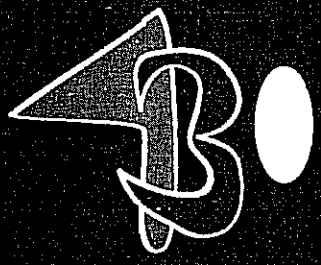
LUNES

CUATRO TREINTA



Revista de asuntos registrales

Año XIV - Núm. 297 - 2ª Quincena, marzo, 2001

sumario

Año XIV - Núm. 297 - 2ª Quincena de Marzo, 2001

Centro de Estudios Hipotecarios
BIBLIOTECA
VALENCIA

LUNES 4'30

EDITADA POR
REGISTRADORES
DE LA COMUNIDAD
VALENCIANA

*

CONSEJO DE REDACCION:

Rodolfo Bada Mañó
Cristina Carbonell Llorens
Vicente Carbonell Serrano
Vicente Dominguez Calatayud
Enrique García Sánchez
Carmen Gómez Durá
Manuel Gomis y Segarra
Inmaculada Gosálvez Simbor
Rosa Navarro Díaz
Carlos J. Orts Calabuig
Mercedes Ríos Peset
Javier Solá Palerm
Mercedes Tormo Santonja

DIRECTOR
José Bollaín Gómez

SUBDIRECTORA
María-Emilia Adán García

SECRETÁRÍA:
Sta. María Dolores
(Loli)
Pintor Peyró, 12.
46010-Valencia.
Teléfono: 96-
3629678
Fax: 96-3694195
dcrpmv@qrz.net

*

Depósito legal:
V-1212-1988

CASOS PRACTICOS 2
RESOLUCIONES 3
SENTENCIAS 6
AUTOS TSJCV 8

LA PRÓRROGA DEL ASIENTO DE PRESENTACIÓN POR CAUSA LEGAL DE IMPOSIBILIDAD MATERIAL DE CALIFICACIÓN Y, EN SU CASO, INSCRIPCIÓN. LOS POSIBLES ASIENTOS A PRACTICAR: ANOTACIÓN PREVENTIVA POR IMPOSIBILIDAD DEL REGISTRADOR O NOTA MARGINAL DE PRÓRROGA DEL ASIENTO DE PRESENTACIÓN POR IMPOSIBILIDAD DEL REGISTRADOR. Planteamiento del problema tras la STS de 31/01/2001, por Ricardo Sifre Puig..... 14

XIII CONGRESO INTERNACIONAL DE DERECHO REGISTRAL. La publicidad registral y la protección del derecho a la intimidad, por Enrique GarcíaSánchez 21

HUMOR

CORRAL JR. 26

RESEÑA LEGISLATIVA..... 27

casos prácticos

EN EL REGISTRO APARECE INSCRITA UNA FINCA QUE ES EL RESTO DESPUÉS DE VARIAS SEGREGACIONES.

Se presenta ahora una antigua escritura de segregación y venta de una porción de terreno en la que un mandatario verbal actuaba en nombre de la parte compradora y se acompaña la ratificación reciente de la misma.

La superficie de la finca matriz en la actualidad es inferior a la posición segregada entonces y las segregaciones inscritas han desdibujado los linderos de la matriz, pero se estima que mejor que suspender totalmente la inscripción y esperar a que se inscriba un posible exceso de cabida sobre la finca matriz, es conveniente despachar la segregación en la parte o medida superficial que sea posible, con la superficie según Registro y suspender el resto: la seguridad del comprador así lo aconseja.

Leyes de Indias

LIBRO I.- TITULO XIII.- DE LOS CURAS Y DOCTRINEROS.

Ley 9.- Que se remedien los excesos de los Doctrineros, en cuanto a los testamentos de los Indios.

Porque ordinariamente mueren los Indios sin testamento, y cuando disponen de sus haciendas, es en memorias simples, y sin solemnidad, y conviene ocurrir a los daños que proceden de introducirse los Doctrineros y otras personas, recogiendo sus bienes y alhajas, y disponiendo que se gasten en limosnas y sufragios. Y para que no queden exheredados los hijos, padres o hermanos, y los demás que conforme a derecho deben suceder, rogamos y encargamos a los Arzobispos y Obispos y Provinciales de las Relegiones, que con efecto remedien los excesos, que en estos casos intervinieren, haciendo las diligencias que son obligados. Y mandamos a nuestros Virreyes, Audiencias y Gobernadores, que cerca de lo susodicho hagan guardar y guarden lo dispuesto por derecho y leyes de estos Reinos de Castilla, y libren las provisiones y mandamientos necesarios.

De Felipe III en Madrid a 4 de abril de 1609
(Aunque para supuestos distintos es curioso confrontar esta Ley con el art. 752 C.C) J.B.G.

RESOLUCIONES

Dirección General de los Registros y del Notariado.

Por Consuelo GARCÍA PEDRO (C.G.P.) y Cristina CARBONELL LLORENS (C.C.LL.)

R.18 ENERO 2001 (BOE 15 FEBRERO) EXPEDIENTE DE DOMINIO PARA REANUDAR EL TRACTO:CUMPLIMIENTO DEL ART.286 RH

-Supuesto: constan inscritas tres fincas, una de ellas a favor de A, y las otras dos favor de B.

En escrituras no inscritas, consta que Don B vendió a Don C las tres fincas, agrupándolas Don C, y que posteriormente Don C vendió a Don D, casado.

Don D promueve ahora expediente para reanudar el tracto de la registral inscrita a favor de A, solicitando que se reconozca el dominio en favor de Don B, y el Juzgado declaró no haber lugar a la declaración , al pretenderse en favor de persona distinta del promotor, pero en apelación, la Audiencia revoca el auto y declara justificado el dominio en favor del promotor directamente.

El registrador deniega por tres defectos: 1) no consta en el auto la observancia de los requisitos del 286 RH: dada la excepcionalidad del expediente de dominio reanudador del tracto, en el cual, pese a no constar el consentimiento del titular registral ni resolución dictada en el correspondiente juicio ordinario, es posible practicar un asiento contradictorio con el hasta ahora vigente la legislación hipotecaria eleva a requisito formal del auto la expresión en él de que se han observado los requisitos legalmente exigidos, y la forma en que se han hecho las citaciones, 2) la finca en cuestión no fue adquirida por el promotor como tal finca, sino agrupada con otras dos, y 3) no cabe inscribirse sólo a nombre del promotor, de quien se dice que está separado, puesto que la finca se adquirió por éste en estado de casado.

DG confirma el primer defecto y revoca los otros dos: en el expediente de dominio para reanudar el tracto, debe expresar el auto el cumplimiento de los trámites previstos, a fin de que se pueda concluir si el titular registral, cuya inscripción deberá ser cancelada, ha sido respetado en sus garantías legales.

El segundo defecto es revocado, pues, declarado justificado judicialmente el dominio, no puede el registrador entrar en las razones judiciales por las que se hizo tal declaración, y

también se revoca el tercer defecto: si en la escritura por la que el promotor adquirió, la cual se acompaña como documento complementario, se expresaba su estado de casado, la inscripción deberá practicarse según el estado civil que se expresa en dicho título de adquisición, aunque el auto exprese que el promotor está ahora separado, pues resulta irrelevante la situación matrimonial al tiempo de incoar el expediente.

R.19 ENERO 2001 (BOE 23 FEBRERO) EXPEDIENTE DE DOMINIO PARA REANUDAR EL TRACTO INTERRUMPIDO: NECESIDAD DE EFECTIVA RUPTURA EN LA CADENA DE TITULARIDADES.

-Supuesto: se presenta auto recaído en expediente de dominio para reanudar el tracto, del que resulta que el promotor adquirió la finca por compra directa al titular registral.

El registrador deniega la inscripción, por cuanto no existe ruptura del tracto sucesivo, sino enlace directo entre el titular registral y el promotor, por lo que el cauce adecuado es el reconocimiento y pública documentación de esa transmisión.

DG confirma la nota: el expediente de dominio es un medio excepcional para logar la inscripción de una finca ya inmatriculada en favor del promotor, por una triple razón: 1) porque, frente a la exigencia general del consentimiento del titular o resolución judicial recaída en jucio declarativo entablado contra él, para rectificar cualquier asiento, el expediente de dominio puede provocar la cancelación de un asiento sin cumplir ninguna de esas dos reglas, 2) porque, contra la presunción del 38 LH, se hace posible una declaración dominical contraria a un procedimiento registral, en un procedimiento en el que no interviene necesariamente el favorecido por dicho pronuncionamiento, y 3) porque, frente a la exigencia de documentación fehaciente del título adquisitivo, se posibilita una inscripción en virtud de una atuto que declara la exactitud del título adquisitivo invocado por el promotor, cuando dicho título puede estar consignado en un simple documento privado, que ni siquiera se asegura que sea reconocido por sus suscriptores.

R. 22 ENERO 2001 (BOE 23 FEBRERO) CONDICIÓN RESOLUTORIA DE COMPRAVENTA INSCRITA: REQUISITOS PARA CANCELAR LOS ASIENTOS POSTERIORES.

-Supuestos: inscrita una compraventa sujeta a la condición resolutoria de no realizarse en un cierto plazo las obras que se determinan, y constando anotados varios embargos con posterioridad a la inscripción de la compraventa, se presenta en el Registro la sentencia recaída en el correspondiente juicio sobre resolución de la compravente, entablado por el vendedor contra el comprador, en la cual se declara resuelta la venta, habiéndose allanado el comprador, así como la procedencia de la reversión del dominio en favor del vendedor, acordando la inscripción a favor de éste, y se ordena además la cancelación de las inscripciones o anotaciones posteriores.

El regisrador inscribe el dominio a favor del vendedor, pero suspende la cancelación de las anotaciones de embargo, por no constar que sus titularidades hayan sido demandados ni citados en el procedimiento, sin que exista tampoco cumplida prueba del hecho resolutorio, al haberse declarado la resolución por el mero allanamiento del demandado.

La DG confirma la nota: si bien es cierto que la condición despliega sus efectos de forma automática, lo cual supone, en el caso de una condición resolutoria de una compraventa, que si la condición se cumple, se reinscribirá a finca a favor del vendedor, y que la resolución opera retroactivamente, por lo que el cumplimiento de la condición tiene como consecuencia la extinción de los derechos que recaen sobre el dominio del comprador, sin necesidad del consentimiento de los titulares de tales derechos, para cancelar los asientos de tales titulares debe acreditarse cumplidamente el cumplimiento de la condición resolutoria: si tall cumplimiento es suficientemente probado, se procederá no sólo a reincribir a favor del vendedor, sino también a cancelar todos los asientos que traigan causa del comprador. En este caso, no se ha probado el cumplimiento de la condición resolutoria, pues el mero allanamiento del comprador sólo produce efecto contra el mismo -de ahí que sea posible la reinscripción a favor del vendedor-, dada la relatividad de la confesión y de la cosa juzgada, pero no contra los titulares de

derechos que ni siquiera han sido citados en el procedimiento.

R.15 FEBRERO 2001 (BOE 23 MARZO) ADMINISTRACIÓN. CESE Y NOMBRAMIENTO. DE ADMINISTRADOR QUE LLEVE ANEJA LA FACULTAD DE CERTIFICAR. INTERPOSICIÓN DE QUERELLA POR FALSEDAD. PROCEDE NO SOLO LA NOTA PREVISTA EN EL ART. 111.1 RRM SINO TAMBIEN LA ANOTACIÓN DE PROHIBICIÓN DE PRACTICAR OPERACIONES EN VIRTUD DE TITULOS OTORGADOS POR EL DENUNCIADO O QUE TRAIGAN CAUSA DEL MISMO.

En las diligencias previas de un procedimiento penal se acuerda por resolución firme dirigir mandamiento al Registrador Mercantil para que: A) Se haga constar en la hoja de una sociedad, conforme al articulo 111.1 RRM, la existencia del procedimiento por falsedad de la certificación expedida por el supuesto nuevo Administrador, y B) Que al amparo del art. 432.1 d) RH se tome anotación de prohibición de practicar operaciones en virtud de títulos otorgados por el denunciado o que traigan causa del mismo.

