo a la finca transmitida, por lo que este defecto debe ser revocado. En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente el recurso en los términos que resultan de los fundamentos de Derecho anteriores y revocar parcialmente la nota de calificación del registrador. Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria. Madrid, 20 de diciembre de 2019.-El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/14/pdfs/BOE-A-2020-3658.pdf>

1.2. Mercantil. (Por Pedro Ávila Navarro)

- R. 11-12-2019.- R.P. A Coruña nº II.- **SOCIEDAD ANÓNIMA: ADMINISTRACIÓN: LA PERSONA NATURAL QUE EJERCE EL CARGO DE ADMINISTRADOR DE UNA PERSONA JURÍDICA PUEDE NOMBRARSE POR APODERADO. SOCIEDAD ANÓNIMA: ADMINISTRACIÓN: LA PERSONA NATURAL QUE EJERCE EL CARGO DE ADMINISTRADOR DE UNA PERSONA JURÍDICA DEBE ACEPTAR EL NOMBRAMIENTO.** El apoderado de una sociedad cesa a la persona natural que la representa como administradora única de otra sociedad y designa a otra persona para el ejercicio de esa función (art. 212 bis LSC). El registrador mercantil suspende la inscripción porque considera necesario tanto el acuerdo del consejo de administración de la sociedad representada como la aceptación de la persona nombrada. La Dirección revoca el primer defecto: cita la R. 22.09.2010, y dice que «no puede rechazarse la designación de la persona física que realiza, mediante un apoderado, la propia sociedad nombrada administradora para que ejerza las funciones propias del cargo si –como acontece en el caso del presente recurso– el notario autorizante de la escritura calificada ha reseñado la escritura de apoderamiento cuya copia autorizada se le ha exhibido y ha expresado su juicio de suficiencia sobre las facultades representativas acreditadas, conforme al art. 98 L. 24/27.12.2001, sin que en la calificación se contenga objeción alguna respecto del juicio notarial de suficiencia formulado». Pero confirma el segundo, pues, aunque la inscripción de los poderes en el Registro Mercantil no requiere aceptación del apoderado, al tratarse de un acto unilateral «que no comporta obligación alguna para el apoderado sino únicamente facultades por ejercitarse», lo cierto es que los efectos de la designación de representante de una sociedad administradora «exceden del ámbito propio del mero apoderamiento para asimilarse –al menos en algunos aspectos, como son los relativos a requisitos legales establecidos para acceder al cargo de administrador, así como deberes y responsabilidades del mismo– a los propios de la relación orgánica de administración, dada la naturaleza de las funciones propias del cargo de administrador que la persona física designada debe ejercer» (ver art. 236 LSC). R. 11.12.2019 (Notario Héctor-Ramiro Pardo García contra Registro Mercantil de A Coruña) (BOE 10.03.2020).

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/10/pdfs/BOE-A-2020-3398.pdf>

- R. 18-12-2019.- R.M.C nº I.- **REGISTRO MERCANTIL CENTRAL: NO HAY CUASI-IDENTIDAD ENTRE «CLORAWFILA, S.L.» Y «CLOROFILA, S.A.L.»** Se trata «la negativa del registrador mercantil central a expedir certificación acreditativa del hecho de no estar registrada en la sección de denominaciones la de «Clorawfila, S.L.», por existir la denominación «Clorofila, S.A.L.». La Dirección reitera su doctrina sobre la

prohibición de identidad o quasi-identidad de denominaciones sociales (art. 408 RRM) (ver, por ejemplo, R. 25.07.2019); pero en este caso decide que, «aunque, según el art. 408.3 RRM, para determinar si existe o no identidad entre dos denominaciones se prescindirá de las indicaciones relativas a la forma social, lo cierto es que esa mínima diferencia gramatical tiene como resultado que se trate de denominaciones claramente distinguibles a los efectos de la exigencia legal de identificación». R. 18.12.2019 (Particular contra Registro Mercantil Central) (BOE 12.03.2020).

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3549.pdf>

- R. 18-12-2019.- R.M. Madrid nº IX.- **SOCIEDAD PROFESIONAL: LA DISUELTA DE PLENO DERECHO POR FALTA DE ADAPTACIÓN A LA L. 2/2007 NO PUEDE TRASLADAR SU DOMICILIO. SOCIEDAD PROFESIONAL: REQUISITOS PARA CANCELAR LA HOJA DE LA NO ADAPTADA A LA L. 2/2007. RECURSO GUBERNATIVO: SOLO PROCEDE CONTRA LA NOTA DE SUSPENSIÓN O DENEGACIÓN, NO CUANDO SE PRACTICA EL ASIENTO.** Se trata de una sociedad que está disuelta de pleno derecho y sus asientos cancelados de conformidad con lo dispuesto en la disp. trans. 1 L. 2/15.03.2007, de sociedades profesionales, que presenta escritura de elevación a público de acuerdos sociales sobre administradores. Los recurrentes cuestionan la procedencia de las referidas disolución y cancelación y alegan que, a pesar de su nombre («... abogados»), la sociedad se dedica a otras actividades no profesionales y tiene socios capitalistas no profesionales; aunque en los estatutos figura como objeto el asesoramiento y defensa jurídica. Sobre la procedencia de aquella cancelación, la Dirección reitera una vez más la doctrina de que no procede el recurso contra asientos practicados, que están bajo la salvaguardia de los tribunales, aunque se trate de cancelaciones. No obstante recuerda la doctrina del Tribunal Supremo sobre la calificación de una sociedad como profesional, los requisitos para cancelar la hoja registral y la posibilidad de reactivación (ver, por ejemplo, R. 22.11.2017 y R. 12.06.2019 y sus comentarios); la última posibilidad, en una interpretación del art. 370 LSC que sostiene que, «lejos de imponer una liquidación forzosa contra la voluntad de los socios, se limita a delimitar el supuesto de reactivación ordinaria, al que basta un acuerdo social, de este otro que exige un consentimiento contractual de quien ostente aquella condición». Sobre concreción del recurso gubernativo a la nota de suspensión o denegación y la imposibilidad de recurrir contra asientos practicados pueden verse múltiples resoluciones; ver, por ejemplo, R. 19.07.2010 y su comentario. Sobre la sociedad profesional, su disolución y reactivación, ver resoluciones citadas y sus comentarios. R. 18.12.2019 (R.B.R. Abogados, S.L., contra Registro Mercantil de Madrid) (BOE 12.03.2020).

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3550.pdf>

- R. 19-12-2019.- R.M. Madrid nº XIII.- **SOCIEDAD LIMITADA: ADMINISTRACIÓN: LA SUSTITUCIÓN DEL PODER DEBE PRESUMIRSE IMPROPIA, QUE NO DESVINCULA AL PRIMER APODERADO. SOCIEDAD LIMITADA: ADMINISTRACIÓN: LA FACULTAD DE SUSTITUCIÓN DEL PODER NO AUTORIZA EN PRINCIPIO A UNA SEGUNDA DELEGACIÓN POR EL APODERADO.** El apoderado de una sociedad, autorizado para sustituir, otorga escritura de sustitución del poder, incluyendo también en la sustitución la facultad de sustituir. La registradora señala dos defectos que impiden la inscripción: –La necesidad de aclarar cuál de las dos especies de sustitución se está otorgando: la que la Dirección llama sustitución en sentido propio, o por vía de transferencia del poder, que «extingue la relación entre el principal y el apoderado-sustituyente, y el sustituto queda en relación directa y única con el principal (habría entonces que cancelar el poder por autorrevocación en la hoja registral)»; o la que llama sustitución impropia o subapoderamiento, delegación subordinada del poder, en la que «la relación jurídica media entre apoderado y subapoderado, sin perjuicio de los efectos del acto representativo, que continúan dándose en servicio del ‘dominus’, y sin entender extinguido o autorrevocado el poder subapoderado (no hay que cancelar el poder del primer apoderado)». La Dirección, con cita de las R. 30.07.1976, R. 14.12.2016 y S. 02.03.1992), concluye que la sustitución debe presumirse de la segunda clase, es decir, que «a menos que expresamente resulte o que claramente se infiera que es voluntad de las partes que el primer poder conferido quede revocado, el dicho primer apoderado no queda excluido en la relación jurídica con el poderdante». –Que la inscripción de la sustitución no puede comprender a su vez la facultad de que el sustituto pueda volver sustituir el poder (cfr. arts. 1721 y 1722 C.c. y 296 C. de c.). Y este defecto sí se confirma, porque «aun cuando es cierto que no se trata en este caso de un supuesto de transferencia de la relación representativa, la propia razón de ser del apoderamiento hace que la facultad de sustituir no pueda considerarse como susceptible a su vez de sustitución, ya que el poderdante inicial la ha concedido exclusivamente al apoderado en el que tiene depositada su confianza, por lo que para poder practicarla sucesivamente (sea o no con límites) ha de explicitarse con absoluta y meridiana claridad». R. 19.12.2019 (Notaria Cristina Caballería Martel contra Registro Mercantil de Madrid) (BOE 12.03.2020).

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3555.pdf>

- R. 20-12-2019.- R.M. Asturias nº I.- **SOCIEDAD ANÓNIMA: IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS: EFECTOS DE LA DECLARACIÓN DE NULIDAD.** Un acuerdo social de reducción de capital a cero por pérdidas y simultáneo aumento se declaró nulo por sentencia firme, por infringir los derechos de un socio que era titular de acciones preferentes, cuya preferencia no se recogía en el aumento; la junta general acuerda entonces la sustitución de ese acuerdo por otro similar, pero con respecto a la preferencia de aquel socio. La registradora deniega la inscripción por entender que los acuerdos adoptados «tienen que contener necesariamente un pronunciamiento en cuanto a los efectos que la nulidad declarada tiene sobre determinados asientos posteriores»; y que, cuando los defectos son de orden material o sustantivo, «ese nuevo acuerdo social debe ajustarse a los requisitos que la ley establece para adoptarlo (entre ellos el relativo al balance que sirva de base a la reducción del capital) atendiendo a la situación del momento en que se apruebe la reducción de capital». La Dirección no duda de la posible convalidación de acuerdos sociales declarados nulos, en ese sentido reitera la doctrina de la R. 30.05.2013 (y cita también por extenso la R. 04.07.2016 y las S. 23.02.2012 y S. 18.10.2012 y la actual redacción del art. 204.2 LSC), invocando la «extrema prudencia y criterios flexibles» en la aplicación de la nulidad radical al Derecho societario; admitida la posibilidad del acuerdo convalidante en el citado art. 202.4 LSC, hay que distinguir entre los supuestos en que la ineficacia de la decisión social sustituida lo sea por motivos formales, en los que existe la posibilidad de sustituir válidamente un acuerdo por otro de idéntico contenido adoptado en forma, y aquellos otros en los defectos sean de orden material o sustantivo, en los que, «en lugar de producirse una confirmación de la voluntad social dirigida a

reparar los defectos formales de un acuerdo social previo, lo que debe producirse es una alteración de esa voluntad, materializada en una nueva decisión asamblearia que prive de vigencia a la anterior, ya sea a través de una retractación pura y simple, ya sea por medio de un acuerdo de contenido objetivamente incompatible, fórmula que se encuentra igualmente contemplada en el art. 204.2 LSC; pero la eficacia retroactiva del nuevo acuerdo deberá entenderse sin perjuicio de los principios que informan el Registro Mercantil y no perjudicará los derechos adquiridos por terceros (cfr. art. 20 C. de c.)» (cita la R. 06.06.2019). En consecuencia, y respecto al caso concreto, confirma la necesidad de que se cumplan los requisitos de la reducción de capital por pérdidas y de que se regularicen acuerdos posteriores, en especial una reducción de capital, en cuya adopción el socio titular de las acciones privilegiadas no pudo ejercer el privilegio político que le habría correspondido. R. 20.12.2019 (Laminados de Aller, S.A., contra Registro Mercantil de Asturias) (BOE 14.03.2020).

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/14/pdfs/BOE-A-2020-3654.pdf>

1.3. Bienes muebles. (Por Pedro Ávila Navarro)

- R. 18-12-2019.- R.B.M. nº I- **HIPOTECA: HIPOTECA MOBILIARIA: LA QUE PUEDE SERVIR DE COBERTURA A LA EMISIÓN DE TÍTULOS POR ENTIDAD DE CRÉDITO REQUIERE CERTIFICADO DE TASACIÓN.** Con relación a una hipoteca sobre propiedad industrial, reitera en el sentido indicado la doctrina de la R. 21.12.2018; si bien, «tratándose de propiedad industrial, dada su especial naturaleza, será válida y admisible a efectos de ejecución hipotecaria (arts. 682 LEC y 129 LH) la tasación de los bienes o derechos hipotecados ajustada a los métodos de valoración habituales en la práctica mercantil, y realizada por compañías especializadas, aunque formalmente no se encuentren inscritas en el Registro del Banco de España». Es cierto que, como alega el recurrente, la falta de esa tasación «solo afecta a las cláusulas que prevean la ejecución por el procedimiento judicial directo o por el extrajudicial, y que la hipoteca, en tales supuestos, podrá ejecutarse únicamente por el procedimiento ejecutivo ordinario previsto en los arts. 126 y 127 LH»; pero para esa inscripción parcial sin los referidos pactos de ejecución se precisa solicitud expresa del prestamista (arts. 19 bis y 322 LH). R. 18.12.2019 (Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A., contra Registro de Bienes Muebles de Madrid) (BOE 12.03.2020).

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3551.pdf>

1.5 Mercantil. (Por Servicio Coordinación de RRMM)

- R. 11-12-2019.- R.M. A Coruña nº II.- **DESIGNACIÓN Y CESE POR UN APODERADO DEL REPRESENTANTE PERSONA FÍSICA DE UNA SOCIEDAD NOMBRADA ADMINISTRADORA. NECESIDAD DE ACEPTACIÓN DE LA PERSONA FÍSICA REPRESENTANTE DE UNA SOCIEDAD NOMBRADA ADMINISTRADORA. CARACTERÍSTICAS Y ÁMBITO DE RESPONSABILIDAD DEL REPRESENTANTE PERSONA FÍSICA. JUICIO NOTARIAL DE SUFICIENCIA DE PODER NO CONTEMPLADO EN LA NOTA DE CALIFICACIÓN.**

SE CONFIRMA PARCIALMENTE

Mediante escritura otorgada por un apoderado de la sociedad anónima se cesa a la persona física representante de dicha sociedad para ejercer el cargo de administradora única de una sociedad limitada. En la misma escritura el notario autorizante expresa que las facultades del otorgante resultan del poder conferido a su favor mediante escritura y son suficientes para el cese y designación de persona física para el ejercicio de funciones propias del cargo de administrador único.

El Registrador califica negativamente por considerar necesario que conste tanto el acuerdo del consejo de administración de la sociedad anónima que es socio único de la sociedad limitada, sobre el cese y nombramiento de la persona física representante de la primera en el órgano de administración de la segunda, como la aceptación de la persona física designada.

El recurrente interpone recurso contra la calificación negativa por considerar que la sociedad designada administradora puede determinar la persona física que ejerza las funciones propias del cargo de administrador a través de sus representantes legales o voluntarios, y en caso de representación voluntaria la determinación pueda hacerla cualquier apoderado con facultades suficientes. En cuanto a la necesidad de aceptación de la persona física designada por el administrador persona jurídica, la Ley de Sociedades de Capital no obliga a que la persona designada acepte el cargo ni a que se inscriba dicha aceptación en el Registro Mercantil.

La Dirección General señala que en la calificación no se contiene objeción alguna respecto del juicio notarial de suficiencia del poder formulado en relación con el negocio jurídico documentado, por lo que la objeción expresada por el registrador no en su calificación sino –intempestivamente– en su informe, según la cual el apoderado otorgante sólo está facultado para ejercer personalmente la representación de la sociedad poderdante en la administración de la sociedad para la que realiza el nombramiento de representante, pero no para atribuir a un tercero dicha representación, no puede ser analizada en este expediente (cfr. artículo 326 de la Ley Hipotecaria).

En cuanto a los demás extremos, estima parcialmente el recurso, resolviendo, en primer lugar que la designación de representante persona física de una sociedad nombrada administrador puede ser realizado por un apoderado de la sociedad nombrada con facultades suficientes, no siendo necesario acuerdo del órgano de administración de la misma. En segundo lugar, que el representante que se nombre debe aceptar el nombramiento, pues, aunque tenga la naturaleza de apoderamiento, tiene las características y ámbito de responsabilidad de un administrador.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/10/pdfs/BOE-A-2020-3398.pdf>

- R. 18-12-2019.- R.M.C nº I.- **REGISTRO MERCANTIL CENTRAL. NOTA DE CALIFICACION NO NECESARIA PARA RECURRIR. DENOMINACIONES SOCIALES. SEMEJANZA GRÁFICA Y FONÉTICA DE DENOMINACIONES.**

SE REVOCA

Solicitada del Registro Mercantil Central por un interesado certificación negativa respecto a la denominación

“Clorawfila, Sociedad Limitada”, recibe certificación positiva por considerar el registrador que resulta sustancialmente idéntica a otra previamente registrada “Clorofila, Sociedad Anónima Laboral” por expresarse gráficamente de modo similar y tener una notoria similitud fonética.

