

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**6047** *Resolución de 22 de marzo de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Alicante n.º 3, a inscribir una escritura de compraventa.*

En el recurso interpuesto por doña Á. L. P., contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Alicante número 3, don Fernando Trigo Portela, a inscribir una escritura de compraventa.

##### Hechos

###### I

En escritura autorizada por el Notario de Albacete, don Martín-Alfonso Palomino Márquez, con fecha 23 de mayo de 2007, número 1739 de protocolo, doña Á. L. P., interviniendo en su propio nombre y en representación de la vendedora, doña J. R. R., adquirió una sexta parte indivisa de la finca registral 49114 de Alicante.

En dicha escritura, la parte compradora relevó al Notario autorizante de la obligación de solicitar la información registral prevenida en el artículo 175 del Reglamento Notarial, dándose por satisfecha con la información resultante del título y de la afirmación de la vendedora de hallarse la finca libre de cargas y gravámenes.

Sin embargo, de las notas simples que se acompañan al presente recurso, de fecha 7 de febrero de 2003, 16 de enero y 31 de julio de 2007, y 14 de octubre de 2010 resulta que «respecto de una tercera parte indivisa de la finca, que pertenecía a la causante doña H. R. R., existe un fideicomiso de residuo a favor de doña A.-E., doña M. D., doña F. y doña E. M. A. No obstante, las legatarias doña E. y doña J. R. R. podrán disponer a título oneroso en caso de necesidad».

###### II

El día 5 de octubre de 2010 se presentó la citada escritura en el Registro de la Propiedad de Alicante número 3, causando el asiento número 894 del Diario 124. siendo calificada negativamente por el Registrador en los siguientes términos: «Conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria (reformado por Ley 24/2001, de 27 de diciembre) y 98 y siguientes del Reglamento Hipotecario: El Registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento presentado por doña Á. T. L. P., el día 05/10/2010, bajo el asiento número 894 del tomo 124 del Libro Diario y número de entrada 6000, que corresponde al documento autorizado por el Notario de Albacete Martín Alfonso Palomino Márquez, con el número 1739/2007 de su protocolo, de fecha 23/05/2007, ha resuelto no practicar los asientos solicitados en base a los siguientes Hechos y Fundamentos de Derecho: Hechos: Se reiteran los que constan de las calificaciones efectuadas en 4 de enero de 2008 y 1 de diciembre de 2009: Tal y como se indicó en la calificación, de fecha 21 de noviembre de 2007, el fideicomiso de residuo únicamente facultaba a la fiduciaria para disponer solo en caso de necesidad. Dado que el precio de la compraventa queda aplazado por un plazo máximo de cinco años, no se entiende que en este caso haya podido producirse dicho caso de necesidad. En la escritura complementaria que se relaciona en la nota de calificación efectuada el 4 de enero de 2008 (que no se acompaña en esta ocasión) doña Á. L. P., apoderada de la vendedora doña J. R. R., y compradora de la participación de finca transmitida, manifiesta que es heredera universal de dicha vendedora, y que el poder utilizado era totalmente suficiente para la compraventa formalizada. Tal manifestación no puede ser admitida, pues con la misma no queda acreditado que el poder conferido por la vendedora, en los términos que resulten del