El Registrador extiende la nota prevista en el apartado A) y estima improcedente la anotación interesada en el apartado B), por entender que la finalidad pretendida con la misma y se logra con aquella nota.

Interpuesto recurso frente a la negativa a anotar el apartado B) del mandamiento, la DG estima éste, por considerar que a través de la anotación preventiva se pretende impedir el acceso al Registro de cualquier situación del nombrado, objeto éste que no ampara la nota marginal del citado art. 111 y no provoca un cierre registral sino solo de publicidad a la existencia de la controversia sobre la veracidad de un nombramiento.

Asi pues la medida judicial a anotar ha de encuadrarse entre aquellos adoptados al amparo de las facultades que el art 13 LECrim atribuye al instructor y puede ser objeto de inscripción de conformidad con el art. 94.1.10 RRM.

Además, por la remisión del art. 80 RRM, la función calificadora de documentos judiciales se ve limitada en los mismos términos del art. 100 RH y la anotación pretendida, en tanto que se requiere a una persna concreta, tampoco la posibilidad de inscribir otros actos cuya finalidad sea superar las dificultades que dicha medida pueda suponer para el desarrollo de las actividades sociales. (C.G.P)

R.26 FEBRERO 2001 (BOE 21 MARZO) MERCANTIL. SRL. OBJETO SOCIAL. CONTRARIO A LO DISPUESTO EN LA LEGISLACIÓN ESPECIAL DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DONDE RADICA EL DOMICILIO DE LA SOCIEDAD.

El Registrador Mercantil deniega la inscripción de una SRL con domicilio en una población de Andalucia porque el objeto social, que está constituido entre otras actividades por la "explotación, exportación, importación, compra y venta, comercialización y distribución de máquinas automáticas recreativas", es contrario a lo dispuesto en la legislación especial andaluza sobre máquinas recreativas, que entre otros requisitos, exige tener como objeto exclusivo la explotación del juego.

La DG revoca la nota del Registrador porque si bien es cierto que las normas administrativas especiales de la Comunidad Autónoma de Andalucia imponen la exclusividad del objeto social para explotar la actividad del juego y apuestas en dicha Comunidad, no pueden estas normas servir de fundamento para denegar la inscripción, ya que de una parte la sociedad puede actuar en todo el territorio del Estado sin tener que limitarse a la Comunidad donde radica su domicilio social y de otra parte tampoco podrá en este caso realizarse la actividad debatida en el ámbito de aplicación de la legislación especial autonómica sin que se cumplan los requisitos por ésta establecidos, ya que los propios estatutos de la sociedad previenen que " si las disposiciones legales exigiesen para el ejercicio de alguna de las actividades comprendidas en el objeto .... autorización administrativa o la inscripción en Registros Púlicos, dichas actividades ... no podrán iniciarse antes de que se hayan cumplido los requisitos administrativos exigidos". (C.G.P)

Mª Emilia ADÁN GARCÍA

SENTENCIAS

STS 30 DE OCTUBRE 2000

LA FÉ PUBLÍCA REGISTRAL. ADQUIRIENTE A TÍTULO GRATUITO.

Artículos citados: 32, 33 y 34 de la Ley Hipotecaria.

HECHOS.- El matrimonio A cedió sus bienes a su hijo D.BBB, inscribiéndose a su nombre. Fallecido D BBB se inscribieron los bienes a favor de sus herederos. Posteriormente se instó demanda solicitando la nulidad de la escritura de cesión, y la cancelación de las inscripciones registrales.

El Juez de primera Instancia estimó la sentencia, que fue revocada por la Audiencia Provincial. Se interpuso recurso de casación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.- El recurso se fundamenta en la infracción de los artículos 32 y 34 de la Ley Hipotecaria . El Tribunal Supremo tras destacar su carácter de delimitadores, de la función positiva y negativa del principio de fe pública registral, recuerda que este principio exige para su despliegue la figura del tercero hipotecario que brilla por su ausencia en el presente caso, ya que la declaración de nulidad del negocia de cesión de bienes, impide que los herederos del cesionario consoliden en su favor la protección registral, ya que se t rata de adquirientes a título gratuito, y carecen como herederos de la condición de terceros respecto al negocio declarado nulo.

Recuerda el Tribunal Supremo que la sentencia de 17 de octubre de 1989, establecía que para que el artículo 34 LH sea aplicable, debe ser válido el acto adquisitivo del tercero protegido. Si fuera nulo se aplicaría el artículo 33 HL, y la declaración de nulidad afectaría al adquiriente como parte que es un acto inválido. El artículo 34 LH es una excepción al anterior artículo 33, tal y como resulta de su propia finalidad, así como de su primitiva formulación en la Ley Hipotecaria de 1861, y de su colocación sistemática en la Ley actual.

STS. 6 NOVIEMBRE DEL 2001

COMPRAVENTA DE VIVIENDA DE VPO POR PRECIO SUPERIOR AL AUTORIZADO.

HECHOS.- D.AAA adquirió una vivienda de VPO, junto con un trastero y un garaje, estos últimos de venta libre por un precio global de diez millones de pesetas, cantidad muy superior al precio máximo que le correspondía en atención a su condición de VPO, que era de tres millones cuatrocientas mil pesetas. D.AAA Interpuso demanda contra el vendedor solicitando que se declarara nula la cláusula donde se pactaba el precio, estipulándose el reglamento por la Dirección de la Vivienda del gobierno autonómico, al entender que la diferencia no la podían cubrir el trastero y el garaje, ni unos supuestos muebles que no están inventariados.

El Juzgado de Primera Instancia estimó la demanda reduciendo el precio. La Audiencia Provincial, desestimó la demanda al entender que el incumplimiento de los precios máximos de venta a lo único que puedan dar lugar es a responsabilidades de carácter administrativo.

El demandante interpuso recurso de casación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.- El recurso acusa infracción de la legislación en materia de viviendas de protección oficial.

El Tribunal Supremo, citando jurisprudencia de la Sala, sostiene que hay que separar los efectos producidos por la violación de la prohibición de establecer sobre-precios en las compraventas de estas clases de viviendas en:

-Efectos de carácter administrativo.

-Efectos de naturaleza civil.

Los primeros, tras iniciar un expediente administrativo, se resuelven con la imposición a los compradores de determinadas sanciones, tales como descalificar la vivienda obligándoles a devolver los beneficios económicos obtenidos y el ingreso de las bonificaciones y exenciones tributarias con sus intereses legales. Todo ello por cuenta del vendedor.

En cuanto a los segundos, no implicarían la nulidad del contrato en atención al principio de libertad contractual que informa nuestro ordenamiento jurídico, siempre que

el comprador conociera que la vivienda era de protección oficial.

En este caso el adquiriente, y demandante sabía que la vivienda era de VPO, ya que así constaba en la placa existente en el lado izquierdo del portal del edificio, y así constaba en el Registro de la Propiedad y de la propia escritura de compraventa. El recurso es desestimado.

STS 14 DE NOVIEMBRE 2000

COGESTIÓN DE LOS BIENES GANANCIALES.

Artículos citados:1375, 1301 y 1548 Código Civil.

HECHOS.- D. AAA celebró un contrato de arrendamiento con opción de compra, con D.CCC, el 1 de octubre de 1987. Se trata de un arrendamiento de industria, con una duración de cuatro años prorrogables por tácita reconducción, si bien el arrendatario puede resolver el contrato desde el segundo año. Terminado el plazo podrá prorrogarse por un máximo de veinte años. Se permite que el arrendatario ceda el arrendatario a determinadas personas, mencionadas, en el contrato. También cabe el subarriendo, con la única obligación de comunicarlo. Se establece una opción de compra sobre el local, maquinarias y enseres que constan en un inventario adjunto.

Posteriormente la esposa de D.AAA formuló demanda contra su esposo y D. BBB, solicitando que se decretara la nulidad del contrato, por las siguientes causas:

-Que su marido firmó engañado.

-La existencia de causa ilícita por encubrir la posibilidad de trabajar en el local un matrimonio de nacionalidad china sin permiso de trabajo.

-Falta de consentimiento uxorio.

El Juzgado de Primera Instancia declaró la nulidad contractual estimando la demanda, no sólo por la existencia de la cláusula de opción, sino también por ser el contrato de arrendamiento en la realidad superior a cuatro años, e infrigir el artículo 1384 del Código Civil.

La Audiencia Provincial absolvió a los demandados, al entender que se trata de un contrato complejo que no puede considerarse acto de administración extraordinaria, ni mucho menos de disposición. La demandante interpuso recurso de casación. .

FUNDAMENTOS DE DERECHO.- Entre otros motivos de casación, se alega, por la recurrente infracción de los artículos 1322 y 1377 del Código Civil, por considerar que la opción de compra es un acto de disposición a título oneroso.

EL Tribunal Supremo entiende que la cuestión es determinar si el negocio contemplado compromete o no el futuro de un bien ganancial,, y por consiguiente está sujeto al principio de cogestión, recogido en el artículo 1575 CC, y por lo tanto, al faltar el consentimiento de la esposa, si se trata de un contrato anulable, que puede ser impugnado dentro del plazo legal del artículo 1301 del Código Civil.

El Tribunal Supremo pone de manifiesto, que no se ha planteado que el contrato controvertido sea nulo por constituir la opción, cuando no hay prima u otra contraprestación, un acto de disposición a título gratuito, por lo que no es preciso entrar en el tema, aún cuando la jurisprudencia, considera que tiene carácter onerosa cuando está coligada a un contrato de arrendamiento.

El contrato de opción de compra, precisa la misma capacidad que la precisa para el contrato de compraventa, y lo mismo ocurre con el poder de disposición. EL concedente ha otorgado ya su consentimiento y no precisa reiterarlo.

En este caso, ni el contrato complejo, ni la opción de compra ni el arrendamiento, son incluibles en la adiministración ordinaria. Pero además, aquellos actos de administración ordinaria que afecten gravemente, con carácter duradero o extraordinario el aprovechamiento de los bienes gananciales, deberán precisar el consentimiento del otro cónyuge. Queda reducida la posibilidad de actuación individual a los actos de administración ordinaria, que no afecten a la sustancia de la cosa, sino sólo a la conservación o al aprovechamiento ordinario.

El principio de cogestión supone que no cabe que se contraigan obligaciones contra la sociedad de gananciales sino actúan los dos cónyuges conjuntamente, o con la representación o consentimiento del otro, y que serán anulables los actos de gestión, sean obligacionales o sean dispositivos, que hayan de tener cumplimiento directo sobre un bien ganancial específico.