Se admite el recurso interpuesto, aun no habiendo nota de calificación, conforme a la doctrina de la Dirección General del Registro y Notariado por exigencia del principio de economía procesal, por no haber duda sobre la autenticidad de la calificación.

La identidad de denominaciones no se construye al supuesto de coincidencia total y absoluta entre ellas, sino que se proyecta a otros casos en los que la presencia de algunos elementos coincidentes puede inducir a error sobre la identidad de sociedades. Este Centro Directivo, en materia de denominaciones sociales el concepto de identidad debe considerarse ampliado a lo que se llama “cuasi identidad” o “identidad sustancial”. Se trata de valorar cuándo el nombre identifica, con un cierto margen de seguridad, al sujeto responsable de determinadas relaciones jurídicas. Por ello, si la interpretación de los criterios normativos, sobre todo la de aquellos que incorporan conceptos revestidos de una mayor indeterminación, como los relativos a términos o expresiones “genéricas o accesorias”, a signos o partículas “de escasa significación” o a palabras de “notoria semejanza fonética” no tiene por qué realizarse de forma restrictiva. Lo que se debe considerar es la suficiencia para dar lugar a errores de identidad.

Por ello, el presente caso no puede confirmarse la calificación impugnada porque, aunque existe cierta semejanza gráfica y también fonética si el primero se pronuncia en inglés, entre los términos “Clorawfila” y “Clorofila” lo cierto es que hay una mínima diferencia gramatical que tiene como resultado que se trate de denominaciones claramente distinguibles a los efectos de la exigencia legal de identificación.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3549.pdf>

- R. 18-12-2019.- R.M. Madrid nº IV.- SOCIEDAD PROFESIONAL. ADAPTACIÓN DE SOCIEDAD PROFESIONAL. DISOLUCIÓN DE SOCIEDAD DE PLENO DERECHO. REACTIVACIÓN.

SE CONFIRMA

Mediante escritura se elevaron a público determinados acuerdos de aceptación de dimisión de administrador mancomunado, cambio de estructura del órgano de administración y nombramiento de administradores solidarios de R.B.R Abogados, S. L. cuyo objeto social, según los estatutos, es, entre otras, la prestación de servicios consistentes en el asesoramiento y defensa jurídica integral relativa a todas las ramas del derecho, incluido el asesoramiento fiscal, contable y financiero, y cualquier otra actividad relacionada con el asesoramiento jurídico.

El Registrador califica negativamente por considerar que la sociedad está disuelta de pleno derecho al tener por objeto el ejercicio común de una actividad profesional de obligada colegiación profesional y no haber sido adaptada en plazo a las previsiones de la disposición transitoria tercera de la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de Sociedades Profesionales.

El recurrente interpone recurso contra la calificación negativa alegando que, a pesar de su denominación, la sociedad se dedica a otras actividades no profesionales que representan más del setenta y cinco por ciento de la facturación de la empresa y el cincuenta y uno por ciento del capital social pertenece a un inversor capitalista no profesional, por lo que la sociedad no tiene la obligación de revestir la forma societaria de sociedad profesional.

El registrador elevó el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado y mediante diligencia para mejor proveer afirmó que la hoja de la citada sociedad constaba, por nota al margen de la inscripción 1ª, la disolución de la misma y la cancelación de los asientos registrales.

La Dirección General desestima el recurso resolviendo que dado que consta en el registro la disolución de pleno derecho de la sociedad y la cancelación de los asientos registrales, el asiento queda bajo la salvaguardia de los tribunales produciendo todos sus efectos en tanto no se declare la inexactitud. Por ello, en el presente caso no cabe decidir sobre el asiento ya practicado, sino sobre las consecuencias de se derivan del mismo, sin perjuicio, de que no existe problema para que una sociedad de capital disuelta de pleno derecho pueda ser reactivada, para lo que se exige un consentimiento contractual de los socios. Una vez abierta la hoja social y adecuado el contenido del registro a las exigencias legales, la sociedad podrá llevar a cabo los cambios en el órgano de administración que estime oportunos y obtener la inscripción de los mismos.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3550.pdf>

- R. 18-12-2019.- R.B.M. Madrid nº I.- HIPOTECA MOBILIARIA. CERTIFICADO DE TASACIÓN.

SE CONFIRMA

El presente recurso tiene por objeto exclusivo decidir si procede o no la inscripción de una escritura de constitución de hipoteca mobiliaria, otorgada por una sociedad mercantil hipotecante de deuda ajena, como propietaria en pleno dominio de la propiedad industrial (marcas) en garantía del cumplimiento de las obligaciones contraídas por cuatro sociedades mercantiles prestatarias, en virtud de contrato de financiación suscrito entre las citadas sociedades, como acreditadas, y seis entidades bancarias acreedoras nacionales como acreditantes.

El registrador de Bienes Muebles suspende la inscripción porque, habiéndose pactado el procedimiento ejecutivo directo sobre bienes hipotecados previsto en lo en los artículos 681 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, si bien se señala un valor de tasación a efectos de subasta, sin embargo no se presenta el correspondiente certificado de tasación, por lo que entiende que no se cumple lo dispuesto en el artículo 682.2.1ª de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

La parte recurrente alega que es innegable que las hipotecas mobiliarias son susceptibles de servir de garantía a la emisión de títulos del mercado secundario. Además, indica que el certificado de tasación no es de aplicación si no se cumplen cumulativamente dos requisitos, esto es, que sean hipotecas constituidas a favor de entidades que carezcan de legitimación para realizar emisiones de títulos hipotecarios y que la operación en cuestión entre dentro del ámbito de aplicación del artículo 4 de la Ley 2/1981. También considera que la falta de certificación de tasación, aunque fuere necesario, no afecta a la constitución de la hipoteca, sino exclusivamente a la inscripción de los procedimientos de ejecución hipotecaria especiales (judicial directo o extrajudicial) en los que se impone legalmente como requisito; por lo que la hipoteca debería ser inscrita de oficio por el registrador, sin perjuicio de denegar las cláusulas relativas a la ejecución.

La Dirección General desestima el recurso resolviendo que para inscribir la constitución de hipotecamobiliaria sobre marcas comerciales, donde se ha pactado un procedimiento ejecutivo directo sobre los bienes hipotecados, es preciso aportar el certificado de tasación conforme a lo dispuesto en el artículo 682.2.1^a de la LEC.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3551.pdf>

- R. 20-12-2019.- R.M. Asturias nº I.- **ACUERDO DECLARADO NULO POR SENTENCIA JUDICIAL. EJECUCIÓN DE SENTENCIA DE NULIDAD DE ACUERDOS. CONVALIDACIÓN O SUSTITUCIÓN DE ACUERDO NULO. REGULARIZACIÓN DE SOCIEDAD TRAS SENTENCIA DE NULIDAD DE ACUERDO. DEFECTOS MATERIALES O SUSTANTIVOS DE ACUERDO SOCIAL.**

SE CONFIRMA

El presente recurso tiene su origen en una sentencia del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Oviedo de fecha 31 de octubre de 2016, donde se declaró nulos los acuerdos de las juntas generales de la sociedad "Laminados de Aller, S.A." de 15 de septiembre de 2014 y 1 de diciembre de 2014, acuerdos entre los que se encontraba determinada operación de reducción de capital por compensación de pérdidas y simultáneo aumento de capital.

Dicha sentencia fue confirmada por la Audiencia Provincial de Asturias, Sección Primera, en sentencia de 20 de marzo de 2018, que se fundamenta, en lo que interesa en este expediente, en que el acuerdo de reducción del capital social a cero por compensación de pérdidas y simultáneo aumento de dicho capital infringe, respecto del socio titular de las acciones preferentes, "Sadim Inversiones SA", unipersonal, los artículos 293.1 y artículo 343 de la LSC.

La Junta General de la sociedad "Laminados de Aller SA" de 8 de abril de 2019, para "ejecutar en sus propios términos la sentencia firme de fecha 31 de octubre (...) y regularizar la situación jurídica respecto de los actos y relaciones jurídicas afectados", aprobó, entre otros acuerdos, la reducción de capital social a cero y simultánea ampliación de capital en los términos que resultan de la siguiente propuesta: "La reducción de capital por compensación de pérdidas en la suma de 7.500.000 euros mediante la amortización de todas las acciones existentes en la sociedad y simultánea ampliación de capital por importe de cien mil euros correspondientes a 29.400 acciones privilegiadas de clase A de un euro de valor nominal cada una y 70.600 acciones ordinarias de clase B de un euro de valor nominal cada una de ellas, todo ello modifica el artículo 5 de los estatutos sociales. Dicho acuerdo fue aprobado con el voto favorable de todos los accionistas salvo la sociedad "Sadim Inversiones S.A." que votó en contra. Tales acuerdo constan en acta notarial de la junta autorizada el día 8 de abril de 2019 y en la escritura de elevación a público de los mismos que son objeto de la calificación impugnada.

La registradora fundamenta su negativa a la inscripción solicitada en que los acuerdos adoptados, relativos a la situación del capital social existente el 15 de septiembre de 2014, tienen que contener necesariamente un pronunciamiento en cuanto a los efectos que la nulidad declarada tiene sobre determinados asientos posteriores; en que aun cuando existe la posibilidad de sustituir válidamente un acuerdo por otro de idéntico contenido, este mecanismo encuentra su ámbito de aplicación en los supuestos en que la ineficacia de la decisión social sustituida lo sea por motivo formales, mientras que cuando los defectos son de orden material o sustantivo, como ocurre en el presente caso, lo que debe producirse es una alteración de la voluntad social, materializada en una nueva decisión asamblearia, y ese nuevo acuerdo social debe ajustarse a los requisitos que la ley establece para adoptarlo (entre ellos el relativo al balance que sirva de base a la reducción de capital) atendiendo a la situación del momento en que se apruebe en este momento la reducción de capital.

La Dirección General desestima el recurso resolviendo que cuando existe un defecto que da lugar a la nulidad de los acuerdos se determina la exigencia de acuerdos necesarios para ejecutar la sentencia de nulidad y regularizar la situación jurídica de la sociedad respecto de los actos y relaciones jurídicas afectadas. Por ello, se exige un acuerdo social de reducción de capital con simultáneo aumento del mismo, cualquiera que sea la causa y sólo podrán hacerse valer frente a terceros cuando dicho acuerdo cumpla con los requisitos legalmente establecidos para adoptarlo.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/14/pdfs/BOE-A-2020-3654.pdf>

- R. 20-12-2019.- R.M. Almería.- **UNIPERSONALIDAD. LA ATRIBUCIÓN DEL EJERCICIO DE LOS DERECHOS DE SOCIO A UNO SOLO NO IMPLICA UNIPERSONALIDAD DE LA SOCIEDAD.**

SE CONFIRMA

Mediante escritura otorgada por los dos únicos socios de una sociedad de responsabilidad limitada, casados entre sí, éstos acuerdan que, respecto de las participaciones asumidas con carácter ganancial por la esposa en el momento de la constitución de la sociedad, el ejercicio de los derechos y obligaciones inherentes a la condición de socio sea ostentado desde el acuerdo, que se ha inscrito en el libro registro de socios, por el marido, es decir, por el otro miembro de la sociedad de gananciales, quedando éste como único socio de la sociedad, la cual ha adquirido el carácter de unipersonal, por lo que solicitan la inscripción de la unipersonalidad sobrevenida de la sociedad.

El registrador suspende la inscripción porque la atribución del ejercicio de los derechos de socio no implica la unipersonalidad. (Art. 126 LSC).

El recurrente alega que la reunión en una sola y exclusiva voluntad de todos los derechos políticos y económicos que derivan de la totalidad de las participaciones sociales en que se divide el capital social, por más que éstas resulten de titularidad ganancial, exige la aplicación del Art 12 LSC. La condición de socio es un derecho subjetivo y la propiedad de las participaciones deben considerarse privativas del socio, con independencia de que su valor sea ganancial, circunstancia esta que confirma que en casos como el presente la sociedad ostenta de condición de unipersonal.

La Dirección General desestima el recurso señalando que la mera atribución del ejercicio de los derechos de socio de una persona a otra debe enmarcarse en la regulación relativa al mandato y a la representación, pero no transmite por se la condición de socio.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/14/pdfs/BOE-A-2020-3655.pdf>

- R. 19-12-2019.- R.P. Madrid XIII.- **MOTIVACION DE NOTA DE CALIFICACION. SUSTITUCIÓN DE PODER. SUSTITUCIÓN DE FACULTAD DE SUSTITUIR.**

SE CONFIRMA PARCIALMENTE

Mediante escritura titulada de "sustitución de poder" se emite el juicio de suficiencia de las facultades representativas, como escritura de sustitución de facultades, mediante la cual el otorgante, actuando en representación de la sociedad "CM 16, S.L.", en virtud de un poder general conferido a su favor por la citada sociedad en otra escritura que se reseña y en la que se atribuyeron a dicho apoderado las facultades que se enumeran, y entre ellas, la facultad de "z) Sustituir estas facultades, total o parcial, en la persona o personas que designe y revocar las sustituciones realizadas", sustituyó esas facultades enumeradas indicándose literalmente: Que en virtud de la representación que ostenta sustituye las facultades anteriormente descritas, a favor de don".

El Registrador califica negativamente por considerar que existen dos defectos subsanables. Dado el sentido ambiguo en que ordinariamente se emplea el término «sustituir» en el ámbito del apoderamiento, refiriéndose unas veces a la colocación de un nuevo apoderado en el lugar del inicial, que queda así fuera de la relación de apoderamiento, y otras al supuesto en que el apoderado inicial no pretende quedar fuera del apoderamiento sino únicamente autorizar a otra persona para que pueda ejercitarse las facultades que a aquel le fueron concedidas y que podrá seguir ejerciendo (supuesto estricto de subapoderamiento), procede diferir la inscripción del presente documento en tanto se aclare a cuál de las hipótesis señaladas se refiere la sustitución formalizada. En cualquier caso, la duda señalada y la exigencia de certeza y precisión en los pronunciamientos registrales dados sus efectos jurídicos (cfr. art 20 C. de Com.), aconsejan la prudencia y el diferimiento de la inscripción en tanto sea el propio otorgante quien haga las precisiones oportunas. En todo caso, se advierte que la inscripción de la sustitución no comprenderá la facultad z) del poder sustituido (cfr. arts. 1721 y 1722 CC y 296 C. de Com.).»

El recurrente interpone recurso contra la calificación negativa alegando que, si al otorgante sustituyente se le concedió en el poder del que derivan sus facultades la facultad de revocar la sustitución realizada, es porque, necesariamente, su poder debe estar vigente para poder revocar dicha sustitución, y teniendo en cuenta que en el ámbito mercantil es necesario consentimiento expreso del comitente para la delegación de facultades (artículo 261 del Código de Comercio), dicho consentimiento debería ser mucho más claro si pretende autorizar al comisionista a una sustitución en sentido propio, pues conlleva una transmisión del contrato de mandato. Por otro lado, en el poder sustituido, se le concede al apoderado sustituyente la facultad de sustituir total o parcialmente las facultades conferidas; es decir, si el apoderado sustituyente sustituye la facultad a), no puede entenderse como una transmisión del mandato, sino como una simple delegación con vigencia del apoderado primero, por lo que no cabe duda de que el subapoderamiento está autorizado por el mandante. Respecto del segundo defecto indicado por el registrador, por el que se deniega la inscripción de la facultad de sustitución delegada por el mandatario sustituyente, se citan unos preceptos que, si bien son relativos a la sustitución, ninguno de ellos prohíbe que el apoderado sustituyente pueda delegar la facultad de sustitución; y a juicio de la recurrente, lo no prohibido está permitido, sobre todo si se entiende que es un subapoderamiento.

La DG hace unas consideraciones previas sobre la alegación de la recurrente de falta de motivación de la calificación impugnada, reiterando la doctrina previa sobre esta exigencia, si bien, aun cuando la argumentación en que se fundamenta la calificación haya sido expresada de modo escueto, cabe la tramitación del expediente si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo que el interesado ha podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa, según el contenido del escrito de interposición del recurso. La Dirección General estima parcialmente el recurso revocando el primero de los defectos expresados en la nota por considerar que quien puede sustituir en sentido propio también puede subapoderar y que a menos que expresamente resulte o que claramente se infiera que es voluntad de las partes que el primer poder conferido quede revocado, el dicho primer apoderado no queda excluido en la relación jurídica con el poderdante. Por otro lado confirma la calificación impugnada respecto del segundo defecto resolviendo que la propia razón de ser del apoderamiento hace que la facultad de sustituir no pueda considerarse como susceptible a su vez de sustitución, ya que el poderdante inicial la ha concedido exclusivamente al apoderado en el que tiene depositada su confianza, por lo que para poder practicarla sucesivamente (sea o no con límites) ello ha de explicitarse con absoluta y meridiana claridad.