mismo, contempla la transmisión de la participación indivisa de finca sujeta al citado fideicomiso y el cumplimiento de la condición impuesta por el mismo. En todo caso, teniendo en cuenta la existencia del repetido fideicomiso, sería preciso el juicio de suficiencia del poder efectuado por el notario autorizante de la escritura precedente (dado, además, que dicho notario en el otorgamiento de la escritura, no pudo tener en cuenta la existencia del meritado fideicomiso de residuo para poder disponer solo en caso de necesidad, al haber sido relevado el mismo de la obligación de solicitar información registral). Asimismo, en la actualidad, de los antecedentes del Registro consta que las fideicomisarias doña A. E. M. A. y doña M. D. M. A., con fecha 13 de agosto de 2008, otorgaron escritura ante el Notario de Alicante don Antonio Ripoll Jaén, por medio de la cual tomaban posesión de dos cuartas partes de la tercera parte indivisa de finca sujeta a fideicomiso de residuo. La inscripción de dicha escritura, en cuanto a la participación que comprende el precedente documento fue suspendida, toda vez que se hallaba pendiente de dictarse resolución judicial por la demanda que contra el Registrador había sido presentada por la calificación efectuada el 4 de enero de 2008 y de cuya demanda la parte actora ha desistido con posterioridad. Ambas escrituras (la de toma de posesión del fideicomiso y la precedente) son contradictorias, por lo que su preferencia deberá de ser determinada en procedimiento judicial. Fundamentos de Derecho. 1) Artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento. Artículos 1713 y siguientes del Código Civil. Artículo 774 del Código Civil. Artículo 166 del Reglamento Notarial. 2) Artículos 18 y 20 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento. Se advierte que la escritura precedente ha sido presentada sin que se aporte la escritura complementaria, otorgada ante el mismo Notario, con fecha 17 de diciembre de 2007, escritura de complemento que se relaciona en la precedente calificación y cuya presentación es necesaria. Y por considerarlo un defecto insubsanable se procede a la denegación de los asientos solicitados del documento mencionado. Contra esta calificación (...). Alicante, a catorce de octubre del año dos mil diez. El Registrador de la Propiedad, (Firma ilegible, aparece un sello con nombre y apellidos de Registrador). Fdo. Fernando Trigo Portela».

## III

Doña Á. L. P. interpone recurso mediante escrito, de fecha 2 de diciembre de 2010, entendiendo que no es ajustada a derecho la denegación de la inscripción solicitada por cuanto el análisis o examen de la situación de necesidad es algo que queda al margen de la calificación del Registrador, que no tiene competencias para ello contraviniendo la constante doctrina elaborada por la Dirección General de los Registros y del Notariado: «Resolución de 11 de junio de 2003: Segundo: Realmente la cláusula transcrita no supone limitación alguna a las facultades dispositivas de la titular registral, pero, aunque se tratara de que dicha titular sólo puede disponer en caso de necesidad, como interpretan tanto la Registradora como el Notario, la Jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina de este Centro Directivo, al tratar de esta facultad de disposición en caso de necesidad, tanto en el usufructo de disposición, como en la reserva de la facultad de disponer y en el fideicomiso de residuo han declarado (cfr. Sentencias y Resoluciones citadas en el «Vistos») que la situación de necesidad a que queda supeditada la facultad de disponer es algo que queda al margen de la calificación del Registrador si dicha reserva no se sujetó a necesidad de justificación, no pudiendo exigirse tal justificación, que queda a la apreciación del heredero, sin otras limitaciones que las del dolo o el abuso, que tendrán que ser objeto de las acciones correspondientes y que dentro del recurso gubernativo no es posible recoger ni ventilar». «Resolución de 30 de abril de 1999. Segundo. El defecto señalado no puede ser mantenido. En efecto, sin prejuzgar la procedencia o no de la inscripción de la donación previa al documento que ahora se califica, en los términos que resultan del apartado anterior, es lo cierto que: a) Siendo el donante titular de la facultad de disponer del pleno dominio del bien, tal y como consta en el asiento correspondiente, puede en ejercicio de dicha facultad constituir hipoteca sobre el mismo y el donatario debe soportar el gravamen porque la subsistencia de su derecho depende precisamente de su no ejercicio; b) La situación de necesidad a que queda supeditado el uso de tal facultad, es algo cuya apreciación queda

al margen de la calificación del Registrador dados los términos en que se realizó dicha reserva, sin sujetarla a condición o necesidad de justificación alguna (cfr. Resoluciones de 29 de octubre de 1868, 15 de noviembre de 1876, 21 de agosto de 1894, 21 de marzo de 1901 y 19 de diciembre de 1905), sin perjuicio de la posibilidad de la impugnación judicial del acto de disposición por quien, en su caso, corresponda; y c) Por lo demás, no puede admitirse sin más la afirmación de que el caso de necesidad no se da en la hipoteca por deuda ajena, ya que la existencia en este supuesto de tres sujetos (acreedor, deudor e hipotecante) da lugar a tres relaciones jurídicas autónomas (acreedor-deudor, acreedor-hipotecante y deudor-hipotecante) cuyas circunstancias y efectos no aparecen manifestados en el acto cuya inscripción se solicita, el cual es fruto de la relación acreedor-hipotecante exclusivamente. Téngase en cuenta que la documentación acompañada no acredita las relaciones posibles entre hipotecante y deudor y que éstas pueden ser de tal naturaleza que hayan obligado al primero a la constitución de la hipoteca».