ES COPIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD VALENCIANA
SECRETARIA DE GOBIERNO
VALENCIA

ATSJCV 8 MARZO 2001

RG 31/2000

HECHOS

PRIMERO.– Por escritura otorgada el 24 de marzo de 2000, ante la Notario ..., los esposos ..., constituyeron hipoteca sobre la finca registral 41.279 de Burriana para garantizar el saldo de una cuenta de crédito especial, que abrirá a favor de la acreditada, la mercantil ..., el Banco... Dicha cuenta, de la que la acreditada no podrá disponer de cantidad alguna con cargo a la misma, tiene como finalidad que la entidad acreedora pueda adeudar en ella hasta su cierre las siguientes obligaciones, (pacto primero): "3.1 El importe de las letras de cambio, pagarés, recibos o cualquier otro documento que el banco descuente, negocie o anticipe, o tenga ya descontados, negociados o anticipados... incluso de las letras, pagarés, recibos o cualquier documento en que la acreditada o sus fiadores intervengan como libradores o emitentes, librados, aceptantes o no, endosantes o avalistas...aún cuando el descuento, negociación o anticipo se haya llevado a cabo con personas distintas de los intervinientes, siempre que se haya efectuado por su indicación y bajo su responsabilidad, y que resulten impagados a sus vencimientos, por el importe de la cantidad impagada y sus accesorios... 3.2 El importe de los créditos legítimos que la acreditada ostente a su favor que hayan sido comunicados mediante soporte magnético y hayan sido descontados, negociados o anticipados" cuando cumplan los requisitos que se indican. "3.3 Los descubiertos o saldos deudores que en la actualidad existen, así como de los que puedan existir en el futuro, tanto en cuenta corriente como de crédito, incluso de cuentas por utilización de tarjetas de crédito, débito u otros medios de pago similares, y también los saldos deudores que presente cualquier tipo de cuenta de pagados o incumplidos...3.3 bis El importe que adeude la acreditada por los préstamos que tenga concertados o concierte en el futuro... 3.4 Las cantidades que el banco haya satisfecho a terceros como consecuencia de los avales que haya prestado por parte de la acreditada, en su beneficio o de un tercero. 3.5 El importe de cualquier obligación que la acreditada tenga contraída o contraiga con el banco...3.6 Los pagos verificados por el banco, quien desde ahora queda autorizado por no obligado, por cuenta del propietario de la finca hipotecada, por contribuciones, tributos o exacciones de cualquier clase que afecten directamente a dicho bien; por primas de los seguros concertados en relación con la misma; o cualquier otro pago que afecte a la finca con trascendencia real o no frente a tercero. 3.7 Los intereses devengados por las cantidades adeudadas en esta cuenta de máximo antes de su cierre, es decir por su saldo provisional, en la cuantía y periodicidad que más adelante se prevé..." Del mismo contenido del título resulta : que, (respecto de las cantidades adeudadas en la cuenta)" la acreditada deberá pagarlas en un plazo de diez días desde la fecha del adeudo (expositivo primero, apartado 5); que tales cantidades adeudadas" devengarán un interés del 29 por ciento anual desde la fecha del adeudo "(expositivo primero, apartado 6); que el impago de las cantidades adeudas faculta al banco para pedir el vencimiento anticipado de la operación (expositivo primero, apartado 7.1 A). Señalándose en la cláusula de constitución de hipoteca, que esta se constituye "en garantía de una sola obligación futura. Tal obligación es el saldo final de la cuenta de crédito especial a su cierre"; y que la hipoteca garantiza al banco los siguientes conceptos: a) el saldo resultante de la cuenta hasta... b) hasta la cantidad de... para garantizar los intereses del saldo de la cuenta".

SEGUNDO.– Presentado el título en el Registro se denegó su inscripción por ser la hipoteca constituída "contraria a los principios de accesoriedad y determinación de la hipoteca, tal y como se desprende, entre otras, de las Resoluciones de la DGRN de fechas 6-06-1998, 7-06-1999 y 27-07-1999 y demás complementarias. En efecto, se constituye en este caso hipoteca en garantía de una cuenta de crédito especial, que se caracteriza por las siguientes notas: 1º.– La finalidad es adeudar en una cuenta especial de crédito una serie muy amplia de obligaciones futuras, pero el acreditado no puede disponer de cantidad alguna. 2º.–El adeudo en la cuenta sólo puede realizarlo el Banco.... 3º.– Las obligaciones que pueden adeudarse tienen un carácter extraordinariamente amplio, indeterminado y futuro. 4º.– Se prevé la compensación con cualquier activo que el acreditado tenga en dicho banco. De acuerdo con las resoluciones citadas se estima que no se está configurando una auténtica relación contractual, sino que el saldo representa únicamente la posición global acreedora o deudora de cada parte, pues no hay libre disponibilidad por parte del acreditado. Se constituye una hipoteca flotante quedando al arbitrio del banco determinar los créditos que se incluyen en la garantía. Además de lo anterior, dado el carácter futuro de las obligaciones y su indeterminación en el momento de la celebración del negocio, y de la posibilidad de compensación con cualquier cantidad o activo que el acreditado tenga en dicha entidad financiera, se infringe el principio de determinación de la hipoteca siendo irrelevante a estos efectos la pérdida del régimen específico de cada obligación..." ... a 26 de mayo de 2000.

TERCERO.– Caducado el anterior asiento, el día 1 de septiembre de 2000 se presenta de nuevo el título a inscripción, junto con escrito del letrado del Banco ... en virtud del cual se desiste de los puntos 3.3, 3.3 (bis), 3.4 y 3.5 del pacto primero, solicitando la inscripción de la hipoteca en garantía del saldo de la cuenta únicamente por adeudo en la misma del impago resultante de las operaciones de descuento (apartados 3.1 y 3.2 del pacto primero) y los conceptos accesorios comprendidos en los puntos 3.6 y 3.7 del mismo pacto. Del mismo modo se desiste del contenido de algunas cláusulas, cuyo contenido no se reproduce por no ser objeto de recurso.

CUARTO.– El Registrador reitera su anterior calificación negativa de 26 de mayo de 2000, por las razones allí expuestas y "en resumen porque no se garantiza una cuenta de crédito actual del que el acreditado pueda disponer, sino exclusivamente una cobertura hipotecaria para futuras obligaciones derivadas del descuento de papel comercial o de otra índole, que podrán ser garantizadas y exigidas de acuerdo con su régimen específico. La anterior calificación se efectúa en vista de las Resoluciones de la DGRN de 27-07-1999, 7-06-1999, 24-07-1998, 6-06-1998, 11-01-1995, 17-01-1994, 3-10-1991.....a 15 de septiembre de 2000".

QUINTO.– El Procurador de los Tribunales Don ..., en representación de Banco..., con poder que acredita, ha interpuesto recurso gubernativo contra la anterior nota de calificación mediante escrito presentado en este Tribunal Superior el 27 de octubre de 2000, a cuyo expediente se le ha dado curso con el número 31/2000.

SEXTO.– El recurrente impugna la nota de calificación recurrida alegando que, tras el desistimiento efectuado, sólo pretende garantizar a su representada de su posición acreedora frente al cliente, resultante de una relación jurídica básica ya existente, cual es el contrato en virtud del cual el banco se obliga a descontar los efectos y recibos que el cliente le entrega, dentro de las condiciones pactadas, abonándole su importe con la reducción o descuento previsto. Y, a su vez, el cliente a pagar al banco, en el plazo pactado, el importe de los efectos descontados no atendidos e impagados, cuyo cargo, así como el de los intereses que devenguen dichas partidas, adeuda el banco en una cuenta y cuyo saldo es objeto de la garantía hipotecaria.

No se trata, pues, de una obligación totalmente futura porque ya existe una relación jurídica previa, la clasificación comercial y descuento de la misma, de la que podrán surgir o no cargos en la cuenta, estando determinada tanto la fuente de la obligación como el límite de la garantía que la cubre y el tiempo de duración de ésta. La hipoteca a que se refiere el título responde a lo que la doctrina califica como hipoteca de máximo.

Tampoco es cierto que el cliente no tenga disponibilidad de crédito, pues el contrato de clasificación y descuento le permite disponer anticipadamente del importe de los recibos y efectos que entrega al banco, y así, sucesivamente, hasta la fecha final estipulada siempre y cuando reintegre al banco las cantidades adeudadas en la cuenta por devolución o impago de los documentos o títulos descontados.

Teniendo la hipoteca por finalidad garantizar la posición acreedora del banco, es lógico que la cuenta sólo permita sentar adeudos, pero tales adeudos son consecuencia de la disponibilidad del crédito previamente efectuada por el cliente al recibir el importe de los efectos entregados para su descuento.

Del artículo 153 de la Ley Hipotecaria nada se deduce acerca de los límites de la forma de disponer del crédito, ni de las diferentes fórmulas que para tal disponibilidad deban utilizarse, por lo que sólo por infracción de las normas generales de la contratación o de las de carácter hipotecario o registral podrá rechazarse la inscripción pretendida.

Invoca el recurrente las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 7-06-1999 y 27-06-1999, que, interpretadas a sensu contrario, permiten afirmar que la hipoteca cuya inscripción se solicita respeta el contenido suficiente del principio de especialidad de la obligación y la hipoteca que lo garantiza, conforme a los artículos 9 y 12 de la Ley Hipotecaria. La resolución de 16-06-1999 en relación a la atipicidad de los contratos de crédito. Las de 11-01-1995, 11-01-1998 y 17-01-1994 en relación a la interpretación flexible del artículo 153 de la Ley Hipotecaria y a la necesidad de la existencia de una relación jurídica básica determinada como causa de un crédito futuro objeto de garantía. La de 4-07-1984 en orden a la viabilidad de la hipoteca en garantía de saldos deudores resultantes

de operaciones de descuento. Así mismo la de 13-07-1999 respecto de las formas de garantía hipotecaria de los intereses cuando la hipoteca se constituye en garantía de crédito en cuenta corriente.

SÉPTIMO.– El Sr. Registrador ha emitido el preceptivo informe, con entrada en este Tribunal el 30 de noviembre de 2000, en que defiende su nota de calificación alegando:

Que para la inscripción de las hipotecas de máximo en garantía de cuentas de crédito, en sus diferentes modalidades, es necesario: a) que se establezcan en garantía de un saldo, como obligación única y distinta de las partidas que lo pueden integrar, por imperativo del principio de accesoriedad (una hipoteca por cada obligación que se garantice; b) implicar la concesión de crédito actual del que el acreditado pueda disponer como consecuencia de una relación contractual subyacente y vinculante para la entidad acreedora; y c) la correcta determinación de sus distintos elementos integrantes, tanto de la relación crediticia cuanto de la garantía hipotecaria.

En el supuesto contemplado se dan el primer y tercer requisito, pero no el segundo, ya que el cliente no puede disponer con cargo a la cuenta, la cual se limita al adeudo de efectos descontados impagados; el cliente debe abonar los adeudos en un breve plazo; los intereses de tales adeudos se liquidan al mismo tiempo que los moratorios, lo que le da un matiz de penalización; el impago de los adeudos faculta al banco a dar por vencida la operación; el banco puede compensar el saldo negativo de la cuenta con activos del cliente depositados en su cuenta. De todo ello resulta que falla un requisito fundamental en tales operaciones: la concesión de crédito actual, bien unilateralmente, bien recíprocamente (modalidad de crédito comercial) de manera que el acreditado pueda disponer del crédito en beneficio propio. A falta de tal crédito no existe una relación contractual subyacente y la cuenta se convierte en una mera "reunión contable de diversas operaciones de crédito" y su saldo representa solamente "la posición global acreedora o deudora y su realización sólo procederá a través del ejercicion individual de cada una de las relaciones jurídicas" por lo que no procederá la cobertura hipotecaria del saldo sino el aseguramiento separado de cada una de las concretas relaciones crediticias que lo determinan (resoluciones de 27-07-1999, 6-06-1998, 30-10-1991 y 23-12-1987).

Finalmente, respecto de los intereses, debería precisarse, para mayor claridad, que tales intereses garantizados especialmente en la hipoteca, son los devengados desde el cierre de la cuenta, ya que los que se devengan vigente ésta se incluyen en su saldo.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.– Con carácter previo al tratamiento del fondo del asunto ha de darse conformidad al aspecto formal de la interposición del recurso, cuyo escrito se ha presentado directamente en este Tribunal conforme a la normativa del Reglamento Hipotecario anterior a la reforma llevada a cabo por el Real Decreto 1867/98 de 4 de septiembre, por efecto de la nulidad parcial del contenido normativo de éste declarada por la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 3ª, de 22 de mayo de 2000, y al que el Sr. Registrador no ha puesto ningún reparo.

SEGUNDO.– No obstante el desistimiento de la parte recurrente, en vías de registración del título, a la inscripción de cierto contenido de éste, el defecto puesto de manifiesto por el Registrador afecta a la totalidad del documento, al entender que la hipoteca constituida lo es garantía de obligaciones totalmente futuras.

TERCERO.– La hipoteca en garantía del saldo de una cuenta bancaria a determinada fecha, como obligación nueva y distinta de las obligaciones que sean objeto de cargo en ella, responde al concepto de hipoteca en garantía de obligación futura, pues se desconoce si existirá o no saldo, (artículo 143 de la Ley Hipotecaria), y de máximo, porque siendo potencialmente variable la cuantía del saldo, la garantía ha de fijar, por imperativo del principio de determinación (artículos 9,2º y 12 de la Ley Hipotecaria), la cifra máxima que por principal será exigible al deudor y oponible a terceros.