<https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/12/pdfs/BOE-A-2020-3555.pdf>

VI. SENTENCIAS Y OTRAS RESOLUCIONES DE LOS TRIBUNALES

2. Tribunal Supremo

2.1. Sentencias Sala de lo Civil. (*Por Juan José Jurado Jurado*)

- S.T.S 500/2020.- 19-02-2020. SALA DE LO CIVIL.- PRÉSTAMO PERSONAL. CONSUMIDORES Y USUARIOS. Cláusula de vencimiento anticipado. Su abusividad por permitir "la resolución por el incumplimiento de un solo plazo, incluso parcial y respecto de obligaciones accesorias...dado que no se vincula a parámetros cuantitativa o temporalmente graves". La supresión o expulsión de la cláusula de vencimiento anticipado declarada abusiva en los contratos de préstamo personal, y a diferencia de los grantizados con hipoteca, no impide la subsistencia del contrato. El hecho de que la prestamista soportara un periodo extenso de morosidad en el pago, no por ello salva la abusividad de la cláusula. Control de transparencia aplicado a la cláusula suelo y del contenido de la cláusula de intereses de demora. Reiteración de doctrina sobre la abusividad.

<http://www.poderjudicial.es/>

- S.T.S 504/2020.- 24-02-2020. SALA DE LO CIVIL.- ARRENDAMIENTO DE SERVICIOS PROFESIONALES entre un abogado y un cliente que tiene la cualidad legal de consumidor. CONSUMIDORES Y USUARIOS: "su aplicación en el contrato de arrendamiento de servicios profesionales celebrado entre las partes no se documentara por escrito no es óbice para que se le aplique la normativa protectora de los consumidores". Control de transparencia: conducta que no constituye abusividad, pero que carece de la necesaria transparencia.

<http://www.poderjudicial.es/>

- S.T.S 507/2020.- 20-02-2020. SALA DE LO CIVIL.- PROTOCOLOS FAMILIARES. PACTOS PARASOCIALES. Acuerdos sociales contrarios a los pactos parasociales que no constan incorporados a los

estatutos. Pacto omnilateral: problemas derivados de la contrariedad entre estatutos y protocolo cuando el pacto parasocial ha sido adoptado por todos los socios que lo siguen siendo cuando se plantea el conflicto referido. Doctrina. Régimen específico del protocolo familiar y su publicidad registral limitada. Eficacia societaria del protocolo. Cumplimiento del protocolo por medio de una prestación accesoria que consiste en la obligación de cumplir un concreto protocolo familiar con un determinado contenido. Buena fe y abuso del derecho. Limitación a la transmisibilidad de las acciones y participaciones sociales acordadas en protocolos familiares: no se pueden mantener "indefinidamente las limitaciones a la libre transmisibilidad de las acciones y participaciones sociales, impidiendo modificar el porcentaje de participación de cada socio en el capital social, y generando una suerte de vinculación perpetua de los derechos de los socios".

<http://www.poderjudicial.es/>

- S.T.S 613/2020.- 02-03-2020. SALA DE LO CIVIL.- **PROPIEDAD HORIZONTAL. ESTATUTOS.** Título constitutivo que prevé que determinados elementos comunes no lo son para todos los copropietarios, sino solo para algunos: obligación de contribuir a sus gastos solo los propietarios que se benefician de ellos, no todos.

<http://www.poderjudicial.es/>

- S.T.S 708/2020.- 05-03-2020. SALA DE LO CIVIL.- **RETRACTO DE COMUNEROS. SU EJERCICIO** "respecto de la venta del derecho de un copropietario posterior a la disolución judicial de la comunidad y anterior a su efectiva extinción mediante venta en subasta de la finca en copropiedad". **INTERPRETACIÓN TELEOLÓGICA DEL ARTÍCULO 1522 DEL CÓDIGO CIVIL Y RESTRICTIVA DE DICHO RETRACTO DADO QUE CONSTITUYE UNA LIMITACIÓN DE LA PROPIEDAD. SUPUESTO EN QUE SE DA** "la doble circunstancia de que, por un lado, se ha ejercitado judicialmente la acción de división y, por otro, se ha ejercitado también por una de las comuneras la facultad de enajenar su parte en la comunidad". **PRESUPUESTOS SUBJETIVOS Y OBJETIVOS PARA EL EJERCICIO DE DICHO RETRACTO: OBJETIVAMENTE, EL CARÁCTER NO FUNGIBLE DE ALGUNAS DE LAS OBLIGACIONES ASUMIDAS POR LA COMPRADORA IMPIDE LA SUBROGACIÓN EN LAS MISMAS DE LOS RETRAYENTES.** "Transformación de la copropiedad en cosa común derivada de la sentencia firme declarando su disolución y ordenando su venta en pública subasta. La eficacia de las sentencias constitutivas y de los pactos de división de la cosa común": acceso al Registro de la Propiedad de estos últimos.

<http://www.poderjudicial.es/>

- S.T.S 728/2020.- 05-03-2020. SALA DE LO CIVIL.- **RETRACTO DE CRÉDITO LITIGIOSO O "RETRACTO ANASTASIANO". SU CONCEPTO JURISPRUDENCIAL, ORIGEN, FUNDAMENTO Y NATURALEZA.** Artículo 1535 del Código Civil: su interpretación jurisprudencial. Carácter excepcional de dicho precepto: constituye una excepción al régimen general de la cesión de créditos.

<http://www.poderjudicial.es/>

- S.T.S 729/2020.- 05-03-2020. SALA DE LO CIVIL.- **HIPOTECA CONSTITUIDA EN GARANTÍA DE UN PRÉSTAMO. ENRIQUECIMIENTO INJUSTO: REQUISITOS.** Obtención de plusvalías muy relevantes después de haberse adjudicado la finca al acreedor en los supuestos del artículo 671 LEC, pero antes de la entrada en vigor de la Ley 1/2013. Principios de buena fe y de comutatividad del comercio jurídico. Inexistencia en el caso concreto de una "plusvalía muy relevante" que pudiera justificar la reducción de la deud que quedaba pendiente.

<http://www.poderjudicial.es/>

2.1 Sentencias Sala de lo Contencioso. (*Por Juan José Jurado Jurado*)

- S.T.S 624/2020.- 27-02-2020. SALA DE LO CONTENCIOSO.- **SOCIEDADES MERCANTILES. SOCIO ÚNICO QUE, A SU VEZ, ES ADMINISTRADOR ÚNICO DE UNA SOCIEDAD UNIPERSONAL. TRABAJADOR POR CUENTA PROPIA O AUTÓNOMO. SEGURIDAD SOCIAL:** derecho a los beneficios del artículo 31 de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo

<http://www.poderjudicial.es/>

- S.T.S 722/2020.- 06-03-2020. SALA DE LO CONTENCIOSO.- **IMPUUESTO SOBRE EL INCREMENTO DE VALOR DE LOS TERRENOS DE NATURALEZA URBANA. BASE IMPONIBLE: FORMA DE DETERMINARLA. MÉTODO DE CÁLCULO. LIQUIDACIONES FIRMES Y CONSENTIDAS:** las liquidaciones firmes no pueden ser revisadas dados los efectos de la declaración de inconstitucionalidad contenidos en la sentencia del Tribunal Constitucional 126/2019, de 31 de octubre. Devolución de ingresos indebidos.

<http://www.poderjudicial.es/>

3. Sentencias en Juicios Verbales en materia de calificación registral

3.2. Comentarios a las Sentencias en juicios verbales. (*Por Juan Carlos Casas Rojo*)

- S.A.P.M.- Madrid.- 28-6-2019.- **EJECUCIÓN JUDICIAL HIPOTECARIA.** Adjudicación por cantidad superior a la cubierta por la responsabilidad hipotecaria.

 [Sentencia AP Madrid 28-6-2019.pdf](http://www.poderjudicial.es/Sentencia_AP_Madrid_28-6-2019.pdf)

4. Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea

4.1. Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea. Por la Oficina de Bruselas del Colegio

Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) sentencia 3 de marzo de 2020 en el asunto C-125/18.

Procedimiento prejudicial — Protección de los consumidores — Directiva 93/13/CEE — Cláusulas abusivas en contratos celebrados con consumidores — Contrato de préstamo hipotecario — Tipo de interés variable — Índice de referencia de los préstamos hipotecarios de las cajas de ahorros — Índice derivado de una disposición reglamentaria o administrativa — Introducción unilateral de una cláusula de este tipo por el profesional — Control de la exigencia de transparencia por el juez nacional — Consecuencias de la declaración del carácter abusivo de la cláusula

Esta sentencia resuelve una cuestión prejudicial planteada por el Juzgado de Primera Instancia nº 38 de Barcelona, ante la interposición de una demanda que impugnaba una cláusula que referenciaba el tipo de interés remuneratorio variable de un contrato de préstamo al índice IRPH. Este índice en abstracto es legal según la normativa nacional y puede ser aplicado por las entidades de crédito a los préstamos hipotecarios, pero es menos ventajoso que el tipo medio del mercado interbancario europeo (EURIBOR), utilizado en la mayoría de los préstamos suscritos en España (estimando que para cada consumidor supone el abono de entre 18000 y 21000 euros adicionales por préstamo por la revisión del tipo de interés referenciado al IRPH en lugar de al EURIBOR).

Argumenta el TJUE, con respecto al ámbito de aplicación de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (la Directiva), que la normativa nacional aplicable al contrato no obligaba a utilizar en los préstamos un tipo de interés variable un índice de referencia oficial, sino que detallaba los requisitos que los índices de referencia debían cumplir, por lo que este tipo de cláusulas están comprendidas en el ámbito de aplicación de la Directiva.

El TJUE pasa a abordar la aplicación del control de transparencia de una cláusula que se refiera al objeto principal del contrato, teniendo en cuenta que el apartado 2 del art. 4 de la Directiva establece que la apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se referirá, entre otros, a la definición del objeto principal del contrato, siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible. El Juzgado nacional se planteaba la posibilidad de aplicar el control de transparencia preceptuado por la propia Directiva aun cuando la misma no había sido transpuesta por el Estado, a lo que el TJUE responde que, independientemente de si se ha adoptado por el ordenamiento jurídico nacional o no la disposición, los tribunales de los Estados miembros deben siempre asegurarse de que las cláusulas que se refieran al objeto principal de los contratos son claras y comprensibles.

Declara el TJUE que las cláusulas que fijen un tipo interés variable en un préstamo hipotecario deben ser comprensibles no sólo en un plano formal y gramatical, sino que también deben permitir que un consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, esté en condiciones de comprender el funcionamiento concreto del modo de cálculo del referido tipo de interés y de valorar, basándose en criterios precisos y comprensibles, las consecuencias económicas potencialmente significativas de dichas cláusulas para sus obligaciones financieras.

Finalmente, en relación con las facultades de los jueces nacionales al declarar el posible carácter abusivo de una cláusula contractual, indica el TJUE que la Directiva no se opone a que los jueces nacionales supriman las cláusulas abusivas de los contratos celebrados entre profesionales y consumidores y las sustituyan por una disposición supletoria de Derecho nacional. Esto se explica porque, en un caso como el presente, en el que se anula la cláusula que dispone el pago del tipo de interés, que es la contraprestación que se paga por el préstamo (y por tanto un elemento esencial del contrato), la anulación de la cláusula sin ser sustituida significaría la nulidad del contrato en su totalidad, suponiendo para el consumidor que tendría que devolver inmediatamente la totalidad del capital pendiente, penalizando así al consumidor. Por esto, la Directiva no se opone a que, constatado el carácter abusivo de una cláusula como la del IRPH, el Juez nacional la sustituya por otro índice legal aplicable a falta de acuerdo en contrario de las partes del contrato, siempre y cuando el mismo no pudiese subsistir tras la supresión de la cláusula abusiva y que la anulación del contrato en su totalidad dejara al consumidor expuesto a consecuencias especialmente perjudiciales.

Texto íntegro de la sentencia

Sentencia del Tribunal RIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala) de 3 de marzo de 2020, en el asunto C-125/18 (Gómez del Moral Guasch):

Procedimiento prejudicial — Protección de los consumidores — Directiva 93/13/CEE — Cláusulas abusivas en contratos celebrados con consumidores — Contrato de préstamo hipotecario — Tipo de interés variable — Índice de referencia de los préstamos hipotecarios de las cajas de ahorros — Índice derivado de una disposición reglamentaria o administrativa — Introducción unilateral de una cláusula de este tipo por el profesional — Control de la exigencia de transparencia por el juez nacional — Consecuencias de la declaración del carácter abusivo de la cláusula.

Fallo del Tribunal:

"1) El artículo 1, apartado 2, de la *Directiva 93/13/CEE del Consejo*, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, debe interpretarse en el sentido de que sí está comprendida en el ámbito de aplicación de esa misma Directiva la cláusula de un contrato de préstamo hipotecario celebrado entre un consumidor y un profesional que estipule que el tipo de interés aplicable al préstamo se base en uno de los índices de referencia oficiales establecidos por la normativa nacional y que las entidades de crédito pueden aplicar a los préstamos hipotecarios, cuando esa normativa no establezca ni la aplicación imperativa del índice en cuestión con independencia de la elección de las partes en el contrato ni su aplicación supletoria en el supuesto de que las partes no hayan pactado otra cosa.

2) La Directiva 93/13, y en particular sus artículos 4, apartado 2, y 8, debe interpretarse en el sentido de que los tribunales de un Estado miembro están obligados a examinar el carácter claro y comprensible de una cláusula contractual que se refiere al objeto principal del contrato, con independencia de la transposición del artículo 4, apartado 2, de dicha Directiva al ordenamiento jurídico de ese Estado miembro.

3) La Directiva 93/13, y en particular sus artículos 4, apartado 2, y 5, debe interpretarse en el sentido de que, para cumplir con la exigencia de transparencia de una cláusula contractual que fija un tipo de interés variable en un contrato de préstamo hipotecario, dicha cláusula no solo debe ser comprensible en un plano formal y gramatical,

sino también permitir que el consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, esté en condiciones de comprender el funcionamiento concreto del modo de cálculo del referido tipo de interés y de valorar así, basándose en criterios precisos y comprensibles, las consecuencias económicas, potencialmente significativas, de dicha cláusula sobre sus obligaciones financieras. Constituyen elementos especialmente pertinentes para la valoración que el juez nacional debe efectuar a este respecto, por un lado, la circunstancia de que los elementos principales relativos al cálculo del mencionado tipo de interés resulten fácilmente asequibles a cualquier persona que tenga intención de contratar un préstamo hipotecario, dada la publicación del modo de cálculo de dicho tipo de interés, y, por otro lado, el suministro de información sobre la evolución en el pasado del índice en que se basa el cálculo de ese mismo tipo de interés.

4) Los artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1, de la Directiva 93/13 deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a que, en caso de declaración de nulidad de una cláusula contractual abusiva que fija un índice de referencia para el cálculo de los intereses variables de un préstamo, el juez nacional lo sustituya por un índice legal aplicable a falta de acuerdo en contrario de las partes del contrato, siempre que el contrato de préstamo hipotecario no pudiera subsistir tras la supresión de la cláusula abusiva y que la anulación del contrato en su totalidad dejara al consumidor expuesto a consecuencias especialmente perjudiciales."

Texto íntegro de la sentencia

Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 3 de marzo de 2020, en el asunto C-323/18 (Tesco-Global Áruházak):

Procedimiento prejudicial — Libertad de establecimiento — Impuesto sobre el volumen de negocios en el sector del comercio al por menor en establecimientos comerciales — Impuesto progresivo que afecta en mayor medida a las empresas propiedad de personas físicas o jurídicas de otros Estados miembros que a las empresas nacionales — Tramos del impuesto progresivo aplicables a todos los sujetos pasivos — Neutralidad del importe del volumen de negocios como criterio de distinción — Capacidad contributiva de los sujetos pasivos — Ayudas de Estado.

Fallo del Tribunal:

"Los artículos 49 TFUE y 54 TFUE deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a la normativa de un Estado miembro que establece un impuesto de carácter marcadamente progresivo sobre el volumen de negocios cuya carga efectiva recae principalmente en empresas controladas directa o indirectamente por nacionales de otros Estados miembros o por sociedades que tienen su domicilio social en otro Estado miembro debido a que estas empresas realizan los mayores volúmenes de negocios en el mercado de que se trate."