## IV

El Registrador emitió su informe el día 4 de enero de 2011, significando que el recurso se interpuso fuera de plazo, aunque tramitándolo por razones de economía procesal, y elevando el expediente a este Centro directivo.

**Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 774 y 783 del Código Civil, 18 de la Ley Hipotecaria, las Resoluciones de esta Dirección General de 21 de marzo de 1901, 14 de febrero de 1905, 19 de diciembre de 1905, 12 de enero de 1917, 22 de febrero de 1933, 30 de abril de 1999, y 11 de julio de 2003, y las sentencias del Tribunal Supremo de 10 de julio de 1903 y 14 de abril de 1905.

1. Procede en primer lugar descartar la extemporaneidad del recurso interpuesto, toda vez que no ha resultado acreditada la fecha de la recepción de la última notificación de la calificación negativa (cfr. Resoluciones de 23 de abril de 2005, 12 de enero de 2006, 3 de mayo de 2006, 15 de enero de 2009 y 2 de febrero de 2010). El Registrador en su informe, alega que el recurso se interpone fuera de plazo y menciona una serie de fechas que así lo aseveran, pero no aporta documento alguno que lo acredite. Procede, por tanto, entrar en el fondo de la cuestión.

2. Conforme al artículo 326 de la Ley Hipotecaria, el objeto del presente recurso debe limitarse al único motivo de impugnación invocado en la calificación que ha sido recurrido, consistente en si cabe denegar la inscripción de una escritura de transmisión de una participación indivisa de una finca sujeta a fideicomiso de residuo, por apreciar el Registrador que no se da la causa de necesidad que legitimaría la transmisión onerosa por parte de la fiduciaria, según consta en el Registro. Considera el Registrador en su nota que el fideicomiso de residuo únicamente facultaba a la fiduciaria para disponer en caso de necesidad y que dado que el precio de la compraventa queda aplazado por un plazo máximo de cinco años, no se entiende que en este caso haya podido producirse dicho caso de necesidad.

Pero independientemente de si puede considerarse acertada o no esa apreciación, tiene razón el recurrente, en que se trata de una cuestión que escapa de la calificación registral, entre otras razones, por el alto componente subjetivo que tiene la necesidad. En tal sentido, ya indicó este Centro directivo en su Resolución de 11 de julio de 2003 que «la Jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina de este Centro directivo, al tratar de esta facultad de disposición en caso de necesidad, tanto en el usufructo de disposición, como en la reserva de la facultad de disponer y en el fideicomiso de residuo han declarado (cfr. Sentencias y Resoluciones citadas en el “Vistos”) que la situación de necesidad a que queda supeditada la facultad de disponer es algo que queda al margen de la calificación del Registrador si dicha reserva no se sujetó a necesidad de justificación, no pudiendo exigirse tal justificación, que queda a la apreciación del heredero, sin otras limitaciones

que las del dolo o el abuso, que tendrán que ser objeto de las acciones correspondientes y que dentro del recurso gubernativo no es posible recoger ni ventilar». Y en el mismo sentido, la Resolución de 30 de abril de 1999 señaló que «La situación de necesidad a que queda supeditado el uso de tal facultad, es algo cuya apreciación queda al margen de la calificación del Registrador dados los términos en que se realizó dicha reserva, sin sujetarla a condición o necesidad de justificación alguna (cfr. Resoluciones de 29 de octubre de 1868, 15 de noviembre de 1876, 21 de agosto de 1894, 21 de marzo de 1901 y 19 de diciembre de 1905), sin perjuicio de la posibilidad de la impugnación judicial del acto de disposición por quien, en su caso, corresponda».

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso.

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, 22 de marzo de 2011.—La Directora General de los Registros y del Notariado, M.<sup>a</sup> Ángeles Alcalá Díaz.