Desde la Ley Hipotecaria de 1861, en redacción casi idéntica a los actuales artículos 142 y 143, se justificó la posibilidad de constituir hipoteca en garantía de obligaciones condicionales y futuras, razonando la Exposición de Motivos de aquella ley que "respecto la obligación condicional no podía haber justo motivo de duda porque la obligación existe, aunque nada se deba ni nada pueda pedirse hasta el cumplimiento de la condición modificadora. No puede decirse lo mismo de la obligación futura porque no ha tenido aún nacimiento; sin embargo existe otra obligación preliminar en que se constituye la hipoteca y que lleva implícita la necesidad o la suposición de la existencia de la segunda". Tras la anterior cita, la Resolución de 17 de enero de 1994 concluye, en su fundamento 5, que "para que una obligación futura pueda ser garantizada con hipoteca, se requiere que, en el momento de constitución de ésta, exista una relación jurídica básica que vincule ya al deudor y que bien deje a la sola voluntad de una de las partes el nacimiento de la concreta obligación asegurada con la hipoteca (como puede ocurrir con la apertura de crédito o con cualquier precontrato), o bien tal relación jurídica implique deberes respecto del posible acreedor cuya infracción de lugar precisamente al nacimiento de la concreta obligación asegurada, ya se trate de una relación jurídica de tráfico (...daños y perjuicios, intereses de demora...), ya se trate de una relación jurídico familiar o de otro tipo, cuando de la infracción de los genéricos deberes que por sí comporta la relación jurídica ya constituída pueda surgir la obligación garantizada (...diversas hipotecas legales...hipoteca que se constituye en garantía de la obligación de indemnizar que pueda originarse por infracción de los deberes que comporta el cargo asumido)".

Por ello procede examinar el título objeto de recurso al efecto de apreciar en él la existencia o no de una determinada relación jurídica actual que sea causa u origen de las partidas de cargo de la cuenta y que determinen la obligación final futura plasmada en su saldo.

CUARTO.– Respecto de la llamada "cuenta de crédito especial" conviene advertir, en primer lugar, que su apertura no es anterior ni simultánea al otorgamiento de la escritura sino futura (en el título se dice que Banco... abrirá...) y en consecuencia carece de identificación suficiente por su numeración, cuestión ésta no planteada en la calificación pero de indudable importancia en la determinación de la obligación garantizada, ya que pueden existir diferentes cuentas a favor de un mismo acreditado en una oficina bancaria.

En segundo lugar, contrasta su denominación (cuenta de crédito especial) con sus fines y su régimen, ya que sólo admite cargos frente al cliente, sea por obligaciones principales (efectos impagados previamente descontados) o accesorias (gastos e intereses) y los abonos lo son por cuenta del cliente a los efectos de dejar a cero el saldo provisional de la cuenta. Con cargo a dicha cuenta el acreditado no puede disponer ni el banco abona en ella cantidad alguna de la que pueda surgir un crédito; el único abono hecho por el banco previsto en el título lo es por cuenta de su cliente en virtud de la facultad atribuida de compensar el saldo negativo con otros activos que aquél tenga depositados en la entidad financiera. Por ello cabe concluir que la apertura de la cuenta no resulta en sí una relación jurídica que de lugar al nacimiento de un crédito, sino que es en sí misma una mera operación contable.

QUINTO.–No cabe duda, como alega el recurrente, que el descuento de efectos comerciales es una operación activa de las entidades financieras y que supone un crédito al cliente al anticiparle, con la minoración del descuento, el importe económico de créditos a su favor que cede al banco salvo buen fin, y que como tal operación crediticia es susceptible de ser garantizada con hipoteca. Ahora bien, para que la cobertura hipotecaria de las eventuales obligaciones nacidas del descuento pueda ser posible es necesario que con anterioridad o en el momento del otorgamiento del título exista ya ese negocio jurídico en virtud del cual el banco se compromete frente al cliente a descontarle los efectos que éste le ceda, en los términos o con las condiciones convenidas. Y del examen de la escritura tal compromiso no aparece. Las operaciones de descuento que puedan ser anotadas en la cuenta son tan futuras como las otras partidas de cargo de cuya inscripción ha desistido previamente la entidad recurrente.

SEXTO.–Cabe por lo tanto concluir, de conformidad con la calificación del Sr. Registrador, que el saldo de la cuenta, como obligación garantizada con la hipoteca, se basa o tiene su origen en relaciones jurídicas totalmente futuras, inexistentes en la actualidad, y cuya cobertura hipotecaria es reiteradamente negada por la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado a la luz de los artículos 142, 143 de la Ley Hipotecaria y 1.825,1.256 y 1.115 del Código Civil, porque, como dice la Resolución de 17 de enero de 1.994 antes citada "estaríamos simplemente ante una reserva de rango–un difuso derecho real en formación–que aunque aparece constituído a favor de un sujeto determinado (el eventual futuro acreedor) en realidad su existencia queda a la libre disposición del propietario. "(fundamento 4, párrafo segundo).

Vistos los artículos y resoluciones citadas,

DISPONGO

Se desestima el recurso interpuesto por Don... en representación de BANCO ..., contra la nota de calificación puesta por el Registrador de la Propiedad ..., a la escritura de hipoteca de máximo autorizada en ..., y que se presentó con el asiento nº1.190 del Diario 115, confirmando dicha nota, y sin hacer especial pronunciamiento sobre imposición de costas.

Notifíquese la presente resolución al recurrente y al Sr. Registrador de la Propiedad, instruyéndoles de que contra la misma cabe interponer recurso de Apelación ante la Dirección General de los Registros y del Notariado en el plazo de quince días desde su notificación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 121 del Reglamento Hipotecario.

Así, por este Auto, lo pronuncio, mando y firmo.

ATSJCV 8 MARZO 2001
RG 38/2000

HECHOS

PRIMERO.–Que, según resulta del expediente referido, por escritura autorizada en Valencia, el día 6 de julio de 1998, los esposos ..., compraron, con carácter ganancial, a la Mercantil ... , una participación indivisa de 11.108 avas partes del millón en que se consideraba dividido un local comercial, en planta baja y altillo, en la calle ..., y que da derecho al uso exclusivo de la plaza de garaje 84 y del trastero 83 de dicho local.

Dicha escritura fue inscrita en el Registro de la Propiedad número nueve de Valencia, a nombre de ambos esposos, por título de compra y con carácter ganancial.

SEGUNDO.–Posteriormente y por otra escritura autorizada en Valencia, el día 27 de octubre de 1999,..., ambos esposos ..., reconocían que el dinero satisfecho en la venta anterior era privativo de ella, y por tanto las participaciones indivisas adquiridas le correspondían a ésta como privativas (por confesión), solicitando del Sr. Registrador de la Propiedad lo hiciera constar así, y dotando a tal reconocimiento de transcendencia real.

Además, en la misma escritura, alegaban que la dicha Doña ... había adquirido otros elementos en el mismo edificio, en escritura posterior, con carácter igualmente privativo confesado por su esposo, y que el dinero empleado tanto en la primera adquisición como en la posterior, procedía (lo que no se acreditaba) de una indemnización recibida por aquella en un expediente de responsabilidad patrimonial de la Universidad de Valencia y la Consellería de Sanidad, lo que podía probarse si se estimara oportuno.

TERCERO.–Posteriormente y por otra escritura autorizada por el mismo Notario ..., con fecha 26 de junio de 2.000, se formalizó una nueva escritura, en este caso de

ratificación, en la que, compareciendo tanto la representante de la Mercantil Vendedora, como ambos esposos compradores ..., ratifican todos la modificación efectuada en la escritura anterior, en orden al carácter confesado privativo de la participación, adquirida, en definitiva, por la esposa, con tal carácter, y solicitando se inscribiera en esos términos, en el Registro de la Propiedad.

CUARTO.–Tanto la escritura de reconocimiento de privaticidad formalizada por ambos esposos, como la de ratificación por éstos y la vendedora de aquel carácter, ambas autorizadas por el Notario ..., fueron calificadas negativamente por el Sr. Registrador de la Propiedad ..., y en idénticos términos:

"Previo examen y calificación preceptivos (que se extiende después también a la segunda escritura de ratificación), se deniega el asiento registral de cambio del carácter adquisitivo de la finca de referencia..., por figurar la misma inscrita a favor de Don... y Doña ..., por título de compraventa y con carácter ganancial, por no resultar justificado el carácter privativo de la contraprestación mediante prueba documental pública y dados los efectos consecuencia de la fungibilidad del dinero, así como no poder admitirse en cuanto a esta finca, el reconocimiento o confesión de privaticidad del marido, por resultar él mismo vinculado en virtud de los actos propios derivados de su actuación en el título adquisitivo, todo ello de conformidad con el artículo 95 del Reglamento Hipotecario..."

La última nota lleva fecha 12 de julio de 2000.

QUINTO.–Contra dicha nota se recurre por el Notario autorizante de las dos últimas escrituras, mediante escrito que se presenta en el Tribunal Superior de Justicia, el día 10 de noviembre de 2000.

Los argumentos del Sr. Notario son esencialmente, los siguientes:

-El recurso se presenta dentro de plazo, dado que tras la derogación por la S. del Tribunal Supremo de 22 de mayo de 2000, de los distintos artículos del Reglamento Hipotecario que regulaban el mismo, se deben aplicar las normas anteriores que lo fijaban en cuatro meses, a partir de la nota de calificación.

-Que la rectificación no perjudica a los acreedores y legitimarios de ambos cónyuges, dados los términos del artículo 1324 del Código Civil, y que por tanto la confesión tiene efectos internos entre cónyuges y sirve para clarificar las relaciones entre los distintos patrimonios que existen dentro del complejo de la sociedad de gananciales.

-Que el artículo 1355 del mismo Cuerpo Legal admite los desplazamientos entre esos patrimonios.

-Y que en definitiva estamos ante una rectificación registral, que es admisible al haber intervenido en la misma todos los titulares registrales.

SEXTO.–Por su parte el Sr. Registrador de la Propiedad alega:

-Que por la escritura calificada se pretende rectificar el carácter adquisitivo de una finca, que según el Registro tiene carácter ganancial definitivo. Por tanto no cabe que por una confesión y una vez que aquel carácter ganancial ha sido aseverado por ambos consortes, se pueda destruir la manifestación primitiva, lo que sólo es admisible en los casos de incertidumbre sobre el carácter del bien.

-Que tampoco cabe la rectificación, ya que se apoya en la confesión de quien no puede hacerla (el esposo que manifestó el carácter ganancial de la adquisición), quien se encuentra vinculado por la doctrina jurisprudencial de los actos propios, y no existe causa para llevar a cabo dicha transformación. Tal es el sentido del artículo 95 del Reglamento Hipotecario.

No cabe pués modificarse registralmente el carácter ganancial de la finca inscrita como tal.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.–En primer lugar, parece admisible, desde un punto de vista puramente formal, y por razones prácticas, que, ante la derogación llevada a cabo por el Tribunal Supremo, de la última regulación del recurso gubernativo, vuelva a aplicarse el anterior régimen derogado, a cuya aplicación tampoco el Sr. Registrador de la Propiedad ha puesto ningún reparo.

SEGUNDO.–Entrando en el aspecto sustantivo del problema, parece que la cuestión central del recurso debe centrarse en la interpretación que se dé al artículo 95.6 del Reglamento Hipotecario:

"La justificación o confesión de privaticidad hechas con posterioridad a la inscripción se harán constar por nota marginal. No se consignará la confesión contraria a una aseveración o a otra confesión previamente registrada de la misma persona".