Texto íntegro de la sentencia

VII. DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA

2. Noticias de la Unión Europea. Por la Oficina de Bruselas del Colegio de Registradores

1.- INSTITUCIONAL:

- Últimas reacciones de las instituciones europeas ante la crisis del coronavirus
- Ayudas del Fondo de Solidaridad por emergencias de salud pública
- Evaluación del semestre europeo 2020: Sostenibilidad competitiva
- Futura asociación entre la UE y el Reino Unido

2.- MERCADO INTERIOR:

- Nueva estrategia industrial para una Europa ecológica, digital y competitiva a escala mundial



Participación marzo 2020.pdf

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala)

de 3 de marzo de 2020 (*)

«Procedimiento prejudicial — Protección de los consumidores — Directiva 93/13/CEE — Cláusulas abusivas en contratos celebrados con consumidores — Contrato de préstamo hipotecario — Tipo de interés variable — Índice de referencia de los préstamos hipotecarios de las cajas de ahorros — Índice derivado de una disposición reglamentaria o administrativa — Introducción unilateral de una cláusula de este tipo por el profesional — Control de la exigencia de transparencia por el juez nacional — Consecuencias de la declaración del carácter abusivo de la cláusula»

En el asunto C-125/18,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Juzgado de Primera Instancia n.º 38 de Barcelona, mediante auto de 16 de febrero de 2018, recibido en el Tribunal de Justicia ese mismo día, en el procedimiento entre

Marc Gómez del Moral Guasch

y

Bankia, S. A.,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala),

integrado por el Sr. K. Lenaerts, Presidente, la Sra. R. Silva de Lapuerta, Vicepresidenta, los Sres. J.-C. Bonichot, A. Arabadjiev, E. Regan, M. Safjan y S. Rodin (Ponente), Presidentes de Sala, y los Sres. L. Bay Larsen, T. von Danwitz, D. Šváby y F. Biltgen, la Sra. K. Jürimäe y el Sr. C. Lycourgos, Jueces;

Abogado General: Sr. M. Szpunar;

Secretaria: Sra. L. Carrasco Marco, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 25 de febrero de 2019;

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre del Sr. Gómez del Moral Guasch, por los Sres. J. M. Erausquin Vázquez y A. Benavente Antolín y las Sras. M. Ortiz Pérez y S. Moreno de Lamo, abogados;
- en nombre de Bankia, S. A., por los Sres. R. Fernández-Aceytuno Sáenz de Santamaría, F. Manzanedo González, M. Muñoz García-Liñán, V. Rodríguez de Vera Casado, L. Briones Bori y A. Fernández García, abogados;
- en nombre del Gobierno español, por la Sra. M. J. García-Valdecasas Dorrego y el Sr. J. Rodríguez de la Rúa Puig, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno del Reino Unido, por el Sr. S. Brandon, en calidad de agente, asistido por la Sra. A. Howard, Barrister;
- en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. N. Ruiz García y J. Baquero Cruz y por la Sra. C. Valero, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 10 de septiembre de 2019;

dicta la siguiente

Sentencia

- 1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (DO 1993, L 95, p. 29), y en particular sus artículos 1, apartado 2, 4, apartado 2, 6, apartado 1, 7, apartado 1, y 8.
- 2 Esta petición se ha presentado en el contexto de un litigio entre el Sr. Marc Gómez del Moral Guasch y Bankia, S. A., en relación con la cláusula relativa al tipo de interés variable y remuneratorio recogida en el contrato de préstamo hipotecario celebrado entre ambas partes.

Marco jurídico

Derecho de la Unión

- 3 Según el vigésimo cuarto considerando de la Directiva 93/13, «los órganos judiciales y autoridades administrativas deben contar con medios apropiados y eficaces para poner fin al uso de cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores».
- 4 El artículo 1, apartado 2, de la Directiva dispone lo siguiente:

«Las cláusulas contractuales que reflejen disposiciones legales o reglamentarias imperativas, así como las disposiciones o los principios de los convenios internacionales, en especial en el ámbito de los transportes, [en los que] los Estados miembros o la [Unión Europea] son parte, no estarán sometidos a las disposiciones de la presente Directiva.»
- 5 El artículo 4 de la misma Directiva dispone lo siguiente:

«1. Sin perjuicio del artículo 7, el carácter abusivo de una cláusula contractual se apreciará teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes o servicios que sean objeto del contrato y considerando, en el momento de la celebración del mismo, todas las circunstancias que concurren en su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato, o de otro contrato del que dependa.

2. La apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se referirá a la definición del objeto principal del contrato ni a la adecuación entre precio y retribución, por una parte, ni a los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra, siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible.»
- 6 A tenor del artículo 5 de la Directiva:

«En los casos de contratos en que todas las cláusulas propuestas al consumidor o algunas de ellas consten por escrito, estas cláusulas deberán estar redactadas siempre de forma clara y comprensible. En caso de duda sobre el sentido de una cláusula, prevalecerá la interpretación más favorable para el consumidor. [...]»
- 7 El artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 dispone lo siguiente:

«Los Estados miembros establecerán que no vincularán al consumidor, en las condiciones estipuladas por sus derechos nacionales, las cláusulas abusivas que figuren en un contrato celebrado entre este y un profesional y dispondrán que el

contrato siga siendo obligatorio para las partes en los mismos términos, si este puede subsistir sin las cláusulas abusivas.»

8 A tenor del artículo 7, apartado 1, de la misma Directiva:

«Los Estados miembros velarán por que, en interés de los consumidores y de los competidores profesionales, existan medios adecuados y eficaces para que cese el uso de cláusulas abusivas en los contratos celebrados entre profesionales y consumidores.»

9 El artículo 8 de la Directiva dispone lo siguiente:

«Los Estados miembros podrán adoptar o mantener[,] en el ámbito regulado por la presente Directiva, disposiciones más estrictas que sean compatibles con el Tratado, con el fin de garantizar al consumidor un mayor nivel de protección.»

10 El anexo de la Directiva 93/13, que recoge una lista indicativa de cláusulas que pueden declararse abusivas, es del siguiente tenor:

«1. Cláusulas que tengan por objeto o por efecto:

[...]

i) estipular que el precio de las mercancías se determine en el momento de su entrega, u otorgar al vendedor de mercancías o al proveedor de servicios el derecho a aumentar los precios, sin que en ambos casos el consumidor tenga el correspondiente derecho a rescindir el contrato si el precio final resultare muy superior al precio convenido al celebrar el contrato;

[...]

2. Alcance de las letras g), j), y l)

[...]

c) Las letras g), j) y l) no se aplicarán a:

- las transacciones relativas a títulos-valores, "instrumentos financieros" y otros productos o servicios cuyo precio esté vinculado a las fluctuaciones de "una cotización" o de un índice bursátil, o de un tipo de mercado financiero que el profesional no controle;

[...]

d) La letra l) se entiende sin perjuicio de las cláusulas de adaptación de los precios a un índice, siempre que sean legales y que en ellas se describa explícitamente el modo de variación del precio.»

Derecho español

11 El artículo 1303 del Código Civil dispone lo siguiente:

«Declarada la nulidad de una obligación, los contratantes deben restituirse recíprocamente las cosas que hubiesen sido materia del contrato, con sus frutos, y el precio con los intereses, salvo lo que se dispone en los artículos siguientes.»

12 La disposición adicional segunda de la Orden Ministerial de 5 de mayo de 1994 sobre transparencia de las condiciones financieras de los créditos hipotecarios (BOE n.º 112, de 11 de mayo de 1994, p. 14444), en la redacción que le dio otra Orden Ministerial de 27 de octubre de 1995 (BOE n.º 261, de 1 de noviembre de 1995, p. 31794) (en lo sucesivo, «Orden Ministerial de 5 de mayo de 1994»), disponía lo siguiente:

«El Banco de España, previo informe de la Dirección General del Tesoro y Política Financiera, definirá mediante Circular un conjunto de índices o tipos de interés de referencia oficiales, susceptibles de ser aplicados por las entidades a las que se refiere el artículo 1.1 a los préstamos hipotecarios a interés variable, y hará públicos sus valores regularmente.»

- 13 El Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (BOE n.º 287, de 30 de noviembre de 2007, p. 49181), dispone lo siguiente en su artículo 8, titulado «Derechos básicos de los consumidores y usuarios»:

«Son derechos básicos de los consumidores y usuarios:

[...]

b) La protección de sus legítimos intereses económicos y sociales; en particular frente a las prácticas comerciales desleales y la inclusión de cláusulas abusivas en los contratos.

[...]]»

- 14 El artículo 60 del Real Decreto Legislativo 1/2007, que lleva como epígrafe «Información previa al contrato», establece lo siguiente:

«1. Antes de que el consumidor y usuario quede vinculado por un contrato u oferta correspondiente, el empresario deberá facilitarle de forma clara y comprensible, salvo que resulte manifiesta por el contexto, la información relevante, veraz y suficiente sobre las características principales del contrato, en particular sobre sus condiciones jurídicas y económicas.

[...]]»

- 15 A tenor del artículo 80 del Real Decreto Legislativo 1/2007, titulado «Requisitos de las cláusulas no negociadas individualmente»:

«1. En los contratos con consumidores y usuarios que utilicen cláusulas no negociadas individualmente, incluidos los que promuevan las Administraciones públicas y las entidades y empresas de ellas dependientes, aquellas deberán cumplir los siguientes requisitos:

[...]

c) Buena fe y justo equilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes, lo que en todo caso excluye la utilización de cláusulas abusivas.

[...]]»

- 16 El artículo 82 del Real Decreto Legislativo 1/2007, que lleva como epígrafe «Concepto de cláusulas abusivas», dispone lo siguiente:

«1. Se considerarán cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y todas aquellas prácticas no consentidas expresamente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato.

[...]]»

- 17 El artículo 27 de la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios (BOE n.º 261, de 29 de octubre de 2011,

p. 113242), que lleva como epígrafe «Tipos de interés oficiales», establece lo siguiente en su apartado 1, letra a):

«A efectos de su aplicación por las entidades de crédito, en los términos previstos en esta orden ministerial, se publicarán mensualmente los siguientes tipos de interés oficiales:

a) Tipo medio de los préstamos hipotecarios a más de tres años, para adquisición de vivienda libre, concedidos por las entidades de crédito en España.»

- 18 La Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización (BOE n.º 233, de 28 de septiembre de 2013, p. 78787), establece, en su disposición adicional decimoquinta, que las referencias a los tipos previstos en el apartado 1 de dicha disposición y que desaparecen, entre los que está el índice de referencia basado en el tipo medio de los préstamos hipotecarios concedidos por las cajas de ahorros (en lo sucesivo, «IRPH de las cajas de ahorros»), serán sustituidas por el tipo o índice de referencia sustitutivo previsto en el contrato; en defecto del tipo o índice de referencia previsto en el contrato, la sustitución se realizará por el «tipo de interés oficial denominado “tipo medio de los préstamos hipotecarios a más de tres años, para la adquisición de vivienda libre, concedidos por las entidades de crédito en España”, aplicándole un diferencial equivalente a la media aritmética de las diferencias entre el tipo que desaparece y el citado anteriormente, calculadas con los datos disponibles entre la fecha de otorgamiento del contrato y la fecha en la que efectivamente se produce la sustitución del tipo».

Litigio principal y cuestiones prejudiciales

- 19 El 19 de julio de 2001 el Sr. Gómez del Moral Guasch suscribió con la entidad de crédito de la que Bankia trae causa un contrato de préstamo hipotecario por importe de 132 222,66 euros para financiar la adquisición de una vivienda.
- 20 La cláusula tercera *bis* de ese contrato, titulada «Tipo de interés variable», dispone que el tipo de interés que debe pagar el consumidor variará en función del IRPH de las cajas de ahorros (en lo sucesivo, «cláusula controvertida»). La cláusula controvertida es del siguiente tenor:

«El tipo de interés pactado se determinará por períodos semestrales, contados desde la fecha de firma del contrato, siendo durante el primer semestre el que figura en el apartado de la cláusula financiera tercera. Para semestres sucesivos, el tipo a aplicar será el tipo medio de los préstamos hipotecarios a más de tres años para adquisición de vivienda libre, de Cajas de Ahorro, vigente en el momento de la revisión, que el Banco de España publica oficial y periódicamente en el B.O.E. para los préstamos hipotecarios a tipo variable destinados a la adquisición de vivienda, [redondeado] por exceso a un cuarto de punto porcentual, incrementado en 0,25 puntos porcentuales [sic].»

- 21 El Sr. Gómez del Moral Guasch presentó una demanda ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 38 de Barcelona, solicitando en particular la declaración de nulidad de la citada cláusula por ser supuestamente abusiva.
- 22 El juzgado remitente expone en primer lugar que, como referencia para la revisión de los intereses variables de los préstamos hipotecarios, el IRPH de las cajas de ahorros es menos ventajoso que el tipo medio del mercado interbancario europeo (en lo sucesivo, «euríbor»), que, según indica, se utiliza en el 90 % de los préstamos hipotecarios suscritos en España. A su juicio, la utilización del IRPH de las cajas de ahorro representa un coste adicional de entre 18 000 y 21 000 euros por préstamo.
- 23 El juzgado remitente se pregunta, a continuación, si el hecho de que el IRPH de las cajas de ahorro sea un índice regulado tiene como consecuencia que deba aplicarse la excepción prevista en el artículo 1, apartado 2, de la Directiva 93/13, aun cuando la

sujeción de las partes del contrato de préstamo al mencionado índice resulte de la aplicación de una cláusula del propio contrato.

- 24 El juzgado remitente se pregunta también si debe informarse al consumidor del método de cálculo del índice de referencia y de su evolución en el pasado para que el propio consumidor pueda valorar la carga económica del préstamo contratado. A este respecto, el juzgado remitente observa que, con el fin de garantizar al consumidor un mayor nivel de protección que el establecido por la Directiva 93/13, la excepción que se deriva del artículo 4, apartado 2, de dicha Directiva no ha sido transpuesta al ordenamiento jurídico español.
- 25 Por otra parte, el juzgado remitente pide que se dilucide si, en el caso de que la cláusula controvertida no sea conforme con el Derecho de la Unión, la sustitución del IRPH de las cajas de ahorros por el euríbor o la devolución del capital prestado sin el abono de intereses serían conformes con la Directiva 93/13 la sustitución del IRPH de las cajas de ahorros por el euríbor o la devolución del capital prestado sin el abono de intereses.
- 26 En tales circunstancias, el Juzgado de Primera Instancia n.º 38 de Barcelona decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las cuestiones prejudiciales siguientes:
- «1) [El IRPH de las cajas de ahorro] ¿debe ser objeto de tutela por el juzgador, en el sentido de examinar que sea comprensible para el consumidor, sin que sea óbice el que esté regulado por disposiciones reglamentarias o administrativas, al no ser este un supuesto previsto en el artículo 1, apartado 2, de la Directiva 93/13, ya que no se trata de una disposición obligatoria sino que se incorpora tal interés variable y remuneratorio optionalmente por el profesional del contrato?
- 2) a) Conforme al artículo 4, apartado 2, de la Directiva 93/13, no transpuest[o] en nuestro ordenamiento, ¿resulta contrario a la Directiva 93/13 y a su artículo 8 que un órgano jurisdiccional español invoque y aplique el artículo 4, apartado 2, de la misma cuando tal disposición no ha sido transpuesta a nuestro ordenamiento por voluntad del legislador, que pretendió un nivel de protección completo respecto de todas las cláusulas que el profesional pueda insertar en un contrato suscrito con consumidores, incluso las que afectan al objeto principal del contrato, incluso si estuvieran redactadas de manera clara y comprensible?
- b) En todo caso, ¿es necesario transmitir información o publicidad sobre los siguientes hechos o datos, o alguno de ellos, para la comprensión de la cláusula esencial, en concreto del IRPH [de las cajas de ahorros]?
- i) Explicar cómo se configura [...] el tipo de referencia, es decir, informar que este índice incluye las comisiones y demás gastos sobre el interés nominal, que se trata de una media simple no ponderada, que el profesional [debe] conocer y transmitir que [debe] aplicar un diferencial negativo y que los datos proporcionados no son públicos, en comparación con el otro habitual, el euríbor.
- ii) Explicar cómo evolucionó en el pasado y podría evolucionar en el futuro, informando y publicitando aquellas gráficas que expliquen de manera clara y comprensible al consumidor la evolución de este tipo específico en relación con el euríbor, tipo habitual de los préstamos con garantía hipotecaria.
- c) Y de concluir el TJUE que incumbe al órgano judicial remitente [examinar] el carácter abusivo de las cláusulas contractuales y deducir todas las consecuencias conforme a su Derecho nacional, se pregunta al Tribunal si la falta de información de todos ellos, ¿no supondría la falta de comprensión de la cláusula al no ser clara para el consumidor medio,

artículo 4, apartado 2, de la Directiva 93/13, o que su omisión conllevaría un trato desleal por parte del profesional y que, por lo tanto, el consumidor de ser informado conveniente[mente] no hubiera aceptado referenciar su préstamo al IRPH [de las cajas de ahorros]?

- 3) Si se declara la nulidad del IRPH [de las cajas de ahorros], ¿cuál de las dos consecuencias siguientes, en defecto de pacto o si este resultase más perjudicial para el consumidor, sería conforme a los artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1, de la Directiva 93/13?
- i) La integración del contrato, aplicando un índice sustitutorio habitual, el euríbor, al tratarse de un contrato esencialmente vinculado a un interés productivo a favor de la entidad, [quien tiene la condición de] profesional.
 - ii) Dejar de aplicar el interés, con la única obligación de devolver el capital prestado en los plazos estipulados por parte del prestatario o deudor.»

Sobre las cuestiones prejudiciales

Sobre la primera cuestión prejudicial

- 27 Con carácter preliminar, debe recordarse que, según reiterada jurisprudencia, en el marco del procedimiento de cooperación entre los órganos jurisdiccionales nacionales y el Tribunal de Justicia establecido por el artículo 267 TFUE, corresponde a este último proporcionar al juez nacional una respuesta útil que le permita dirimir el litigio del que conoce. Desde este punto de vista, corresponde al Tribunal de Justicia reformular, en su caso, las cuestiones prejudiciales que se le han planteado (sentencia de 7 de agosto de 2018, Smith, C-122/17, EU:C:2018:631, apartado 34).
- 28 A este respecto, si bien la primera cuestión prejudicial como tal se refiere al IRPH de las cajas de ahorros, para dar una respuesta útil al juzgado remitente procede entender que mediante aquella dicho juzgado pide que se dilucide si el artículo 1, apartado 2, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que queda fuera del ámbito de aplicación de esa misma Directiva la cláusula de un contrato de préstamo hipotecario celebrado entre un consumidor y un profesional que prevé que el tipo de interés aplicable al préstamo se base en uno de los índices de referencia oficiales establecidos por la normativa nacional y que las entidades de crédito pueden aplicar a los préstamos hipotecarios.
- 29 Según el mencionado artículo 1, apartado 2, las cláusulas contractuales que reflejen disposiciones legales o reglamentarias imperativas no estarán sometidas a las disposiciones de la Directiva 93/13.
- 30 Así pues, el citado precepto establece la exclusión de tales cláusulas del ámbito de aplicación de la Directiva 93/13, exclusión que es de interpretación estricta (véase, en este sentido, la sentencia de 20 de septiembre de 2017, Andriciuc y otros, C-186/16, EU:C:2017:703, apartados 27 y 31 y jurisprudencia citada).
- 31 Tal exclusión requiere que concurran dos requisitos: la cláusula contractual debe reflejar una disposición legal o reglamentaria y esta disposición debe ser imperativa (sentencias de 10 de septiembre de 2014, Kušionová, C-34/13, EU:C:2014:2189, apartado 78, y de 20 de septiembre de 2017, Andriciuc y otros, C-186/16, EU:C:2017:703, apartado 28).
- 32 Para determinar si concurren los mencionados requisitos, el Tribunal de Justicia ha declarado que incumbe al juez nacional comprobar si la cláusula contractual de que se trata refleja normas de Derecho nacional que se apliquen entre las partes contratantes de manera imperativa con independencia de su elección o normas de naturaleza dispositiva y, por tanto, aplicables con carácter supletorio, es decir, cuando las partes no hayan pactado otra cosa (sentencias de 21 de marzo de 2013, RWE Vertrieb, C-92/11, EU:C:2013:180, apartado 26; de 10 de septiembre de 2014, Kušionová,

C-34/13, EU:C:2014:2189, apartado 79, y de 20 de septiembre de 2017, Andriciuc y otros, C-186/16, EU:C:2017:703, apartados 29 y 30).

- 33 En el caso de autos, de la descripción que hace el juzgado remitente de la normativa nacional aplicable al litigio principal se desprende que dicha normativa no incluía la obligación de establecer en las cláusulas de retribución recogidas en contratos de préstamo hipotecario la aplicación de uno de los seis índices oficiales establecidos en la Circular 8/1990 del Banco de España, de 7 de septiembre, a Entidades de Crédito, sobre transparencia de las operaciones y protección de la clientela (BOE n.º 226, de 20 de septiembre de 1990, p. 27498), en la redacción aplicable al litigio principal (en lo sucesivo, «Circular 8/1990»).
- 34 A este respecto, tal como observó en lo sustancial el Abogado General en los puntos 78 a 83 de sus conclusiones, resulta, sin perjuicio de que el juzgado remitente compruebe este extremo, que la Orden Ministerial de 5 de mayo de 1994 no obligaba a utilizar en los préstamos a tipo de interés variable un índice de referencia oficial, entre los que se incluye el IRPH de las cajas de ahorros, sino que se limitaba a fijar los requisitos que debían cumplir los «índices o tipos de interés de referencia» para que las entidades de crédito pudieran utilizarlos.
- 35 Por lo tanto, sin perjuicio de la posible comprobación por parte del juzgado remitente, Bankia tenía la facultad de definir el tipo de interés variable, según indica el anexo II, punto 3 *bis*, apartado 1, letra d), de la Orden Ministerial de 5 de mayo de 1994, «de cualquier otro modo, siempre que [resultara] claro, concreto y comprensible por el prestatario, y [fuerza] conforme a Derecho».
- 36 En consecuencia, la referencia al IRPH de las cajas de ahorros en la cláusula controvertida para el cálculo de los intereses adeudados en el marco del contrato sobre el que versa el litigio principal no es el resultado de una disposición legal o reglamentaria imperativa, en el sentido de la jurisprudencia que se ha recordado en los apartados 31 y 32 de la presente sentencia. Por ello, sin perjuicio de que el juzgado remitente compruebe este extremo, la cláusula sí está comprendida en el ámbito de aplicación de la Directiva 93/13.
- 37 De ello se deduce que procede responder a la primera cuestión prejudicial que el artículo 1, apartado 2, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que sí está comprendida en el ámbito de aplicación de esa misma Directiva la cláusula de un contrato de préstamo hipotecario celebrado entre un consumidor y un profesional que estipule que el tipo de interés aplicable al préstamo se base en uno de los índices de referencia oficiales establecidos por la normativa nacional y que las entidades de crédito pueden aplicar a los préstamos hipotecarios, cuando esa normativa no establezca ni la aplicación imperativa del índice en cuestión con independencia de la elección de las partes en el contrato ni su aplicación supletoria en el supuesto de que las partes no hayan pactado otra cosa.

Sobre la segunda cuestión prejudicial, letra a)

- 38 Mediante su segunda cuestión prejudicial, letra a), el juzgado remitente pide que se dilucide si la Directiva 93/13, y en particular su artículo 8, debe interpretarse en el sentido de que se opone a que los tribunales de un Estado miembro apliquen el artículo 4, apartado 2, de dicha Directiva con el fin de no examinar el carácter eventualmente abusivo de una cláusula contractual redactada de forma clara y comprensible y que se refiere al objeto principal del contrato cuando la segunda de las disposiciones citadas no ha sido transpuesta al ordenamiento jurídico de ese Estado miembro.
- 39 No obstante, de las explicaciones incluidas en el auto de remisión sobre la segunda cuestión prejudicial se desprende que mediante la primera parte de esta cuestión el juzgado remitente se interroga más concretamente sobre la posibilidad de que un órgano judicial nacional pueda examinar, aun cuando no se haya transpuesto el artículo 4, apartado 2, de la Directiva 93/13 al Derecho interno, si cláusulas como la controvertida cumplen la exigencia de transparencia preceptuado por dicha Directiva.

- 40 Procede observar con carácter preliminar que en el caso de autos el juzgado remitente ha planteado la segunda cuestión prejudicial, letra a), partiendo de la premisa de que no se ha transpuesto el artículo 4, apartado 2, de la Directiva 93/13 al ordenamiento jurídico español.
- 41 Por su parte, Bankia y el Gobierno español sostienen que, en las sentencias 406/2012, de 18 de junio de 2012 (ES:TS:2012:5966), y 241/2013, de 9 de mayo de 2013 (ES:TS:2013:1916), el Tribunal Supremo declaró que el legislador español había transpuesto el artículo 4, apartado 2, de la Directiva 93/13 al Derecho nacional mediante la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación (BOE n.º 89, de 14 de abril de 1998, p. 12304). Esas mismas partes afirman que, según las citadas sentencias: en primer lugar, la expresión «justo equilibrio de las contraprestaciones», que figuraba en la legislación española antes de la adopción de la Directiva 93/13, fue sustituida por «desequilibrio importante de los derechos y obligaciones» para limitar el control de contenido del posible carácter abusivo de la cláusula contractual; en segundo lugar, que no puede darse un control propiamente dicho de precios ni del equilibrio de las prestaciones, y, en tercer lugar, que los elementos esenciales del contrato, si bien están excluidos del control de contenido, pueden ser objeto de control por la vía de la inclusión y de la transparencia.
- 42 No obstante, habida cuenta de lo precisado en el apartado 39 de la presente sentencia sobre el alcance de la segunda cuestión prejudicial, letra a), no es necesario pronunciarse sobre la transposición efectiva del artículo 4, apartado 2, de la Directiva 93/13 al ordenamiento jurídico español.
- 43 Resulta oportuno recordar a tal efecto que, según reiterada jurisprudencia, el sistema de protección establecido por la Directiva 93/13 se basa en la idea de que el consumidor se halla en situación de inferioridad respecto al profesional, tanto en lo relativo a la capacidad de negociación como al nivel de información, situación que le lleva a adherirse a las condiciones redactadas de antemano por el profesional sin poder influir en el contenido de las mismas (véanse, en particular, las sentencias de 3 de junio de 2010, Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid, C-484/08, EU:C:2010:309, apartado 27 y jurisprudencia citada, y de 26 de marzo de 2019, Abanca Corporación Bancaria y Bankia, C-70/17 y C-179/17, EU:C:2019:250, apartado 49).
- 44 Habida cuenta de tal situación de inferioridad, la Directiva 93/13 obliga a los Estados miembros a establecer un mecanismo que asegure que toda cláusula contractual no negociada individualmente pueda ser controlada para apreciar su eventual carácter abusivo. En este contexto incumbe al juez nacional, atendiendo a los criterios enunciados en el artículo 3, apartado 1, y en el artículo 5 de la Directiva 93/13, determinar si, dadas la circunstancias propias del caso concreto, la cláusula en cuestión cumple las exigencias de buena fe, equilibrio y transparencia que impone dicha Directiva (véanse, en este sentido, las sentencias de 21 de marzo de 2013, RWE Vertrieb, C-92/11, EU:C:2013:180, apartados 42 a 48; de 30 de abril de 2014, Kásler y Káslerne Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, apartado 40, y de 26 de marzo de 2019, Abanca Corporación Bancaria y Bankia, C-70/17 y C-179/17, EU:C:2019:250, apartado 50).
- 45 Sin embargo, el artículo 4, apartado 2, de la Directiva 93/13, puesto en relación con su artículo 8, permite a los Estados miembros prever en la legislación de transposición de esta Directiva que «la apreciación del carácter abusivo» no abarca las cláusulas previstas en aquella disposición, siempre que tales cláusulas se hayan redactado de forma clara y comprensible (véanse, en este sentido, las sentencias de 3 de junio de 2010, Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid, C-484/08, EU:C:2010:309, apartado 32, y de 30 de abril de 2014, Kásler y Káslerne Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, apartado 41).
- 46 Por otra parte, el Tribunal de Justicia ha destacado que esa misma exigencia de redacción clara y comprensible figura en el artículo 5 de la Directiva 93/13, que prevé que las cláusulas contractuales deben respetarla «siempre» (véanse, en este sentido, las sentencias de 30 de abril de 2014, Kásler y Káslerne Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, apartados 67 y 68, y de 20 de septiembre de 2017, Andriciuc y otros,

C-186/16, EU:C:2017:703, apartado 43). De ello se deduce que la referida exigencia se aplica en cualquier caso, incluso cuando una cláusula está comprendida en el ámbito de aplicación del artículo 4, apartado 2, de la Directiva y aun cuando el Estado miembro de que se trate no haya transpuesto esta disposición. Tal exigencia no puede reducirse únicamente al carácter comprensible de la cláusula contractual en un plano formal y gramatical (sentencia de 30 de abril de 2014, Kásler y Káslemné Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, apartado 71).

- 47 Procede pues responder a la segunda cuestión prejudicial, letra a), que la Directiva 93/13, y en particular sus artículos 4, apartado 2, y 8, debe interpretarse en el sentido de que los tribunales de un Estado miembro están obligados a examinar el carácter claro y comprensible de una cláusula contractual que se refiere al objeto principal del contrato, con independencia de la transposición del artículo 4, apartado 2, de dicha Directiva al ordenamiento jurídico de ese Estado miembro.

Sobre la segunda cuestión prejudicial, letras b) y c)

- 48 Mediante su segunda cuestión prejudicial, letras b) y c), el juzgado remitente pide sustancialmente que se dilucide si la Directiva 93/13, y en particular sus artículos 4, apartado 2, y 5, debe interpretarse en el sentido de que, para cumplir con la exigencia de transparencia de una cláusula contractual que, en el marco de un contrato de préstamo hipotecario, fija un tipo de interés variable cuyo modo de cálculo se considera que resulta complejo para el consumidor medio, el profesional debe comunicar al consumidor de que se trata información sobre el método de cálculo del índice en que se basa el cálculo del mencionado tipo de interés y sobre la evolución de tal índice en el pasado y cómo podría evolucionar en un futuro.
- 49 A ese respecto, como observó el Abogado General en los puntos 106 a 109 de sus conclusiones, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia relativa a la exigencia de transparencia, tiene una importancia fundamental para el consumidor disponer, antes de la celebración de un contrato, de información sobre las condiciones contractuales y las consecuencias de la celebración del contrato. En función, principalmente, de esa información el consumidor decide si desea quedar vinculado contractualmente adhiriéndose a las condiciones redactadas de antemano por el profesional (sentencias de 21 de marzo de 2013, RWE Vertrieb, C-92/11, EU:C:2013:180, apartado 44; de 30 de abril de 2014, Kásler y Káslemné Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, apartado 70; de 21 de diciembre de 2016, Gutiérrez Naranjo y otros, C-154/15, C-307/15 y C-308/15, EU:C:2016:980, apartado 50, y de 20 de septiembre de 2017, Andriciuc y otros, C-186/16, EU:C:2017:703, apartado 48).
- 50 De ello se deduce que, como ya se ha señalado en el apartado 46 de la presente sentencia, la exigencia de transparencia de las cláusulas contractuales, tal como resulta de los artículos 4, apartado 2, y 5 de la Directiva 93/13, no puede reducirse exclusivamente a su carácter comprensible en un plano formal y gramatical. Toda vez que el sistema de protección establecido por dicha Directiva se basa en la idea de que el consumidor se halla en situación de inferioridad respecto al profesional en lo relativo, en particular, al nivel de información, la mencionada exigencia de redacción clara y comprensible de las cláusulas contractuales y, por tanto, de transparencia, a que obliga la propia Directiva, debe interpretarse de manera extensiva (sentencias de 30 de abril de 2014, Kásler y Káslemné Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, apartados 71 y 72, y de 20 de septiembre de 2017, Andriciuc y otros, C-186/16, EU:C:2017:703, apartado 44).
- 51 Así pues, por lo que se refiere a una cláusula que, en el marco de un contrato de préstamo hipotecario, estipule la retribución del correspondiente préstamo mediante intereses que se calculan según un tipo variable, la referida exigencia se ha de entender como la obligación no solo de que la cláusula considerada sea comprensible para el consumidor en un plano formal y gramatical, sino también de que posibilite que el consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, esté en condiciones de comprender el funcionamiento concreto del modo de cálculo de dicho tipo de interés y de valorar así, basándose en criterios precisos y comprensibles, las consecuencias económicas, potencialmente significativas, de tal cláusula sobre sus

obligaciones financieras (véanse en este sentido, por analogía, las sentencias de 30 de abril de 2014, Kásler y Káslemné Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, apartado 75, y de 20 de septiembre de 2017, Andriciuc y otros, C-186/16, EU:C:2017:703, apartado 51).

- 52 Dado que la competencia del Tribunal de Justicia comprende exclusivamente la interpretación de las disposiciones del Derecho de la Unión, en este caso de la Directiva 93/13 (véase, en este sentido, la sentencia de 21 de marzo de 2013, RWE Vertrieb, C-92/11, EU:C:2013:180, apartado 48 y jurisprudencia citada), corresponde solo al órgano judicial remitente llevar a cabo las comprobaciones necesarias a este respecto, a la vista de todos los elementos de hecho pertinentes, entre los que figuran la publicidad y la información proporcionadas por el prestamista en el marco de la negociación de un contrato de préstamo (sentencias de 30 de abril de 2014, Kásler y Káslemné Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, apartado 74; de 26 de febrero de 2015, Matei, C-143/13, EU:C:2015:127, apartado 75, y de 20 de septiembre de 2017, Andriciuc y otros, C-186/16, EU:C:2017:703, apartado 46). Más concretamente, incumbe al juez nacional, al tener en cuenta el conjunto de circunstancias que rodearon la celebración del contrato, verificar que, en el asunto de que se trate, se hubieran comunicado al consumidor todos los elementos que pueden incidir en el alcance de su compromiso, permitiéndole evaluar, en particular, el coste total de su préstamo. Desempeñan un papel decisivo en tal apreciación, por una parte, la cuestión de si las cláusulas están redactadas de forma clara y comprensible, de manera que permitan a un consumidor medio, según se ha descrito a este en el apartado 51 de la presente sentencia, evaluar tal coste y, por otra parte, la falta de mención en el contrato de préstamo de la información que se considere esencial a la vista de la naturaleza de los bienes o de los servicios que son objeto de dicho contrato (sentencia de 20 de septiembre de 2017, Andriciuc y otros, C-186/16, EU:C:2017:703, apartado 47 y jurisprudencia citada).
- 53 Por lo que respecta a una cláusula como la mencionada en el apartado 51 de la presente sentencia, que incluye una referencia a un tipo de interés variable cuyo valor exacto no puede determinarse en un contrato de préstamo para toda la vigencia del contrato, procede hacer constar, como observó el Abogado General en los puntos 122 y 123 de sus conclusiones, que es pertinente a efectos de tal análisis la circunstancia de que los elementos principales relativos al cálculo del IRPH de las cajas de ahorros resultaban fácilmente asequibles a cualquier persona que tuviera intención de contratar un préstamo hipotecario, puesto que figuraban en la Circular 8/1990, publicada a su vez en el *Boletín Oficial del Estado*. Esta circunstancia permitía a un consumidor razonablemente atento y perspicaz comprender que el referido índice se calculaba según el tipo medio de los préstamos hipotecarios a más de tres años para adquisición de vivienda, incluyendo así los diferenciales y gastos aplicados por tales entidades, y que, en el contrato de préstamo hipotecario en cuestión, ese índice se redondeaba por exceso a un cuarto de punto porcentual, incrementado en el 0,25 %.
- 54 También resulta pertinente para evaluar la transparencia de la cláusula controvertida la circunstancia de que, según la normativa nacional vigente en la fecha de celebración del contrato sobre el que versa el litigio principal, las entidades de crédito estuvieran obligadas a informar a los consumidores de cuál había sido la evolución del IRPH de las cajas de ahorros durante los dos años naturales anteriores a la celebración de los contratos de préstamo y del último valor disponible. Tal información también puede dar al consumidor una indicación objetiva sobre las consecuencias económicas que se derivan de la aplicación de dicho índice y constituyen un término útil de comparación entre el cálculo del tipo de interés variable basado en el IRPH de las cajas de ahorros y otras fórmulas de cálculo del tipo de interés.
- 55 Por consiguiente, el juzgado remitente deberá comprobar si en el contexto de la celebración del contrato sobre el que versa el litigio principal Bankia cumplió efectivamente con todas las obligaciones de información establecidas por la normativa nacional.
- 56 Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a la segunda cuestión prejudicial, letras b) y c), que la Directiva 93/13, y en particular sus artículos 4, apartado 2, y 5, debe interpretarse en el sentido de que, para cumplir con la exigencia de transparencia de una cláusula contractual que fija un tipo de interés

variable en un contrato de préstamo hipotecario, dicha cláusula no solo debe ser comprensible en un plano formal y gramatical, sino también permitir que el consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, esté en condiciones de comprender el funcionamiento concreto del modo de cálculo del referido tipo de interés y de valorar así, basándose en criterios precisos y comprensibles, las consecuencias económicas, potencialmente significativas, de dicha cláusula sobre sus obligaciones financieras. Constituyen elementos especialmente pertinentes para la valoración que el juez nacional debe efectuar a este respecto, por un lado, la circunstancia de que los elementos principales relativos al cálculo del mencionado tipo de interés resulten fácilmente asequibles a cualquier persona que tenga intención de contratar un préstamo hipotecario, dada la publicación del modo de cálculo de dicho tipo de interés, y, por otro lado, el suministro de información sobre la evolución en el pasado del índice en que se basa el cálculo de ese mismo tipo de interés.