Pués bien, para ello, hemos de tomar en cuenta estas consideraciones:

a) La nueva regulación de la sociedad de gananciales, tras de la reforma de 1981, ha venido a romper la consideración de los distintos patrimonios ganancial y privativos, como compartimentos estancos, permitiendo el trasvase de elementos de unos a otros, en base simplemente a las manifestaciones de los cónyuges, dando entrada en esta materia al principio de autonomía de la voluntad, siendo su exponente más claro el actual artículo 1355 del Código Civil. Y, eso sí, exigiendo siempre una causa para llevar a cabo cualquier desplazamiento patrimonial (así lo ha venido a exigir la Dirección General en el tema de las aportaciones de bienes a la sociedad ganancial).

b) No se puede estimar que el cambio de categoría de un bien, pueda afectar a los acreedores y legitimarios, dado que el artículo 1324 del Código Civil opera como escudo frente a posibles actuaciones fraudulentas. Y tampoco cabe apreciar la idea de fraude en cualquier actuación legítima por parte de los cónyuges, que llevan a cabo dicha transformación. Como dijo la Rs. de 25/09/90, las normas jurídicas no pueden ser interpretadas desde la perspectiva de evitar un fraude.

c) No se puede mantener que calificado un bien como privativo o ganancial, definitivos, e inscrito con tal carácter, no quepa ya la modificación de su carácter. No cabe asumir que no quepa la rectificación, ni la subsanación, e incluso el cambio de carácter de un bien, por mutuo acuerdo, de los cónyuges, o incluso cambiar su condición, porque así se pruebe, que el bien inscrito como ganancial, se adquirió con dinero privativo (en tal sentido la Rs 7 de abril 1978).

d) Tampoco cabe indicar que no existe causa que justifique el desplazamiento patrimonial, porque si se examina con detenimiento la cuestión, tal desplazamiento no existe. Se está ante una confesión, que tiene en principio sólo efectos internos, por eso el bien no se inscribe, en su caso, con carácter privativo o ganancial, sino a nombre del cónyuge adquirente y con constancia de la confesión llevada a cabo, de suerte que si llega a probarse que realmente el precio empleado en su adquisición era ganancial, los acreedores pueden perfectamente atacar su condición.

e) Finalmente no resulta aquí aplicable la doctrina de los actos propios, que tiene una naturaleza eminentemente procesal. Cabe admitir la manifestación contraria del confesante, siempre que presten para ello su consentimiento todos los posibles afectados, y en especial el otro consorte. Véase en un sentido parecido la Rs. de 18 de junio de 1975.

f) Finalmente para determinar cual es el recto sentido del artículo 95.6 del Reglamento Hipotecario, precepto que, en verdad, no es un modelo de claridad, se ha de partir de su ubicación. El artículo está regulando el régimen de los bienes privativos, y no dice otra cosa que lo que indica, "que no cabe otra confesión contraria a una aseveración o a otra confesión previamente registrada de la misma persona" (véase que se expresa en singular).

Es decir el supuesto en que parece estar pensando el legislador, es el de la confesión o manifestación de ganancialidad por el cónyuge adquirente, que posteriormente pretende cambiarla por sí solo, confesando que el precio fue privativo. No cabe tal posibilidad, sin la intervención del otro consorte.

Como dice Roca Sastre, lo que quiere indicar el precepto, es que no tendrá operatividad la confesión de privaticidad realizada por un cónyuge que, previamente haya aseverado la ganancialidad del bien inscrito. Cabe lógicamente rectificar la inscripción, sigue diciendo, siempre que sea mediante la confesión del otro cónyuge.

En definitiva, se estima que es perfectamente posible que, mediando la intervención de ambos cónyuges, y más aún con la compa recencia de la Entidad Vendedora, se pueda rectificar una inscripción registral de un bien declarado ganancial por ambos consortes, haciendo constar en el Registro, por contra, y por acuerdo de los cónyuges, el carácter de bien privativo confesado.

TERCERO.–A la vista de todo lo anterior, no cabe sino admitir el recurso gubernativo, contra la calificación del Sr. Registrador de la Propiedad.

Vistos los artículos citados y demás disposiciones aplicables,

DISPONGO

Se estima el recurso formulado por el Sr. Notario Don ..., contra la calificación del Sr. Registrador de la Propiedad ..., en los términos antes indicados, ordenándose la inscripción registral de las escrituras cuya calificación se recurre, y sin hacer especial pronunciamiento sobre imposición de costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes, instruyéndoles de que contra este Auto cabe recurso de apelación ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el plazo de quince días desde la notificación del mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 121 del Reglamento Hipotecario.

Así, por este Auto, lo pronuncio, mando y firmo.

Citas y consejos

Cuando te presenten muchos caminos, toma siempre el más recto, que es al mismo tiempo el más corto y seguro; la experiencia y la verdad te lo indicarán.

Marco Aurelio

Por lo que respecta a la cantidad hemos hallado la manera de conocer y de calcularla hasta las más pequeñas diferencias, pero no hemos encontrado nada parecido tratándose de la CALIDAD.

Giovanni Papini

Escribe para Lunes:
Ricardo Sifre Puig
Registrador de la Propiedad

La prórroga del asiento de presentación por causa legal de imposibilidad material de calificación y, en su caso, inscripción. Los posibles asientos a practicar: anotación preventiva por imposibilidad del registrador o nota marginal de prórroga del asiento de presentación por imposibilidad del registrador. Planteamiento del problema tras la STS 31-01-2001.

La Sentencia de 31 de enero de 2001, Sección 6ª, de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, pendiente de publicación en el Boletín Oficial del Estado y, por tanto, de su entrada en vigor en la fecha en que se redacta el presente trabajo, ha declarado nulo de pleno derecho por ser contrario a la Ley el artículo primero del Real Decreto 1867/1998, de 4 de septiembre, en cuanto modifica y redacta, entre otros, el artículo 97, párrafo segundo salvo su último inciso, del Reglamento Hipotecario.

Dicho precepto prevé la prórroga de los plazos de calificación y del asiento de presentación en los supuestos de que el título inscribible haya sido retirado antes de la inscripción, tenga defectos subsanables o exista pendiente de despacho un título presentado con anterioridad, y los correspondientes documentos subsanatorios se aporten o el despacho del título previo se produzca dentro de los quince últimos días de vigencia del asiento de presentación, en cuyas hipótesis se entenderán prorrogados dichos plazos y el asiento de presentación por un período igual al que falte para completar los quince días (añadiéndose que dicha prórroga implicará la de los asientos contradictorios o conexos, anteriores o posteriores).

Pues bien, el Tribunal Supremo anula dicho precepto basándose en su fundamento decimoquinto en que los artículos 17 y 19 de la Ley Hipotecaria prohíben la alteración por vía **reglamentaria** del plazo de vigencia del asiento de presentación.

Centro de Estudios Hipotecarios
Ricardo Sirre Puig
BIBLIOTECA
VALENCIA

En definitiva, el Alto Tribunal, en virtud de los citados artículos 17 y 19 de la Ley Hipotecaria, veda la posibilidad de prórroga **reglamentaria** de la vigencia del asiento de presentación, sin perjuicio de que en los artículos 111 y 432 del propio Reglamento, a los que por razones de congruencia considera que no puede llegar el contraste de legalidad en el proceso que ha dado origen a la Sentencia aludida, se permita dicha prórroga.

Si ello es así lo primero que hay que plantearse es si revive el antiguo párrafo segundo del artículo 97 en su tenor anterior al Real Decreto 1867/1998, de 4 de Septiembre, que con redacción menos completa preveía una prórroga del plazo de vigencia del asiento de presentación por un plazo de diez días. Se podría argumentar en sentido positivo por cuanto que la Sentencia del Tribunal Supremo **no deroga** sino que **anula** el precepto en cuestión, por lo que no sería aplicable lo dispuesto por el artículo 2-2 del Código Civil, inciso final, según el cual "por la simple derogación de una ley no recobran vigencia las que ésta hubiere derogado". Ahora bien, lo cierto es que de la filosofía dimanante del fundamento decimoquinto de la Sentencia se extrae el principio de que no cabe la alteración por vía **reglamentaria** del plazo de vigencia del asiento de presentación, por lo que ello afectaría al contenido del artículo 97, párrafo segundo, del Reglamento Hipotecario, tanto en su redacción hasta ahora vigente como en su redacción anterior a la reforma operada por el citado Real Decreto 1867/1998 de 4 de Septiembre.

Ante tal categórica y contundente afirmación del Tribunal Supremo hay que indagar si la propia **Ley** (y no ya el Reglamento Hipotecario) da solución al problema particular que puede plantearse cuando el documento inscribible retirado se devuelve al Registro de la Propiedad el último día de vigencia del asiento de presentación o, incluso, en días inmediatamente anteriores o próximos a la caducidad de dicho asiento de presentación, encontrándose el Registrador en la coyuntura de **imposibilidad material** de a) calificación y, en su caso, b) inscripción del documento correspondiente, bien por la acumulación de documentos pendientes de calificación e inscripción, bien por la complejidad de su calificación.

Ante este supuesto de hecho no se puede desconocer la máxima de que "nadie está obligado a lo imposible" -ad impossibilia nemo tenetur- (principio general de derecho reiteradamente admitido por el propio Tribunal Supremo). Y como el sentido común suele estar reconocido por el Derecho observamos que la causa general de **imposibilidad material** está expresamente reconocida en la **Ley** Hipotecaria. En efecto, haciéndose eco de dicha causa, la Ley Hipotecaria en su artículo 42-9° en su inciso segundo, regula la **anotación preventiva por imposibilidad del Registrador**. Y, por otra parte, por la misma causa de **imposibilidad material** del Registador también se puede practicar **nota marginal de prórroga del asiento de presentación** en virtud de una interpretación lógica, sistemática y armonizadora de los artículos 42-9° de la Ley Hipotecaria; 97, párrafos primero y tercero; 111, párrafo tercero y 432-3° del Reglamento Hipotecario, como se tratará de demostrar.

La **anotación preventiva por imposibilidad del Registrador de la Propiedad** tiene lugar cuando existen ciertos **obstáculos** independientes de la bondad jurídica intrínseca del título presentado que impidan de momento proceder a la práctica del asiento solicitado (Roca Sastre Ramón María y Roca-Sastre Muncunill Luis: Derecho Hipotecario, séptima edición, Tomo IV, 1°, Bosch-1979, pág. 88).

Los casos en que es practicable esta anotación preventiva por imposibilidad del Registrador aparecen desarrollados en el Reglamento Hipotecario y en Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

En concreto, en la hipótesis que nos atañe la Dirección General de los Registros y del Notariado en Resolución de 14 de Marzo de 1877 contempla, en desarrollo del artículo 42-9° de la Ley Hipotecaria, la anotación preventiva por imposibilidad del Registrador debida a acumulación de títulos presentados para su inscripción surgiendo la imposibilidad de registrarlos en el tiempo establecido por la ley, señalando, por otra parte, como plazo de caducidad de la misma

el de los sesenta días establecido por el artículo 96 de la Ley. Doctrinalmente Roca Sastre admite también esta clase de anotación con carácter general en obra citada págs. 88 y 106.

El fundamento latente en cualquier anotación preventiva por imposibilidad del Registrador y, en particular, por acumulación de títulos, consiste en la necesidad racional de **ampliar el plazo legal** para la inscripción de los documentos y, en consecuencia, el plazo ordinario de vigencia del **asiento de presentación**, al igual que ocurre con la anotación preventiva de suspensión por defectos subsanables (cfr. Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 28 de Mayo de 1.968 y de 1 de Septiembre de 2.000). En definitiva, y puesto que estas anotaciones preventivas no son más que simples prolongaciones o prórrogas del asiento de presentación (Roca Sastre, en obra citada, págs. 90 y 94) con las mismas se prolonga el asiento de presentación concediéndose el tiempo suficiente, pero no más que el absolutamente inexcusable, hasta que desaparezca la imposibilidad u obstáculo en que se encuentra el Registrador de efectuar la calificación y, en su caso, la registración del título. En coherencia con ello el artículo 197-2ª del Reglamento Hipotecario establece que si la anotación preventiva se hubiere extendido por imposibilidad del Registrador, éste procederá a su conversión en inscripción, de oficio, tan pronto como haya cesado la causa o desaparecido el obstáculo que motivó la anotación -siempre, obviamente, que el documento, tras su pertinente calificación, haya sido declarado inscribible por el Registrador, pues, en caso contrario, o sea, cuando la calificación sea negativa, se cancelará dicha anotación preventiva, como más adelante se verá-.