Sobre la tercera cuestión prejudicial

- 57 Mediante su tercera cuestión prejudicial, el juzgado remitente pide sustancialmente que se dilucide si los artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1, de la Directiva 93/13 deben interpretarse en el sentido de que se oponen a que, en caso de declaración de nulidad de una cláusula contractual abusiva que fija un índice de referencia para el cálculo de los intereses variables de un préstamo, y en defecto de pacto en contrario entre las partes, el juez nacional sustituya tal índice por un índice legal o imponga al prestatario la obligación de devolver el capital prestado en los plazos estipulados sin el abono de intereses.
- 58 Debe recordarse en primer lugar que, con arreglo al artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13, incumbe al juez nacional abstenerse de aplicar las cláusulas abusivas con el fin de que no produzcan efectos vinculantes para el consumidor, salvo si el consumidor se opone a ello (véanse, en este sentido, las sentencias de 4 de junio de 2009, Pannon GSM, C-243/08, EU:C:2009:350, apartado 35; de 14 de junio de 2012, Banco Español de Crédito, C-618/10, EU:C:2012:349, apartado 65, y de 26 de marzo de 2019, Abanca Corporación Bancaria y Bankia, C-70/17 y C-179/17, EU:C:2019:250, apartado 52).
- 59 En segundo lugar, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, cuando el juez nacional declara la nulidad de una cláusula abusiva contenida en un contrato celebrado entre un profesional y un consumidor, el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una norma de Derecho nacional que permite al juez nacional integrar dicho contrato modificando el contenido de esa cláusula (sentencias de 14 de junio de 2012, Banco Español de Crédito, C-618/10, EU:C:2012:349, apartado 73; de 30 de abril de 2014, Kásler y Káslemné Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, apartado 77, y de 26 de marzo de 2019, Abanca Corporación Bancaria y Bankia, C-70/17 y C-179/17, EU:C:2019:250, apartado 53).
- 60 De este modo, si el juez nacional tuviera la facultad de modificar el contenido de las cláusulas abusivas que figuran en tal contrato, dicha facultad podría poner en peligro la consecución del objetivo a largo plazo previsto en el artículo 7 de la Directiva 93/13. En efecto, la mencionada facultad contribuiría a eliminar el efecto disuasorio que ejerce sobre los profesionales el hecho de que, pura y simplemente, tales cláusulas abusivas no se apliquen frente a los consumidores, en la medida en que los profesionales podrían verse tentados a utilizar tales cláusulas al saber que, aun cuando llegara a declararse la nulidad de las mismas, el contrato podría ser integrado por el juez nacional en lo que fuera necesario, garantizando de este modo el interés de dichos profesionales (sentencias de 14 de junio de 2012, Banco Español de Crédito, C-618/10, EU:C:2012:349, apartado 69; de 30 de abril de 2014, Kásler y Káslemné Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, apartado 79, y de 26 de marzo de 2019, Abanca Corporación Bancaria y Bankia, C-70/17 y C-179/17, EU:C:2019:250, apartado 54).
- 61 No obstante, el Tribunal de Justicia ya ha declarado que, en una situación en la que un contrato celebrado entre un profesional y un consumidor no puede subsistir tras la supresión de una cláusula abusiva, el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 no se opone a que el juez nacional, en aplicación de principios del Derecho de los

contratos, suprime la cláusula abusiva sustituyéndola por una disposición supletoria de Derecho nacional en aquellos casos en que la declaración de nulidad de la cláusula abusiva obligue al juez a anular el contrato en su totalidad, quedando expuesto así el consumidor a consecuencias especialmente perjudiciales, que representen para este una penalización (véanse, en este sentido, las sentencias de 30 de abril de 2014, Kásler y Káslerne Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, apartados 80 a 84; de 26 de marzo de 2019, Abanca Corporación Bancaria y Bankia, C-70/17 y C-179/17, EU:C:2019:250, apartados 56 y 64, y de 3 de octubre de 2019, Dziubak, C-260/18, EU:C:2019:819, apartado 48).

- 62 A este respecto, el Tribunal de Justicia ha declarado que tal sustitución de una cláusula abusiva por una disposición supletoria de Derecho nacional queda plenamente justificada a la luz de la finalidad de la Directiva 93/13. En efecto, se ajusta al objetivo del artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13, ya que esta disposición pretende reemplazar el equilibrio formal que el contrato establece entre los derechos y obligaciones de las partes por un equilibrio real que pueda restablecer la igualdad entre estas, y no anular todos los contratos que contengan cláusulas abusivas (véanse, en este sentido, las sentencias de 30 de abril de 2014, Kásler y Káslerne Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, apartados 81 y 82 y jurisprudencia citada, y de 26 de marzo de 2019, Abanca Corporación Bancaria y Bankia, C-70/17 y C-179/17, EU:C:2019:250, apartado 57).
- 63 Si, en una situación como la descrita en el apartado 58 de la presente sentencia, no se permitiera sustituir una cláusula abusiva por una disposición supletoria de Derecho nacional y se obligara al juez a anular el contrato en su totalidad, el consumidor podría quedar expuesto a consecuencias especialmente perjudiciales, de modo que el carácter disuasorio derivado de la anulación del contrato podría frustrarse. En efecto, en el caso de un contrato de préstamo, tal anulación tendría en principio el efecto de hacer inmediatamente exigible el pago del importe del préstamo pendiente de devolución, en una cuantía que puede exceder de la capacidad económica del consumidor, y, por esa razón, penalizaría a este más que al prestamista, a quien, como consecuencia, no se disuadiría de insertar cláusulas de ese tipo en los contratos que ofrezca (véanse, en este sentido, las sentencias de 30 de abril de 2014, Kásler y Káslerne Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, apartados 83 y 84, y de 26 de marzo de 2019, Abanca Corporación Bancaria y Bankia, C-70/17 y C-179/17, EU:C:2019:250, apartado 58).
- 64 Por consiguiente, procede considerar que, en una situación en la que un contrato de préstamo hipotecario celebrado entre un profesional y un consumidor no puede subsistir tras la supresión de una cláusula abusiva que se refiere a un índice legal de cálculo del tipo de interés variable aplicable al préstamo, el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 no puede interpretarse en el sentido de que se opone a que el juez nacional, con el fin de evitar la nulidad del contrato, sustituya esa cláusula por un índice establecido como supletorio por el Derecho nacional, en la medida en que la anulación del contrato exponga al consumidor a consecuencias especialmente perjudiciales (véase, por analogía, la sentencia de 26 de marzo de 2019, Abanca Corporación Bancaria y Bankia, C-70/17 y C-179/17, EU:C:2019:250, apartado 59).
- 65 En el caso de autos la cláusula controvertida establece que el cálculo del tipo de interés variable se basará en el IRPH de las cajas de ahorros. No obstante, de la documentación de que dispone el Tribunal de Justicia resulta que este índice legal, previsto por la Circular 8/1990, fue reemplazado, en virtud de la disposición adicional decimoquinta de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre de 2013, por un índice sustitutivo que el Gobierno español califica de «supletorio». En efecto, sin perjuicio de la comprobación que lleve a cabo el juzgado remitente, la disposición adicional citada establece que se aplicará dicho índice sustitutorio en defecto de otro acuerdo diferente entre las partes del contrato.
- 66 En este contexto, en el supuesto de que el juzgado remitente constatara, en primer lugar, el carácter abusivo de la cláusula controvertida; en segundo lugar, que el contrato de préstamo hipotecario sobre el que versa el litigio principal no podría sobrevivir sin tal cláusula, y, en tercer lugar, que debido a la anulación del contrato el demandante en el litigio principal quedaría expuesto a consecuencias especialmente perjudiciales, podría reemplazar la cláusula controvertida por el índice sustitutivo

contemplado en la Ley 14/2013, siempre que pueda considerarse que con arreglo al Derecho nacional el referido índice tiene carácter supletorio.

- 67 Por consiguiente, procede responder a la tercera cuestión prejudicial que los artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1, de la Directiva 93/13 deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a que, en caso de declaración de nulidad de una cláusula contractual abusiva que fija un índice de referencia para el cálculo de los intereses variables de un préstamo, el juez nacional lo sustituya por un índice legal aplicable a falta de acuerdo en contrario de las partes del contrato, siempre que el contrato de préstamo hipotecario no pudiera subsistir tras la supresión de la cláusula abusiva y que la anulación del contrato en su totalidad dejara al consumidor expuesto a consecuencias especialmente perjudiciales.

Sobre la solicitud de limitación temporal de los efectos de la presente sentencia

- 68 Dado que la tercera cuestión prejudicial se formulaba para el supuesto de que se declarara la «nulidad del IRPH de las cajas de ahorros», el Gobierno español solicitó al Tribunal de Justicia en sus observaciones escritas y orales que limitara los efectos temporales de la sentencia. Ha de precisarse que la petición del Gobierno español se basa en la premisa de que, en caso de declaración de nulidad de cláusulas contractuales como la controvertida, el contrato de préstamo subsistiría sin el abono de intereses.
- 69 Tal como se ha recordado en el apartado 52 de la presente sentencia, la competencia del Tribunal de Justicia comprende exclusivamente la interpretación de las disposiciones del Derecho de la Unión, en este caso la Directiva 93/13.
- 70 Pues bien, de la respuesta a la tercera cuestión prejudicial resulta que, en caso de declaración de nulidad de cláusulas como la controvertida, el juez nacional quedará facultado, en las condiciones que se han recordado en el apartado 67 de la presente sentencia, para sustituir el índice adoptado en la cláusula en cuestión por un índice legal que sea aplicable a falta de acuerdo en contrario de las partes del contrato.
- 71 En estas circunstancias, las consecuencias financieras de la eventual declaración de nulidad de una cláusula de estas características para las entidades bancarias en particular y para el sistema bancario en general no pueden determinarse únicamente sobre la base de la interpretación del Derecho de la Unión que hace el Tribunal de Justicia en el marco del presente asunto (véase, por analogía, la sentencia de 21 de marzo de 2013, RWE Vertrieb, C-92/11, EU:C:2013:180, apartados 60 y 61).
- 72 De lo anterior resulta que no procede limitar temporalmente los efectos de la presente sentencia.

Costas

- 73 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional remitente, corresponde a este resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Gran Sala) declara:

- 1) **El artículo 1, apartado 2, de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, debe interpretarse en el sentido de que sí está comprendida en el ámbito de aplicación de esa misma Directiva la cláusula de un contrato de préstamo hipotecario celebrado entre un consumidor y un profesional que estipule que el tipo de interés aplicable**

al préstamo se base en uno de los índices de referencia oficiales establecidos por la normativa nacional y que las entidades de crédito pueden aplicar a los préstamos hipotecarios, cuando esa normativa no establezca ni la aplicación imperativa del índice en cuestión con independencia de la elección de las partes en el contrato ni su aplicación supletoria en el supuesto de que las partes no hayan pactado otra cosa.

- 2) La Directiva 93/13, y en particular sus artículos 4, apartado 2, y 8, debe interpretarse en el sentido de que los tribunales de un Estado miembro están obligados a examinar el carácter claro y comprensible de una cláusula contractual que se refiere al objeto principal del contrato, con independencia de la transposición del artículo 4, apartado 2, de dicha Directiva al ordenamiento jurídico de ese Estado miembro.
- 3) La Directiva 93/13, y en particular sus artículos 4, apartado 2, y 5, debe interpretarse en el sentido de que, para cumplir con la exigencia de transparencia de una cláusula contractual que fija un tipo de interés variable en un contrato de préstamo hipotecario, dicha cláusula no solo debe ser comprensible en un plano formal y gramatical, sino también permitir que el consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, esté en condiciones de comprender el funcionamiento concreto del modo de cálculo del referido tipo de interés y de valorar así, basándose en criterios precisos y comprensibles, las consecuencias económicas, potencialmente significativas, de dicha cláusula sobre sus obligaciones financieras. Constituyen elementos especialmente pertinentes para la valoración que el juez nacional debe efectuar a este respecto, por un lado, la circunstancia de que los elementos principales relativos al cálculo del mencionado tipo de interés resulten fácilmente asequibles a cualquier persona que tenga intención de contratar un préstamo hipotecario, dada la publicación del modo de cálculo de dicho tipo de interés, y, por otro lado, el suministro de información sobre la evolución en el pasado del índice en que se basa el cálculo de ese mismo tipo de interés.
- 4) Los artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1, de la Directiva 93/13 deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a que, en caso de declaración de nulidad de una cláusula contractual abusiva que fija un índice de referencia para el cálculo de los intereses variables de un préstamo, el juez nacional lo sustituya por un índice legal aplicable a falta de acuerdo en contrario de las partes del contrato, siempre que el contrato de préstamo hipotecario no pudiera subsistir tras la supresión de la cláusula abusiva y que la anulación del contrato en su totalidad

dejara al consumidor expuesto a consecuencias especialmente perjudiciales.

Lenaerts	Silva de Lapuerta	Bonichot
Arabadjiev	Regan	Safjan
Rodin	Bay Larsen	von Danwitz
Šváby	Biltgen	Jürimäe
Lycourgos		

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 3 de marzo de 2020.

El Secretario

El Presidente

A. Calot Escobar

K. Lenaerts



Los tribunales españoles deberán asegurarse del carácter claro y comprensible de las cláusulas de contratos de préstamo hipotecario que establezcan la aplicación de un tipo de interés variable basado en el índice de referencia de las cajas de ahorros

Si llegaran a la conclusión de que dichas cláusulas son abusivas, podrán sustituirlas por un índice legal aplicable de manera supletoria para proteger a los consumidores en cuestión de las consecuencias especialmente perjudiciales que podrían derivarse de la anulación del contrato de préstamo

En la sentencia **Gómez del Moral Guasch** (C-125/18), dictada el 3 de marzo de 2020, el Tribunal de Justicia, en su composición de Gran Sala, ha declarado, que **la cláusula de un contrato de préstamo hipotecario celebrado entre un consumidor y un profesional, en virtud de la que el tipo de interés que pagará el consumidor varía en función del índice de referencia basado en los préstamos hipotecarios de las cajas de ahorros** (en lo sucesivo, «índice de referencia»), índice que está previsto por el Derecho español, **está comprendido en el ámbito de aplicación de la Directiva sobre cláusulas abusivas**.¹ Ello se explica porque **esa cláusula no refleja disposiciones legales o reglamentarias de carácter imperativo, a efectos del artículo 1, apartado 2, de la mencionada Directiva**. El Tribunal de Justicia también ha precisado que **los tribunales españoles deberán comprobar que las cláusulas de esas características sean de carácter claro y comprensible, con independencia de si el Derecho español ha hecho uso de la facultad que se otorga a los Estados miembros** en el artículo 4, apartado 2, de la Directiva para establecer que la apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se refiera, entre otros, a la definición del objeto principal del contrato. Si dichos tribunales llegaran a la conclusión de que esas cláusulas son abusivas, podrán sustituirlas por un índice legal aplicable de manera supletoria, para proteger a los consumidores en cuestión de las consecuencias especialmente perjudiciales que podrían derivarse de la anulación del contrato de préstamo.

La presente sentencia se sitúa en el contexto de una petición de decisión prejudicial remitida por el Juzgado de Primera Instancia n.º 38 de Barcelona. D. Marc Gómez del Moral Guasch presentó demanda ante ese órgano en relación con el carácter presuntamente abusivo de una cláusula referida al tipo de interés remuneratorio variable que figuraba en el contrato de préstamo hipotecario que había celebrado con la entidad bancaria Bankia, S. A. En virtud de esa cláusula el tipo de interés que pagará el consumidor varía en función del índice de referencia. Dicho índice venía establecido por la normativa nacional y podía ser aplicado por las entidades de crédito a los préstamos hipotecarios. No obstante, el Juzgado señala que, como referencia para la revisión de los intereses variables, ese índice era menos ventajoso que el tipo medio del mercado interbancario europeo («euríbor»), que, según indica, se utiliza en el 90 % de los préstamos hipotecarios suscritos en España, situación que representa un coste adicional de entre 18 000 y 21 000 euros por préstamo.

En primer lugar, el Tribunal de Justicia ha recordado que las cláusulas que reflejen disposiciones legales o reglamentarias imperativas estarán excluidas del ámbito de aplicación de la Directiva.²

¹ Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (DO 1993, L 95, p. 29).

² Artículo 1, apartado 2, de la Directiva.

No obstante, ha observado que, sin perjuicio de la comprobación que realice el Juzgado, **la normativa nacional aplicable al presente asunto no obligaba a utilizar en los préstamos con tipo de interés variable un índice de referencia oficial, sino que se limitaba a fijar los requisitos que debían cumplir los «índices o tipos de interés de referencia» para que las entidades de crédito pudieran utilizarlos**. Por consiguiente, el Tribunal de Justicia ha llegado a la conclusión de que sí están comprendidas en el ámbito de aplicación de la Directiva las cláusulas de contratos de préstamo hipotecario que estipulen que el tipo de interés aplicable al préstamo se basará en uno de los índices de referencia oficiales establecidos por la normativa nacional y que las entidades de crédito pueden aplicar a los préstamos hipotecarios, cuando esa normativa no establezca ni la aplicación imperativa del índice en cuestión con independencia de la elección de las partes del contrato ni su aplicación supletoria en el supuesto de que las partes no hayan pactado otra cosa.

En segundo lugar, el Tribunal de Justicia ha abordado la cuestión de las facultades de los jueces nacionales a la hora de comprobar la transparencia de una cláusula que se refiera al objeto principal del contrato. El artículo 4, apartado 2, de la Directiva establece que la apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se referirá, entre otros, a la definición del objeto principal del contrato, siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible.³ El Juzgado se planteaba la posibilidad de que el tribunal nacional se asegurara, aun si dicha disposición de la Directiva no había sido transpuesta al Derecho nacional, de que cláusulas como la controvertida cumplen con el requisito de la transparencia que preceptúa la propia Directiva. El Tribunal de Justicia ha destacado a ese respecto que las cláusulas contractuales deben siempre cumplir el requisito de la redacción clara y comprensible.⁴ Según el Tribunal de Justicia, tal requisito se aplica incluso cuando las cláusulas están comprendidas en el ámbito de aplicación de la citada disposición y cuando el Estado miembro en cuestión (España en este caso) no haya adaptado su ordenamiento jurídico a la disposición. De ello se deduce que **los tribunales de los Estados miembros deben siempre asegurarse de que las cláusulas que se refieran al objeto principal de los contratos son claras y comprensibles**.

En tercer lugar, el Tribunal de Justicia declara que, para cumplir con el requisito de la transparencia que impone la Directiva,⁵ **las cláusulas que fijen en los contratos de préstamo hipotecario un tipo de interés variable no solo deberán ser comprensibles en un plano formal y gramatical, sino también permitir que el consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, esté en condiciones de comprender el funcionamiento concreto del modo de cálculo del referido tipo de interés y de valorar así, basándose en criterios precisos y comprensibles, las consecuencias económicas, potencialmente significativas, de dichas cláusulas para sus obligaciones financieras**. Constituyen elementos especialmente pertinentes a este respecto, por un lado, la circunstancia de que los elementos principales relativos al cálculo del mencionado tipo de interés resulten fácilmente asequibles a cualquier persona que tenga intención de contratar un préstamo hipotecario, dada la publicación del modo de cálculo de dicho tipo de interés en el boletín oficial del Estado miembro de que se trate, y, por otro lado, el suministro de información por del profesional al consumidor sobre la evolución histórica del índice en que se basa el cálculo de ese mismo tipo de interés.

En cuarto lugar, por lo que se refiere a las facultades de los jueces nacionales al declarar el posible carácter abusivo de una cláusula contractual a efectos de la Directiva, el Tribunal de Justicia ha recordado que la Directiva⁶ no se opone a que, en aplicación de principios del Derecho de los contratos, los jueces nacionales supriman las cláusulas abusivas de los contratos celebrados entre profesionales y consumidores y las sustituyan por una disposición supletoria de Derecho nacional en aquellos casos en que la declaración de nulidad de las cláusulas abusivas

³ Artículo 4, apartado 2, de la Directiva, que tiene por objeto las cláusulas referidas al objeto principal del contrato o a la adecuación entre precio y retribución, por una parte, y a los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra.

⁴ Artículo 5 de la Directiva.

⁵ Artículos 4, apartado 2, y 5 de la Directiva.

⁶ Artículo 6, apartado 1, de la Directiva.

obligaría al juez a anular el contrato en su totalidad, quedando expuestos así los consumidores a consecuencias especialmente perjudiciales, ya que tal anulación del contrato podría en principio tener el efecto de hacer inmediatamente exigible el pago del importe del préstamo pendiente de devolución, en una cuantía que llegue incluso a exceder de la capacidad económica del consumidor en cuestión, y, por esa razón, penalizaría a este más que al prestamista, a quien, como consecuencia, no se disuadiría de insertar cláusulas de ese tipo en los contratos que ofrezca. En el presente asunto, después de la celebración del contrato controvertido de préstamo el legislador español ha introducido un índice «sustitutivo» que, sin perjuicio de las comprobaciones oportunas que realice el Juez remitente, tiene carácter supletorio. Siendo ello así, el Tribunal de Justicia ha considerado que **la Directiva⁷ no se opone a que, en caso de declaración de nulidad de una cláusula contractual abusiva que fija un índice de referencia para el cálculo de los intereses variables de un préstamo, el juez nacional lo sustituya por un índice legal aplicable a falta de acuerdo en contrario de las partes del contrato, siempre que el contrato de préstamo hipotecario no pudiera subsistir tras la supresión de la cláusula abusiva y que la anulación del contrato en su totalidad dejara al consumidor expuesto a consecuencias especialmente perjudiciales.**

NOTA: La remisión prejudicial permite que los tribunales de los Estados miembros, en el contexto de un litigio del que estén conociendo, interroguen al Tribunal de Justicia acerca de la interpretación del Derecho de la Unión o sobre la validez de un acto de la Unión. El Tribunal de Justicia no resuelve el litigio nacional, y es el tribunal nacional quien debe resolver el litigio de conformidad con la decisión del Tribunal de Justicia. Dicha decisión vincula igualmente a los demás tribunales nacionales que conozcan de un problema similar.

Documento no oficial, destinado a los medios de comunicación y que no vincula al Tribunal de Justicia.

El [texto íntegro](#) de la sentencia se publica en el sitio CURIA el día de su pronunciamiento.

Contactos con la prensa: Cristina López Roca ☎ (+352) 4303 3667.

*Las imágenes del pronunciamiento de la sentencia se encuentran disponibles en
«[Europe by Satellite](#)» ☎ (+32) 2 2964106.*

⁷ Artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1, de la Directiva.

COMUNICADO CONJUNTO DEL COLEGIO DE REGISTRADORES DE ESPAÑA Y DE LA COMISIÓN NACIONAL DEL MERCADO DE VALORES EN RELACIÓN CON LAS CUENTAS ANUALES Y LA PROPUESTA DE APLICACIÓN DEL RESULTADO DE SOCIEDADES MERCANTILES EN EL CONTEXTO DE LA CRISIS SANITARIA DERIVADA DEL COVID-19

26 de marzo de 2020 (actualizado a las 17.30h).

El art. 253 LSC requiere que en las sociedades de capital los administradores formulen dentro de los tres primeros meses del ejercicio las cuentas anuales, el informe de gestión (que incluirá el EINF) y la propuesta de aplicación del resultado.

El art. 260.20º de la misma ley establece que, como parte del contenido mínimo de la memoria anual, que es uno de los elementos de las cuentas anuales individuales, se incluirá: "*la propuesta de aplicación del resultado.*" Y en el art. 160.a) de la LSC se indica que la junta general deberá acordar la aprobación de las cuentas anuales, la aplicación del resultado y la aprobación de la gestión social.

Aunque ni el art. 253 ni el art. 160 exigen la formulación por el consejo, o la aprobación por la junta, de todos estos asuntos simultáneamente, eso es lo habitual.

Ahora bien, la situación derivada de la crisis sanitaria del COVID 19 es una circunstancia absolutamente extraordinaria que normalmente no ha sido tenida en cuenta por las entidades.

En el contexto de esta situación extraordinaria, el Colegio de Registradores de España y la Comisión Nacional del Mercado de Valores consideran que las entidades pueden, entre otras alternativas, optar por lo siguiente:

1.- Si el órgano de administración lo considera necesario, deberá **reformular las cuentas** anuales (CCAA) y modificar la propuesta de aplicación del resultado (PAR) incluida en la memoria, para que las CCAA recojan la última PAR que va a someterse a la junta (recordemos que el art. 38.c del Código de Comercio exige la reformulación en determinados casos, por riesgos que se materialicen entre la formulación y la junta, y el cambio en la PAR deviene de la materialización del riesgo del coronavirus). En igual sentido se pronuncia la Resolución del ICAC de 5 de marzo de 2019 en su artículo 25, Reformulación de cuentas.

Si la junta estuviera convocada, la reformulación obligaría a desconvocar la junta por razones de fuerza mayor. Sobre la desconvocatoria de la junta después del estado de alarma en relación con juntas cuya convocatoria se ha anunciado antes vid. artículo 40.6 in fine del Real Decreto-Ley 8/2020, de 17 de marzo de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al

impacto económico y social del COVID-19 (RDL 8/2020). El precepto citado es aplicable a entidades cotizadas y a no cotizadas.

2.- Sin llegar a reformular las CCAA, lo que no será automáticamente necesario por el solo hecho de tener que adaptar la PAR a la situación derivada de la crisis sanitaria y puede resultar especialmente gravoso al exigir la reformulación y una nueva auditoría de cuentas, las **entidades con juntas no convocadas** pueden **sustituir la propuesta de aplicación de resultados contenida en la memoria de las CCAA** formulada por otra propuesta alternativa y ajustada a la situación de crisis sanitaria derivada del COVID 19 que apruebe el órgano de administración.

Esta nueva propuesta del órgano de administración, que es la que se someterá a la Junta, deberá justificar el nuevo contexto y los cambios recientes acaecidos en las circunstancias económicas y sanitarias, e ir acompañada de un escrito del auditor de cuentas, en el que indique que el cambio no habría modificado su opinión de auditoría si hubiera conocido en el momento de su firma la nueva PAR.

En el caso de entidades cotizadas la nueva propuesta y el escrito del auditor deberán hacerse públicas como información complementaria a las cuentas anuales tan pronto como se aprueben, en la Web de la entidad y en la de la CNMV como Otra Información Relevante (OIR) o, en caso de ser preceptivo atendiendo al caso concreto, como Información Privilegiada (IP).

3.- Tratándose de **entidades con juntas convocadas**, el órgano de administración puede optar igualmente por **proponer el diferimiento de la decisión sobre la PAR contenida en la convocatoria de la Junta** a una junta posterior que deberá celebrarse dentro del plazo previsto legalmente para la celebración de la junta ordinaria (plazo ampliado por el RDL 8/2020).

A diferencia de las entidades con junta no convocada, en este caso en la junta ya convocada sólo cabe proponer el retraso de la decisión sobre la PAR dada la existencia de delegaciones y votos ya conferidas o emitidos en favor de la propuesta incluida en la convocatoria. La nueva junta que se convoque podrá incluir una PAR distinta de la que incorporaba la convocatoria de la primera Junta. El objeto del diferimiento en la decisión es precisamente poder adaptar la misma al nuevo contexto.

Esta opción exigiría igualmente los mismos requisitos de justificación, escrito de auditor de cuentas y publicidad señalados en el apartado anterior, debiendo publicarse la decisión de diferimiento no más tarde de la constitución de la junta convocada y la información complementaria, antes de la nueva junta que se convoque a tal efecto.

Desde la perspectiva contable, el resultado contable neto se llevará a cubrir pérdidas o a remanente (Resultados Pendientes de aplicación, cuenta 120 de “Remanente” del Plan

General de Contabilidad). A efectos del depósito de cuentas, la certificación del órgano de administración deberá hacer constar la no aprobación de la propuesta de aplicación de resultados (vid. artículo 378.5 del Reglamento del Registro Mercantil sobre la certificación de no adopción de un acuerdo social).



CASOS PRÁCTICOS¹. Por el Servicio de Estudios Registrales de Madrid, coordinado por Irene Montolió Juárez y con la colaboración de Marta Caverio Gómez, Sonia Morato González, Ana Solchaga López de Silanes, Ángel Gutiérrez García y Carlos Ballugera Gómez, por la cesión de estos casos del Seminario de Derecho Registral de Madrid.

1.- SUSTITUCIÓN FIDEICOMISARIA CUMPLIDA. Título de atribución de la adjudicataria. Principio de especialidad.

Una viuda tiene inscrita a su favor una vivienda por mitades indivisas, una mitad por legado de su marido y la otra gravada con una sustitución fideicomisaria a favor de una sobrina. Fallece y se presenta la herencia de la viuda a favor de la sobrina que inventaría la finca y se la adjudica en su totalidad. El testamento de la viuda es igual que el de su marido, ya que en el mismo se establece también el legado a favor del marido con la sustitución para la sobrina en una mitad indivisa. Se plantea si escribir la escritura como viene o pedir la aclaración sobre los distintos títulos de la sobrina.

La sobrina adquiere una mitad indivisa por su derecho como fideicomisaria y la otra por herencia. El tratamiento fiscal puede ser distinto. Esas diferencias aconsejan una aclaración en cuanto a los títulos de atribución.

Sin embargo, dado que, a la postre, el resultado es el mismo para la sobrina, que va a resultar dueña de toda la finca, algunos asistentes consideran que cabe la inscripción tal como está.

2.- PROPIEDAD HORIZONTAL. DESAFECTACIÓN DE LA VIVIENDA DEL PORTERO. ARRASTRE DE CARGAS.

Se desafecta la vivienda del portero para pasar a ser un elemento independiente. Se plantea el régimen del arrastre de cargas y su cancelación. En el edificio hay veinte pisos con diecinueve hipotecas y sólo uno -Banesto- acepta expresamente la no extensión de su hipoteca.

La solución que se propone es que los bancos manifiesten su conformidad en certificado administrativo bancario con N. I. F. del apoderado y poder del mismo, admitiendo la instancia privada a semejanza de lo que ocurre con la instancia para la distribución de la hipoteca entre varias fincas. Para apoyar este argumento se añade la dificultad de ejecutar la hipoteca sobre el piso desafectado y el que para acordar la desafectación no es necesario el consentimiento de los acreedores. Alguno sostiene que en estos casos no deben arrastrarse las cargas de los pisos sin necesidad de ningún consentimiento de los acreedores.

¹El Boletín no se identifica con las opiniones sostenidas por sus colaboradores.

3.- PODER. HERENCIA. RENUNCIA A HERENCIA POR APODERADO QUE SOLO TIENE FACULTADES PARA CONTAR Y PARTIR.

¿Es posible renunciar a una herencia por apoderado? En mi caso el juicio de suficiencia no es congruente porque el Notario dice que tienen poder para aceptar y partir, y los hijos renuncian en representación de la madre. Pero me planteo qué sentido tendría dar poder para renunciar, cuando se puede renunciar directamente conforme al art.1008 CC.

No se vio dificultad para dar un poder para renunciar, pero a la vista del concedido no parece que el apoderado pueda renunciar por lo que hay que subsanar.

4.- SOCIEDAD DISUELTA Y NO LIQUIDADA. ELEVACIÓN A PÚBLICO DE DOCUMENTO PRIVADO DE COMPRAVENTA. REPRESENTACIÓN.

Se presenta una escritura de elevación a público de un documento de compraventa de 1968. El vendedor es una sociedad en liquidación representada por un apoderado nombrado en 2014 por los liquidadores. La hoja de la sociedad en el RM está cerrada por Hacienda, por falta de presentación de cuentas y por falta de adaptación a la LSA. En la inscripción de la finca consta que la propietaria está en concurso desde 2008, concluso por pago a los acreedores en 2012.

La sociedad se encuentra disuelta pero no liquidada. Si el poder es especial, lo que procedería sería el despacho. En caso contrario, al estar la sociedad disuelta y no liquidada y constar el cierre de su hoja en el RM por razones fiscales y de falta de presentación de cuentas, el cierre es total. En cuando a la falta de adaptación a la LSA hará falta el nombramiento de un liquidador.

En todo caso, deberá haber un administrador, que si fuese de hecho puede convocar junta para hacer todo, a saber, adaptación a la LSA, depósito de cuentas y nombramiento de administrador, ya que la sociedad podría reactivarse.