Por otro lado, respecto de la **nota marginal de prórroga del asiento de presentación por imposibilidad del Registrador**, la Dirección General de los Registros y del Notariado en Resolución de 24 de Enero de 1.950, ante un supuesto de dos documentos contradictorios retirados el mismo día de la presentación y devueltos al Registro el último día de vigencia de los asientos de presentación, y debido a la carencia en aquella fecha de preceptos, como el anulado artículo 97, párrafo segundo salvo su inciso final, que regulasen expresamente casos como el aludido, descarta la opción de la práctica de anotación preventiva por imposibilidad del Registrador (porque la anómala situación se agrandaría al intentar practicar dicha anotación preventiva, toda vez que las anotaciones preventivas han de reunir normalmente iguales circunstancias que las inscripciones -criterio que, a mi juicio, no se puede compartir en esta clase peculiar de anotaciones preventivas por razón de su mismo fundamento teleológico, como se examinará-). Y tras rechazar esta opción, reconocida, en cambio, por la Resolución de 14 de Marzo de 1.877 y la doctrina (Roca Sastre, en obra citada, págs. 88 y 106), acuerda y declara que en casos como el planteado (y considerando otros similares o parecidos surgidos en la realidad por especiales circunstancias derivadas de la complejidad de la titulación, de la aglomeración de documentos, del laborioso examen de antecedentes y del extraordinario número de fincas, dada la inmediatividad de la caducidad del asiento de presentación) el Registrador deberá calificar y despachar los títulos en un plazo que no exceda de treinta días -en la actualidad quince días, como se argumentará- siguientes a la devolución al Registro de los documentos retirados, haciendo constar, apostillo yo, por nota marginal la prórroga del plazo de vigencia del asiento de presentación del documento en cuestión (debiendo prorrogarse también los asientos de presentación contradictorios, ampliando el plazo de su duración un número de días igual al de los utilizados después de los sesenta de vigencia normal de aquel asiento, como añade la Dirección General de los Registros y del Notariado).

Pués bien, nos encontramos con que por **causa general de imposibilidad del Registrador** de a) calificar y, en su caso, b) inscribir documentos presentados, retirados, y devueltos en fecha inmediatamente anterior o próxima a la caducidad del asiento de presentación, existe un soporte **legal** que necesariamente ha de provocar la **consecuencia** lógica de aquella causa: la **prórroga** del plazo de vigencia ordinario del asiento de presentación. Dicho soporte legal, contemplado en el artículo 42-9° de la Ley Hipotecaria, se plasma en dos alternativas concretadas en dos tipos

posibles de asientos practicables por el Registrador en el ejercicio legal de su función profesional:

1.- Bien la propia **anotación preventiva por imposibilidad del Registrador** debida a la acumulación de títulos o a la devolución en fecha próxima a la caducidad del asiento de presentación del documento retirado, prevista por el artículo 42-9º de la Ley Hipotecaria, desarrollado por el artículo 197-2º del Reglamento Hipotecario la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de Marzo de 1.877 así como por la doctrina (Roca Sastre). Anotación que, como se ha dicho, tiene como finalidad **prorrogar** el plazo ordinario de vigencia del asiento de presentación y cuyo plazo de caducidad es el de sesenta días establecido en el artículo 96 de la Ley Hipotecaria, según la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de Marzo de 1.877.

2.- O bien la **nota marginal de prórroga de vigencia del asiento de presentación**, pero no ya por un plazo máximo de treinta días como declaró la Resolución de la Dirección General de 24 de Enero de 1.950 (fundándose en que el plazo para calificar e inscribir previsto por el artículo 97 del Reglamento Hipotecario en su redacción vigente en aquella fecha era de treinta días), sino por un plazo máximo de quince días, que es el plazo normal que el actual artículo 97, párrafo primero, del Reglamento Hipotecario establece para practicar las inscripciones. Ello en virtud de una interpretación lógica, sistemática y armonizadora de los artículos 42-9º de la Ley Hipotecaria; 97, párrafos primero y tercero; 111, párrafo tercero; y 432-3º del Reglamento Hipotecario; y la Resolución aludida de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 24 de Enero de 1.950, que considera que dicha solución se acomoda al espíritu y en cierto modo a la letra de la legislación hipotecaria haciendo una interpretación lógica y sistemática del artículo 97, párrafo primero, del Reglamento Hipotecario. Y es que si se permite lo más, cual es conceder un plazo de prórroga de sesenta días, por medio de una anotación preventiva por imposibilidad del Registrador, no hay razón para no reconocer lo menos, cual es conceder un plazo máximo de prórroga de quince días, por medio de una nota marginal de prórroga del asiento de presentación, por idéntica razón de imposibilidad del Registrador, en base a los argumentos legales y jurisprudenciales citados y, en particular, el artículo 97, párrafo primero, del Reglamento Hipotecario.

Así pués, resumiendo, ante una misma causa general de imposibilidad del Registrador prevista por la propia Ley Hipotecaria en su artículo 42-9º se ha de prorrogar como consecuencia lógica el plazo ordinario de vigencia del asiento de presentación a) por anotación preventiva por imposibilidad del Registrador "stricto sensu" o b) por nota marginal de prórroga de vigencia del asiento de presentación durante un plazo máximo de quince días hábiles.

A mi juicio, parece más razonable optar por la vía de la nota marginal de prórroga, pues si se parte de la consideración de que según la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 24 de Enero de 1.950 la anómala situación producida en el caso peculiar que estamos estudiando sólo debe subsistir el tiempo absolutamente inexcusable y de que el artículo 197-2ª del Reglamento Hipotecario establece, para el supuesto de conversión de la anotación preventiva por imposibilidad del Registrador en inscripción, que la conversión se practicará de oficio tan pronto como haya cesado la causa o desaparecido el obstáculo que motivó la anotación, resulta notoriamente excesivo el plazo de sesenta días de la anotación preventiva por imposibilidad del Registrador en comparación con el plazo máximo de quince días de la nota marginal de prórroga del asiento de presentación, mucho más acorde con el fundamento teleológico de la imposibilidad del Registrador por las causas objeto de nuestro estudio. En cualquier caso, en mi opinión, si se sigue el otro criterio, cual es la práctica de la anotación preventiva por imposibilidad del Registrador, aunque su plazo de caducidad sea de sesenta días, la calificación y, en su

caso, la inscripción del título, en principio, debe hacerse necesariamente dentro del plazo de quince días del artículo 97, párrafo primero, del Reglamento Hipotecario.

Ahora bien, hay que tener presente que la nota marginal de prórroga del asiento de presentación por imposibilidad del Registrador no es por plazo fijo de quince días sino por plazo máximo de quince días, por cuanto que es un plazo que se le **concede al Registrador por imposibilidad material** en virtud de su derecho a calificar y, en su caso, inscribir el título dentro del plazo ordinario de quince días a que se refiere el artículo 97, párrafo primero, del Reglamento Hipotecario. Ello conlleva la consecuencia de que la calificación negativa y, en su caso, la inscripción del documento producen la extinción automática de la nota marginal de prórroga del asiento de presentación por imposibilidad del Registrador.

Por todo lo expuesto, y teniendo base **legal** la **imposibilidad del Registrador**, como se ha demostrado, resulta sorprendente que el Fundamento decimoquinto comentado de la Sentencia del Tribunal Supremo establezca que "no cabe admitir otras excepciones a la norma general, contenida en los artículos 17 y 19 de la Ley Hipotecaria, de vigencia durante sesenta días del asiento de presentación que las establecidas por la propia Ley, y que, además resultan lógicas dentro del sistema inmobiliario registral que dicha ley diseña, referidas, las del artículo 66 de la Ley Hipotecaria a la anotación preventiva por defecto subsanable, a la presentación de la demanda ante los tribunales ordinarios, solicitándose y obteniéndose la anotación preventiva de esta demanda, y al recurso gubernativo, y la del artículo 255 de la Ley Hipotecaria a la imposibilidad de la liquidación fiscal correspondiente dentro del plazo de vigencia del asiento de presentación". Añadiendo e insistiendo, por otro lado, en que "la única solución al problema que, al parecer, pretende dar el Reglamento con esta regla ilegal, viene ya dada por la Ley mediante la anotación preventiva o con el recurso gubernativo cuando de defectos subsanables se trate...".

Resulta sorprendente, digo, porque el Alto Tribunal circunscribe las excepciones a las señaladas, entre ellas la anotación preventiva por defecto subsanable prevista por el artículo 42-9º, en su inciso primero, de la Ley Hipotecaria (y a que se refiere también, entre otros, el artículo 66 de dicho Cuerpo Legal), omitiendo, en cambio, por un craso error -no creo que se trate de un simple "lapsus calami" -la causa legal de imposibilidad del Registrador del artículo 42-9º, en su inciso segundo, de la **Ley** Hipotecaria, excepción, por lo demás, "lógica dentro del sistema inmobiliario registral que la Ley diseña", por utilizar la misma expresión del Tribunal Supremo para las hipótesis no omitidas. Y si es lógica dicha excepción **legal** incomprensiblemente omitida por el Tribunal Supremo referente a la **prórroga** del asiento de presentación por causa de **imposibilidad del Registrador**, en principio, igual da que la misma se haga constar por un asiento de anotación preventiva por imposibilidad del Registrador que por un asiento de nota marginal de prórroga del asiento de presentación por la misma finalidad, cual es la de **prorrogar en ambos casos el asiento de presentación**, aunque, a mi juicio, deba seguirse la segunda vía, por las razones expuestas.

Y no se trata de que la prórroga de la duración del plazo para calificar e inscribir, ampliando el plazo ordinario del asiento de presentación, ignore o desprecie los derechos de terceros, que dependen de que el asiento de presentación adquiera o no carácter definitivo convirtiéndose en inscripción; ni de que cuando se está ante la simple retirada voluntaria del título, no puede dejarse a voluntad del que lo retira la duración del asiento de presentación porque de ello dependen derechos de terceros, como señala el Tribunal Supremo, sino de que el **derecho** de los interesados para retirar los títulos y devolverlos en cualquier fecha, siempre dentro de los sesenta días de vigencia del asiento de presentación (derecho reconocido por el artículo 19 de la Ley Hipotecaria), se ha de cohonestar y armonizar con la **necesidad** de fijar un plazo durante el cual el Registrador pueda hacer efectivo su **derecho** a calificar y, en su caso, inscribir los títulos correspondientes -sin que

Centro de Estudios Hipotecarios
Ricardo Sifre Puig
BIBLIOTECA

caduque el asiento de presentación para evitar que se antepongan títulos contradictorios que puedan ganar rango-, como acertadamente pone de manifiesto la citada Resolución de la Dirección General de 24 de Enero de 1.950. Tanto más cuanto que es evidente que el **derecho** del Registrador de calificar y, en su caso, inscribir los documentos en el plazo ordinario de quince días a que se refiere el artículo 97, párrafo primero, del Reglamento Hipotecario no se puede conculcar.

Por si ello fuera poco la Sentencia del Tribunal Supremo al dejar vigente el último inciso del párrafo segundo del artículo 97 del Reglamento Hipotecario causa perplejidad por cuanto dicho inciso no atisbo a comprenderlo si no es en conexión con el párrafo segundo anulado de dicho precepto reglamentario.

Finalmente, y en relación con la **anotación preventiva por imposibilidad del Registrador por acumulación de documentos o por devolución de documentos, retirados, en días inmediatamente anteriores o próximos a la caducidad del asiento de presentación**, conviene apuntar las siguientes consideraciones:

a) Características de estas anotaciones preventivas:

- No requieren instancia o petición del interesado sino que se practican de oficio por el Registrador como excepción al principio de rogación eminentemente lógica dada la causa de las mismas.

- No se deben extender en la misma forma que las inscripciones o asientos solicitados ni contener las mismas circunstancias que ellas porque, a diferencia de las anotaciones preventivas por defectos subsanables y de otras clases de anotaciones preventivas por imposibilidad del Registrador, no son asientos sucedáneos o sustitutivos de las mismas sino "impeditivos" transitoriamente de ellas por **imposibilidad de calificación y, en su caso, inscripción.** No se les aplican, de este modo, los artículos 72 y 75 de la Ley Hipotecaria -la exigencia de este último precepto quedaría cubierta por la mera referencia al asiento de presentación del documento que motiva la anotación preventiva- ni los artículos 166, 168 y 169 del Reglamento Hipotecario. En cualquier caso, el artículo 168 del Reglamento Hipotecario, al utilizar la expresión "si fuere posible", confirma este criterio. Por eso el tenor de estas anotaciones debe ser muy escueto como más adelante se examinará.

-Deben expresar la causa de las mismas, en virtud de los artículos 72 de la Ley Hipotecaria; 168 y 169 del Reglamento Hipotecario.

-Producen efectos de cierre registral a diferencia de otras anotaciones preventivas por imposibilidad del Registrador.

-Una vez practicada la anotación preventiva por imposibilidad del Registrador, y mientras subsista, el documento no puede ser retirado, pues se encuentra "en trance de" ser calificado y, en su caso, inscrito por el Registrador. De la misma forma -si se me permite el símil- que el paciente no puede ser "retirado" del quirófano por un entrañable familiar una vez que el cirujano ha ordenado el cierre de las puertas de la sala de operaciones.

b) La práctica de las anotaciones preventivas y sus incidencias posteriores:

Ya se ha dicho antes que el tenor de estas anotaciones debe ser escueto. Así, a título de ejemplo, "por medio de la presente, de conformidad con el artículo 42-9° de la Ley Hipotecaria, practico anotación preventiva por imposibilidad del Registrador del documento causante del asiento de presentación ... del Diario ... (se puede especificar someramente el documento), motivada por ... (se ha de expresar la causa de la imposibilidad: acumulación de documentos pendientes de calificación e inscripción/devolución del documento retirado en fecha inmediatamente anterior o próxima a la caducidad del asiento de presentación) fecha y firma". Lógicamente, practicada la anotación preventiva el Registrador extenderá la oportuna nota al margen del asiento de presentación correspondiente y al pie del título, ex arts. 253 de la Ley Hipotecaria; 434 y 435 del Reglamento Hipotecario.

Si al calificar el documento se observa que no adolece de defectos la anotación preventiva practicada por imposibilidad del Registrador se extinguirá por agotamiento de su cometido específico, convirtiéndose en inscripción definitiva al amparo del artículo 197-2° del Reglamento Hipotecario "tan pronto como haya cesado la causa o desaparecido el obstáculo que la motivó" (un plazo prudencial, en principio, puede ser el de quince días, como máximo, contados desde la fecha de la anotación preventiva, en consonancia con el plazo establecido para calificar e inscribir por el artículo 97, párrafo primero del Reglamento Hipotecario).

Si el documento se califica negativamente se extinguirá también la anotación preventiva por agotamiento de su cometido específico, en cuyo caso, si el defecto es insubsanable se constatará registralmente dicha extinción por medio de su cancelación, haciéndose la oportuna referencia al margen del asiento de presentación del Libro Diario y al pie del título; y si el defecto es subsanable se constatará registralmente la extinción de la anotación preventiva por imposiblilidad por medio de su conversión en anotación preventiva de suspensión por defecto subsanable, si se solicita por el presentante o el interesado, y , caso contrario, por medio de su cancelación.

Por último, aparte de las aludidas causas de extinción de esta particular anotación preventiva por imposibilidad del Registrador que estamos examinando, la extinción de la misma también se produce por caducidad a los sesenta días desde la fecha de su práctica, de conformidad con la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de Marzo de 1.877 que le señala el plazo del artículo 96 de la Ley Hipotecaria, constatándose tabularmente su cancelación por caducidad.

LIBRO I. TITULO X. DE LOS JUECES ECLESIASTICOS.

Ley 7. Que los Jueces Eclesiásticos no condenen a los Indios a obrajes, ni permitan se les defrauden sus salarios.

Otrosí encargamos a los Jueces Eclesiásticos, que no condenen a Indios a obrajes, ni permitan que se les defrauden sus salarios. Y mandamos a nuestras Audencias Reales, que consientan se hagan tales condenaciones, ni que a los Indios se les defrauden sus salarios y pagas.

D. Felipe III en Elvas a 12 de mayo de 1619

Escribe para Lunes:
Enrique García Sánchez
Registrador de la Propiedad

XIII CONGRESO INTERNACIONAL DE DERECHO REGISTRAL.

La publicidad registral y la protección del derecho a la intimidad.

EL Tribunal Constitucional español ha declarado la indiscutible prevalencia del derecho a la información o publicidad frente a los derechos de la personalidad siempre que aquél esté legitimado por la veracidad y la relevancia pública o interés por su conocimiento.

En sede constitucional, el artículo 9 de nuestra Carta Magna proclama el principio de seguridad jurídica cuya manifestación en el ámbito de las relaciones inmobiliarias reside en la institución del Registro de la Propiedad, como instrumento para la deseada protección en el tráfico jurídico inmobiliario.

Pero siendo de trascendencia la idea finalista de seguridad que brinda el Registro, no menos importante es su finalidad inmediata, la de dar publicidad a las situaciones jurídicas inmobiliarias.

La publicidad registral es realmente el gran instrumento con el que la institución registral consigue su fin último de protección en el tráfico y ello es cierto no sólo en el ámbito de la denominada publicidad material con cuyos efectos en un sistema registral de presunción de exactitud y veracidad del contenido de los asientos del Registro permite la tutela judicial efectiva de los derechos inscritos por el juego de los principios hipotecarios, conforme al artículo 1.3 de nuestra Ley Hipotecaria y a través de los efectos de inoponibilidad e inatacabilidad (artículos 32 y 34 de la citada ley).

Fundamentalmente estamos hablando de la denominada publicidad formal que hace " sacar el Registro fuera del Registro", permite conocer la situación relativa a la disposición y/o gravamen de los inmuebles inscritos para el posible adquiriente de los mismos, la solvencia económica del deudor y la extensión del derecho de su titular registral.

También se ha señalado por la doctrina constitucional, a tenor de la función social que caracteriza actualmente a la propiedad, que ésta no sea ya un asunto privado que pertenezca al área estricta de la intimidad protegida por el artículo 18 de la CE.

Este sentido de la propiedad moderna es el que ha ido impregnando a nuestra legislación hipotecaria de una sucesiva evolución en las ideas y formas de la publicidad registral.

Con independencia del concepto jurídico de "interés legítimo" como "interés presunto", "interés conocido", patrimonial, profesional, empresarial o comercial, se ha señalado por algún autor (Martínez Santiago) que en realidad la limitación de la publicidad registral debe centrarse más que en el interés, en la finalidad de la consulta. En efecto, los artículos de nuestra legislación hipotecaria expresan el carácter público del Registro de la Propiedad así:

-ARTÍCULO 221: "Los Registros serán públicos para quienes tengan interés conocido en averiguar el estado de los bienes inmuebles o derechos reales inscritos".

-ARTÍCULO 222: "Los Registradores pondrán de manifiesto los libros del Registro en la parte necesaria a las personas que, a su juicio, tengan interés en consultarlos, sin sacar los libros de la oficina, y con las precauciones convenientes para asegurar su conservación".

- ARTÍCULO 233: "Los Registradores, previo examen de los libros, extenderán las cerificaciones con relación únicamente a los bienes, personas y períodos designados en la solicitud o mandamiento, sin referir en ella más asientos ni circunstancias..."

Por su parte la Resolución-Circular de la DGRN de 12 de junio de 1985 ya expresaba que:

"....La aparición de personas o empresas que, con falsa apariencia de interés legítimo, funcionan como oficinas de publicidad inmobiliaria, paralelas al Registro, con finalidad de lucro, y originando un tráfico, incluso ilegal, de información, que con frecuencia es inexacto, y por ello, rechazable, por ser el Registro el instrumento de publicidad que debe ser directamente utilizado.

...Los Registradores, cuando las circunstancias lo aconsejen establecerán el tipo de control qe estimen oportuno sobre la identidad y datos personales de quienes soliciten la manifestación de los libros...

...Cuando el que solicite la información no sea directamente interesado, sino encargado para ello, deberá acreditar a satisfacción del Registrador dicho encargo. Podrá dispensarse de la justificación del encargo a profesionales del Derecho. oficinas públicas y entidades finanacieras cuando la información que directamente soliciten se refiera a personas o fincas concretas relacionadas con la legítima actividad de tales profesionales, oficinas o entidades."

Una segunda limitación en este campo, impuestas por otro lado por disposiciones como la Ley Orgánica 5/1992 de 29 de octubre sobre tratamiento automatizado de los datos de carácter personal y la Derectiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a libre circulación de estos datos, es que se debe restringir la publicidad registral a los "datos puramente económicos o patrimoniales, sin que quepa manifestar datos como domicilio, incapacidades y en general lo que podríamos denominar "datos sensibles".

En este sentido las instrucciones de la DGRN posteriores que tras definir los principios por los que ha de regirse la publicidad registral: publicidad directa, publicidad jurídica y protección de datos de carácter personal establece la prohibición, a efectos de publicidad e información, del acceso directo por cualquier medio, físico o telemático, a los archivos registrales.

En este punto conviene precisar alguna idea sobre la naturaleza y eficacia del Registro que están en directa relación con la publicidad que el mismo realiza. Señala Peña que el Registro proclama oficialmente las situaciones jurídicas relativas a la propiedad inmueble y sus modificaciones, con eficacia "erga omnes"; y es cierta la expresión situaciones jurídico reales como objeto de la publicidad registral, porque la misma no se refiere a los actos o negocios jurídicos, sino a tales situaciones jurídico-inmobiliarias. Por su parte García García habla de exteriorización continuada y organizada de situaciones jurídicas de trascendencia real para producir cognoscibilidad general y con ciertos efectos jurídicos sustantivos sobre la situación publicada; además de las cuatro finalidades más importantes de la publicidad registral:

1) la seguridad jurídica de los derechos y del tráfico de inmuebles.
2) Fomento del crédito territorial
3) Tiende a evitar la usura, los fraudes y estafas.
4) Finalidad cautelar o de seguridad jurídica preventiva.

Se distingue también por este autor entre publicidad y forma; entre publicidad y notificación pública; publicidad de hecho; entre Registros Jurídicos y Administrativos, y defiende la existencia de una seguridad estática en beneficio del propio titular registral y no sólo la llamada seguridad dinámica o para el tráfico o tercero.

PRADA ÁLVAREZ-BUYLLA ha señalado un aspecto muy concreto de la publicidad registral: aquél que se refiere a la publicidad como generadora de un derecho a conocer del

contenido de los libros del Registro. Si el Registro de la Propiedad es un instrumento de publicidad, tiene evidentemente un carácter público en un triple aspecto: titularidad, accesibilidad y finalidad.

En el primer aspecto, un registro es público cuando su titularidad es pública, es decir, cuando ésta corresponde al Estado. En el segundo aspecto (accesibilidad), un registro es público cuando el acceso al mismo está abierto a todos los miembros de la comunidad jurídica, pudiendo entenderse esta accesibilidad en un doble sentido, en el sentido de acudir al registro para conocer su contenido y obtener información de él, o bien en el sentido de poder entregar su contenido solicitando que se hagan constrar en él determinados datos. En el tercer aspecto, la finalidad de un registro público es la de dotar de seguridad a las relaciones jurídicas entre particulares.

Un registro público strictu sensu implica un regitro de titularidad pública, con libre acceso por parte de los ciudadanos, en el sentido de permitir a cada individuo intervenir en la integración de su contenido, o en la averiguación de sus datos, y un registro cuya finalidad es dotar a las relaciones jurídicas entre particulares de seguridad.

Por tanto puede quedar determinado que el Registro de la Propiedad es un Registro público y un Registro que publica situaciones jurídico reales sobre la propiedad inscrita.

En este sentido, el ámbito de la exclusión de la Ley 5/1992, sobre tratamiento automatizado de los datos de carácter personal se restringe al objeto legal de la publicidad registral. Es decir, a las manifestaciones y las certificaciones.

Establece la citada Ley en su Exposición de Motivos:

"El ámbito de aplicación se define por exclusión, quedando fuera de él, por ejemplo, los datos anónimos, que constituyen información de dominio público, o recogen información, con la finalidad, precisamente, de darla a conocer al público en general -como pueden ser los registros de la propiedad o mercantiles-..."

Y en su artículo 2.2 a):

Ámbito de aplicación: "El régimen de protección de los datos de carácter personal que se establece en la presente Ley no será de aplicación:

a) A los ficheros automatizados de titularidad pública cuyo objeto, legalmente establecido, sea el almacenamiento de datos para su publicidad con carácter general..."