5.- EXPROPIACIÓN. CONCURSO DE ACREEDORES DE SOCIEDAD EN LIQUIDACIÓN. ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO. ¿ES NECESARIO PEDIR AL JUEZ DEL CONCURSO LA CANCELACIÓN DEL EMBARGO?

La finca expropiada pertenece a una sociedad concursada en fase de liquidación y tiene un embargo. Se plantea si es necesario pedir al juez del concurso la cancelación del embargo.

El concurso no paraliza la expropiación. La Administración tendrá que notificar a los administradores del concurso o al juez y hacer el acta de ocupación y pago con los administradores autorizados por el juez del concurso. También se dijo que en la fase de liquidación el embargo no sirve de nada ya que el acreedor del embargo no tiene derecho a cobrar sobre la finca embargada. En ese caso el juez tiene que ordenar la cancelación del embargo.

6.- HIPOTECA. SUBROGACIÓN Y ENERVACIÓN.

Se consulta sobre cómo proceder en un supuesto de subrogación de hipoteca por cambio de acreedor, una vez notificada la oferta de la nueva entidad, la primitiva acreedora certifica el saldo y unos días después (dentro de los 15 días siguientes a la notificación) comparece ante el Notario que le ha notificado "manifestando el deseo de enervar la subrogación, paro lo

que, con carácter vinculante, manifiesta su disposición a formalizar con el deudor una modificación de las condiciones del préstamo que igualan la oferta vinculante". Se acompaña oferta vinculante de enervación en la que parece que se mejora mínimamente el tipo de interés pero se vincula al cumplimiento de determinadas condiciones (domiciliación nómina, contratación de seguro de hogar y de vida comercializados por la entidad). A la oferta se le da una validez de 7 días naturales. Según el deudor las condiciones no se mejoran. ¿Puede formalizar la subrogación a pesar de la enervación? ¿Es suficiente con esperar a que

¹El Boletín no se identifica con las opiniones sostenidas por sus colaboradores.

transcurran los 7 días naturales de vigencia de la oferta de enervación con manifestación del deudor de que no se ha formalizado la novación con el acreedor primitivo por no mejorarse las condiciones?

Tras analizar el caso, se observa que, independientemente de las motivaciones de la partes, procede autorizar la escritura e inscribir la subrogación pues la oferta para enervar debe limitarse a "igualar o mejorar la oferta vinculante", sin incluir nuevos condicionamientos. Así lo establece el [artículo 2 de la Ley 2/1994 de 30 de marzo en su párrafo 4º](#).

7.- HIPOTECA. EJECUCIÓN. DEUDOR E HIPOTECANTE QUE HA FALLECIDO.

Se plantea la cuestión de que en el momento en el que la entidad de crédito presenta la demanda de ejecución de la hipoteca, se ha producido el fallecimiento del único titular registral (deudor e hipotecante). La entidad de crédito presenta la demanda contra la herencia yacente o los ignorados herederos del titular registral.

Por el Juzgado todavía no se ha procedido a realizar el preceptivo requerimiento de pago. Antes de que el Secretario ordene el requerimiento de pago, el Juzgado ha tratado de averiguar quiénes son los herederos, y ha localizado a los hermanos del fallecido, quienes advertidos de que se va a proceder a ejecutar la hipoteca, han presentado al Juzgado un documento de renuncia a la herencia.

¿Puede proseguirse en el Juzgado el procedimiento? ¿Contra quién? ¿Es necesario el nombramiento de un administrador judicial? ¿Debe darse alguna protección a aquellos herederos del titular registral que no han querido proceder a la partición de la herencia y hacer constar en el Registro de la Propiedad la titularidad de su derecho? ¿Qué requisitos deberá de reunir el Decreto de adjudicación que en su día se dicte, para que sea inscribible en el Registro de la Propiedad?

Una parte de los asistentes comentaron la necesidad del nombramiento de administrador judicial, ante la imposibilidad de la tramitación de un procedimiento judicial sin una de las partes. Por otro lado, y en aplicación de lo dispuesto en el art. 16 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, será decisión del Juez la forma de la intervención de la parte demandada.

Otra parte de los asistentes, comentaron que sería inscribible la ejecución de la hipoteca ante la inexistencia de la otra parte, que es el deudor que al haber fallecido, lógicamente, deja de pagar el préstamo hipotecario, no pudiendo dejar al acreedor hipotecario ante la situación de indefensión de la imposibilidad de ejecutar la garantía ante esta situación.

Días después del Seminario el BOE publicaba también una resolución de [19 septiembre 2015](#). Aprovechando de nuevo la diferencia de fechas entre la celebración del seminario y la publicación de sus discusiones destacamos lo siguiente:

"En el caso de este expediente, el procedimiento se ha seguido con los ignorados herederos de la titular registral, sin que conste haber intervenido nadie en calidad de representante de los derechos e intereses de dicha herencia yacente. El hecho de que mediante diligencia de adición de 16 de mayo de 2013, la secretaría de referido Juzgado haga constar que en los autos consta acreditada la defunción de doña J. G. L. y la escritura de renuncia de los herederos, no modifica esta conclusión. Las personas supuestamente llamadas a la herencia (no consta si por vía testada o intestada), al haber renunciado a la misma, desaparecen del círculo de intereses relativo a la defensa del caudal hereditario, con efectos desde la muerte del causante (artículo 989 del Código Civil). Serán otros los llamados, ya sea por sucesión testamentaria, ya por sucesión intestada, a defender esos intereses. Y ninguno de ellos ha sido emplazado en el proceso que ha culminado con la adjudicación de la finca al acreedor hipotecario.

"Por tanto el emplazamiento en la persona de un albacea o del administrador judicial de la herencia yacente cumplirá con el trato sucesivo. Pero solo será requisito inexcusable tal emplazamiento cuando, como ocurre en este caso, el llamamiento sea genérico, dirigiéndose la demanda contra herederos ignorados. No lo será cuando se haya demandado a un posible heredero que pueda actuar en el proceso en nombre de los ausentes o desconocidos."

¹El Boletín no se identifica con las opiniones sostenidas por sus colaboradores.

COMENTARIOS A SENTENCIAS EN JUICIOS VERBALES CONTRA LA CALIFICACIÓN NEGATIVA DE LOS REGISTRADORES. *Por Juan Carlos Casas Rojo, Registrador de la Propiedad.*

EJECUCIÓN JUDICIAL HIPOTECARIA. Adjudicación por cantidad superior a la cubierta por la responsabilidad hipotecaria. Es correcta la denegación de la inscripción de la adjudicación y de la cancelación de cargas posteriores. (**Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 28 de Junio de 2019**)

Supuesto: Presentado en el Registro decreto de adjudicación en ejecución hipotecaria y mandamiento de cancelación de cargas, la Registradora emite nota registral de denegación al realizarse la adjudicación por cantidad superior a la cubierta por la responsabilidad hipotecaria.

La Sentencia de instancia (del Juzgado de 1^a Instancia nº 32 de Madrid, de fecha 23 de Noviembre de 2017) desestimó la demanda interpuesta frente a dicha calificación registral, confirmándola en todos sus extremos.

Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación basándose en el error en que incide la sentencia apelada en la interpretación y aplicación práctica entre el precio de adjudicación por el acreedor y el precio de remate por un tercero del art. 692 LEC y art. 132.3 y 4 LH, error de concepto e interpretación en el término límites de responsabilidad hipotecaria por el juez de instancia, y la vulneración del principio de congruencia, motivación, ponderación y exhaustividad de las resoluciones judiciales previsto en el art. 218 LEC.

La Audiencia Provincial de Madrid desestima el recurso de apelación interpuesto y lo hace, después de referirse a cuestiones procesales (el recurso así formulado carece de la necesaria precisión impugnatoria, consustancial al espíritu de este recurso en una adecuada interpretación de los arts. 456.1, 458.2 y 459 LEC, dejando al margen la total falta de desarrollo por la recurrente de la impugnación fundada en el segundo motivo), indicando que la **sentencia de instancia es clara** en relación a la supuesta diferencia entre el “**precio de remate**” y “**precio de adjudicación**”, así como en la **interpretación y aplicación de los límites de la**

responsabilidad hipotecaria, al señalar expresamente que **la tutela de los acreedores posteriores con derecho inscrito no puede depender de que la finca sea adjudicada o no a un tercero** y en aras a dicha protección, no cabe sino **estar al importe efectivo por el que se procedió a la adjudicación elegida por el ejecutante**, -de entre las opciones que ofrece el art 671 LEC- **en relación con los límites de la cobertura hipotecaria** en los términos dispuestos en los arts. 692 LEC y 132 LH .

Por tanto, partiendo de que, tal y como establece la sentencia de primer grado, es incuestionable que **la adjudicación de la finca se produjo por cantidades superiores a los importes garantizados por la hipoteca** y que en el presente caso **concurre un acreedor con derecho inscrito con posterioridad a la hipoteca**, no cabe sino rechazar las alegaciones de la recurrente, reiterando los argumentos expuestos por el juzgador de instancia, que en modo alguno han quedado desvirtuados, en el sentido de que **“solo es posible ignorar dichos límites de responsabilidad cuando estén satisfechos los acreedores posteriores y cuando el propietario del bien hipotecado sea el propio deudor** porque en este caso responde ilimitadamente del pago de la deuda” todo ello en aplicación de los arts. 105 y 132.3 LH y 692.1, párrafo 2º LEC.

Comentario. Clara sentencia que no hace sino aplicación de uno de los aspectos a que alcanza la calificación registral de los documentos judiciales, y en particular, en los casos de ejecuciones judiciales hipotecarias: que lo entregado al acreedor en pago del principal del crédito, de los intereses devengados y de las costas causadas, no exceda del límite de la respectiva cobertura hipotecaria (art. 132.3 LH y 692.1.1 LEC), lo cual es una manifestación del carácter constitutivo de la inscripción de hipoteca (art. 130 LH) y de los principios de especialidad y determinación.

DUE

Derecho
de la Unión
Europea

NOTICIAS DE LA UNIÓN EUROPEA. *Por la Oficina de Bruselas del Colegio de Registradores.*

1. INSTITUCIONAL

• **Últimas reacciones de las instituciones europeas ante la crisis del coronavirus**

La Comisión Europea ha adoptado un [Marco Temporal](#) que permite a los Estados miembros utilizar la flexibilidad prevista en las normas sobre ayudas estatales con el fin de respaldar la economía tras el brote de COVID-19. Para poner remedio a esta situación, el Marco Temporal contempla cinco tipos de ayuda:

- Subvenciones directas, ventajas fiscales selectivas y anticipos;
- Garantías estatales para préstamos concedidos por bancos a empresas;
- Préstamos públicos bonificados a las empresas;
- Salvaguardias para los bancos que canalizan la ayuda estatal a la economía real;
- Seguro de crédito a la exportación a corto plazo.

Dado el tamaño limitado del presupuesto de la UE, la respuesta principal procederá de los presupuestos nacionales de los Estados miembros. El Marco Temporal contribuirá a orientar el apoyo a la economía, limitando al mismo tiempo las consecuencias negativas para la igualdad de condiciones en el mercado único.

La propuesta representa un paso importante para cumplir el compromiso de la Comisión de utilizar todas las herramientas de política económica a su disposición para ayudar a los Estados miembros a proteger a sus ciudadanos y mitigar las graves consecuencias socioeconómicas negativas de la pandemia.

Texto de la Comunicación

- **Ayudas del Fondo de Solidaridad por emergencias de salud pública**

El Pleno del Parlamento europeo aprobó que el Fondo de Solidaridad de la UE también debe cubrir emergencias de salud pública. Esto pondrá a disposición de los países hasta 800 millones de euros en 2020.

Dentro de las medidas tomadas por la UE en respuesta a la epidemia de COVID-19, la Comisión propuso incluir las crisis sanitarias dentro de las emergencias para las que el Fondo de Solidaridad ofrece financiación.

En concreto, planteó:

- elevar los pagos anticipados en todo caso de desastres al 25% de la contribución estimada procedente del Fondo, con un límite máximo de 100 millones de euros;
- el nivel total de créditos para anticipos del Fondo en el presupuesto anual pasará de 50 a 100 millones de euros y
- Las operaciones elegibles incluirán las medidas de apoyo en caso de emergencia de salud pública importante, incluida la asistencia médica, así como las acciones de prevención, control y vigilancia de propagación de enfermedades.

El Fondo de Solidaridad de la UE ofrece ayuda a los Estados miembros y a los que están en proceso de adhesión en caso de desastre natural (inundaciones, incendios forestales, terremotos, tormentas y sequías). Fue establecido tras las graves inundaciones en Europa Central en el verano de 2002 y, desde entonces, se ha utilizado para paliar 80 catástrofes de diverso tipo.

[Más información](#) sobre el funcionamiento del Fondo de Solidaridad; Comisión europea.

- **Evaluación del semestre europeo 2020: Sostenibilidad competitiva**

La Comisión Europea ha publicado los informes por país en los que se analizan los principales retos socioeconómicos de cada Estado miembro.

El análisis contenido en los informes por país refleja la Estrategia anual de crecimiento sostenible, presentada en diciembre de 2019, que hace hincapié en la sostenibilidad competitiva con el objetivo de construir una economía que esté al servicio de las personas y del planeta. También se evalúa, para cada Estado miembro, la aplicación del pilar europeo de derechos sociales y su rendimiento en el cuadro de indicadores sociales que lo acompaña. Los informes por país se centran en cuatro dimensiones: sostenibilidad medioambiental, aumento de la productividad, equidad y estabilidad macroeconómica.

Por primera vez, los informes también evalúan los avances de los Estados miembros en el cumplimiento de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) de las Naciones Unidas y destacan las políticas macroeconómicas y de empleo que pueden ayudar a alcanzarlos. También analizan los retos y oportunidades para cada país derivados de la transición climática y energética.

El objetivo del Pacto Verde Europeo consiste en que Europa sea el primer continente en alcanzar la neutralidad climática a más tardar en 2050. Los informes contienen un análisis separado de las cuestiones relacionadas con la sostenibilidad medioambiental y pueden servir de referencia para las medidas estratégicas que adopte cada Estado miembro.

Los informes por país ponen de relieve que los niveles de desempleo siguen mostrando una variación considerable entre Estados miembros, mientras que la

pobreza y la exclusión social siguen disminuyendo gracias a las buenas condiciones del mercado de trabajo. Dicho esto, será fundamental hacer efectiva la aplicación del pilar europeo de derechos sociales para garantizar que las transiciones digital y climática sean equitativas y socialmente justas.

[Texto de la Comunicación](#) de la Comisión, informe sobre España.

- **Futura asociación entre la UE y el Reino Unido**

La Comisión Europea ha publicado el proyecto de acuerdo en el que se regula la futura asociación entre la UE y el Reino Unido. Se trata de un texto jurídico que plasma las directrices de negociación aprobadas por los Estados miembros en el Consejo de Asuntos Generales de 25 de febrero de 2020, en consonancia con la Declaración Política consensuada por la UE y el Reino Unido en octubre de 2019.

El proyecto publicado por la Comisión cubre todos los ámbitos de negociación, desde cooperación comercial y económica, cooperación policial y judicial en materia penal y participación en programas de la Unión, hasta otros ámbitos de cooperación temáticos. El texto, al que han precedido consultas con el Parlamento Europeo y con el Consejo, aspira a ser un instrumento en el que se apoyarán las negociaciones y que permitirá avanzar con Reino Unido. La crisis del COVID-19 ha obligado a cancelar la ronda de negociaciones programada en Londres.

[Texto de la Decisión del Consejo](#)

2. MERCADO INTERIOR

- **Nueva estrategia industrial para una Europa ecológica, digital y competitiva a escala mundial**

La Comisión Europea ha presentado una nueva estrategia para ayudar a la industria europea a realizar la doble transición hacia la neutralidad climática y el liderazgo digital. Con la estrategia se pretende estimular la competitividad de Europa y su autonomía estratégica, en un momento de desplazamiento de fuerzas geopolíticas y de aumento de la competencia mundial.

El paquete de iniciativas define un nuevo enfoque de la política industrial europea, firmemente arraigada en los valores europeos y las tradiciones del mercado social. Presenta una serie de acciones para apoyar a todos los agentes de la industria europea, incluidas las grandes y pequeñas empresas y las empresas emergentes innovadoras, los centros de investigación, los prestadores de servicios, los proveedores y los interlocutores sociales.

La estrategia específica para las pequeñas y medianas empresas (pymes) tiene como objetivo reducir la burocracia y ayudar a las numerosas pymes europeas a desarrollar su actividad dentro y fuera del mercado único, acceder a la financiación y contribuir a liderar la transición digital y ecológica. Las iniciativas que se presentan incluyen también medidas concretas para hacer frente a los obstáculos al buen funcionamiento del mercado único, el mayor activo de Europa para que todas nuestras empresas puedan crecer y competir en Europa y fuera de ella.

La estrategia establece los principales motores de la transformación industrial de Europa y propone un conjunto completo de acciones futuras, en particular: Un plan de acción sobre la propiedad intelectual e industrial para defender la soberanía tecnológica, promover la igualdad de condiciones a nivel mundial, luchar mejor contra la usurpación de los derechos de propiedad intelectual y adaptar el marco jurídico a las transiciones ecológica y digital.

[Texto de la Comunicación](#) de la Comisión