Por otra parte, el Protocolo de Colaboración de 3-11-1994 entre la Agencia de Protección de Datos y el Colegio de Registradores establece, como regla general, la publicidad formal en relación , y restringe la publicidad registral en masa y sobre el patrimonio de un ciudadano, con la finalidad de preservar los datos personales y eliminar su manipulación extrarregistral (datos relativos al estado civil, domicilio, infracciones penales o administrativas, etc.).

La publicidad registral deberá potenciar al máximo la publicidad económica o patrimonial en relación, es decir, previa exclusión de aquellos datos que puedan afectar a la "privaticidad" y salvo interés conocido (judicial, administrativo, bancario) el suministro de todos los datos relativos al patrimonio de una persona, precisa el control de la identidad del peticionario, la expresión de la causa y el archivo de la solicitud a disposición del titular registral.

Por último, el acceso a las bases de datos excluídas de la Ley Orgánica 5/1992, evitará la indiscriminada información, en masa o al patrimonio de las personas físicas, sin previa acreditación del interés legítimo.

Estos critérios fueron recogidos en la Instrucción de 17 de febrero de 1998 de la DGRN y en las sucesivas reformas reglamentarias.

En relación con los principios legales y doctrinales de protección de datos, los primeros recogidos en la Ley Orgánica 5/1992, pueden señalarse:

1.- Principio de licitud y lealtad. Los datos deben obtenerse por medios lícitos y tratarse lealmente, según el nivel de protección de que se trate (dato sensible).

2.- Principio de limitación, por el cual no podrán recogerse datos de carácter personal sino

en la medida que sea adecuada y no excesiva en relación con el ámbito y los fines del Archivo o fichero.

3.-Principio de exactitud de la información de especificación, que impide que los datos obtenidos se utilicen para finalidades distintas de aquellas para las que se hubieran recogido.

4.- Por último, los denominados principios de seguridad y responsabilidad, que se refieren a las medidas que se adoptarán para evitar el acceso no autorizado o alteración de los ficheros, y la existencia de una persona responsable en el cuidado, finalidad, contenido y uso del tratamiento.

El Colegio Nacional de Registradores de la Propiedad estableció una serie de conclusiones de las que destacamos por su importancia:

"-Que en nuestro ordenamiento, la publicidad registral es una publicidad jurídica, de contenido económico.

-Que los asientos están bajo la salvaguarda de los Tribunales y se asegura la conservación de los libros que los contienen.

-Que la única información registral posible es la legalmente establecida sin que quepan otros medios no previstos, dada la naturaleza de los Archivos.

-Que el Registrador es el único competente para expedir esa publicidad y el único responsable de la misma, excluyéndose su disposición privada.

-Que la protección de datos de carácter personal potencia el control del solicitante de la información, la determinación del objeto de la solicitud y la necesidad de no revelar más datos que los estrictamente necesarios para el tráfico jurídico o económico, por lo que su medio ordinario es la publicidad <en relación>.

-Que la protección de datos en la Unión Europea abarca tanto su tratamiento manual como informático, adecuándose sus principios inspiradores a la práctica registral (licitud, lealtad, limitación, exactitud, especificación, seguridad y responsabilidad).

-Que las normas obligan a adoptar medidas adecuadas para evitar la posibilidad de manipulación extrarregistral de los datos contenidos en los asientos registrales, estén o no incorporados a una base informática.

-Que no cabe en nuestra legislación el tráfico privado del contenido, total o parcial, de los asientos registrales, ya que la publicidad formal es el único medio de consulta".

La misma Ley 7/1998 de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación, en su Disposición Adicional 2ª, además de introducir modificaciones en la legislación en materia de consumidores y usuarios, modificó la Ley Hipotecaria recogiendo las orientaciones de la Instrucción de la DGRN de 17 de febrero de 1998 que recuerda los caracteres de la publicidad formal como jurídica, directa y profesional y se ocupa de los requisitos de la publicidad en masa.

Además se estima como conforme a la finalidad registral y su publicidad el principio de información directa, en el sentido que el Registro se califica como instrumento de publicidad que debe ser directamente utilizado, cerrando el paso a la creación de archivos o "registros" paralelos. Sólo el Registrador es competente para dar publicidad y esa publicidad, como publicidad jurídica, es la "publicidad formal".

Queda excluída la expedición de publicidad formal "en masa" con objeto de incorporarla a "registros paralelos" con fines de comercialización o reventa, sin responder a mandato alguno por parte del interesado en la información.

El concepto de publicidad <en masa> o publicidad <formal en masa> parte de un presupuesto cuantitativo y otro cualitativo. El cuantitativo obliga a su valoración en función de su volumen, que debe ser tal que revele, en relación con la personalidad del solicitante, la imposibilidad de concurrir, en la demanda de publicidad, un interés patrimonial o económico, bien sea por su reiteración, bien por el objeto de su actividad profesional. El presupuesto cualitativo dispone el análisis por el Registrador y bajo su responsabilidad del interés, público o privado, de la solicitud.

No es lo mismo que lo solicite un Juez, la Seguridad Social o un Ayuntamiento, que un profesional del Derecho, un gestor o una agencia de información comercial.

¿Y qué es publicidad en masa?. Pues bien, podría definirse como la solicitud simultánea o sucesiva de información por parte de quien no tiene un interés determinado, por razones profesionales o empresariales, en la misma y en tal volumen que por sí revela su naturaleza. Es decir, por quien no está vinculado jurídicamente con el afectado o titular registral o con su acreedor o persona relacionada económicamente con él. Así pués, controlando al solicitante, puede calificarse la petición de solicitud <en masa>: lo primero sería que por escrito manifieste para qué necesita la información y por cuenta de quien actúa, si va a incorporar o no los datos a una base o fichero, si éstos están o no registrados en la Agencia de Protección de Datos...

Para terminar podemos concluir indicando las siguientes cuestiones:

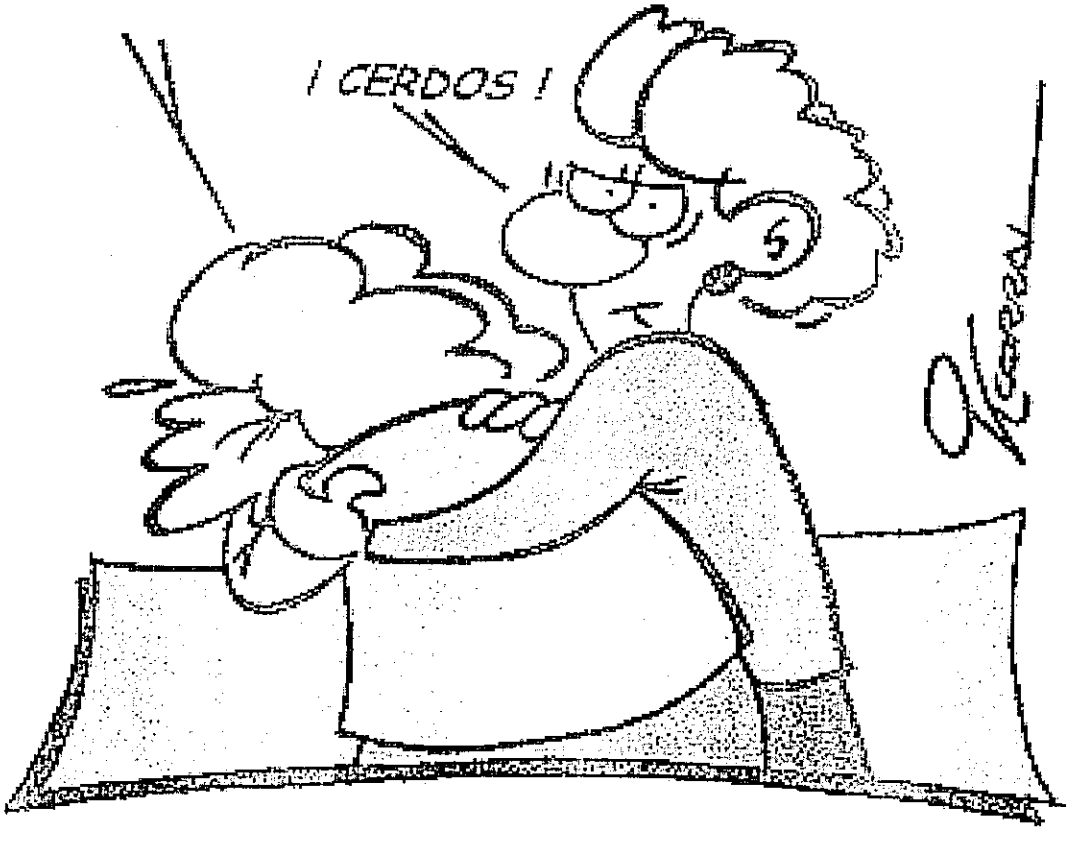
Hay que destacar el interés innegable que para el Registro de la Propiedad tienen las nuevas tecnologías con la implantación de bases de datos y recuperación informatizada de los archivos del Registro y su aplicación a la publicidad registral.

Un Registro que quiere servir a la sociedad debe contar con los medios técnicos más actuales como instrumentos que hagan más agil y uniforme la posibilidad de la información registral.

La sentida necesidad de protección de los datos relativos a la intimidad o privacidad no debe impedir la utilización de las nuevas tecnologías como herramientas del Registro. La manera de hacer conciliable el interés o derecho a la información o publicidad, que supone el fin último del Registro de la Propiedad, haciendo públicas las situaciones jurídico inmobiliarias con el no menos digno interés o derecho a la intimidad, que debe suponer el retirar de la información aquellos datos denominados "sensibles" que por su falta de relevancia económica o patrimonial no son propios de la información o publicidad registral, es el tratamiento y control profesional de la publicidad formal por la persona responsable encargada de los archivos del Registro. El Registrador debe con su criterio dirigir la publicidad registral atendiendo a los principios de información directa, sin intermediación, control profesional de la publicidad, utilizando como medio ordinario de la misma la publicidad en "relación" pero sin omitir aquellas circunstancias relativas a la persona que sin embargo afectan al poder de disposición sobre la cosa, así como la necesidad de identificación del peticionario de la solicitud y la expresión del motivo o causa de la misma ya que como hemos apuntado anteriormente el límite fundamental de la publicidad registral debe radicar más que en el contenido propiamente dicho en la finalidad para la que se solicita; un tratamiento profesional de la cuestión evita cerrar la información registral a quien se la merece y está verdaderamente interesado en ella, y sin embargo abrir el contenido del Registro en otras ocasiones sin la finalidad o motivo digno de la protección que la institución registral persigue siempre, bien al adquiriente, a los terceros como al propio titular registral.

CORRAL

MI MARIDO ES MUY RAZONABLE: SÓLO ME PEGA CUANDO TIENE RAZÓN.



RESEÑA LEGISLATIVA

* Los epígrafes en negrita y con recuadro se transcriben, total o parcialmente, en las páginas siguientes. En los índices generales se indicará, a continuación del número de la revistilla, con las siglas TT o TP, respectivamente.

RESEÑA LEGISLATIVA
(Hasta BOE/DOGV 31-03-01)

Disposiciones nacionales

REGLAMENTO HIPOTECARIO - STS 12 DICIEMBRE 2000
El BOE de 26 marzo 2001 publica la Sentencia de la Sala 3ª del TS de 12 diciembre 2000, que declara nulo el artículo 332.6, párrafo 1º, del Reglam. Hipotecario.

NAVARRA - AMEJORAMIENTO DEL RÉGIMEN FORAL
Ley O. 1/2001 de 26 marzo (BOE 28): Modifica la Ley O. 13/82 de 10 agosto, de reintegración y amejoramiento del régimen foral de Navarra.

Disposiciones autonómicas

MADRID - PRESUPUESTOS 2001
Ley madrileña 17/2000 de 27 diciembre (BOE 22 marzo 2001): Presupuestos generales de la Comunidad de Madrid para 2001.

MADRID - MEDIDAS FISCALES Y ADMINISTRATIVAS
Ley madrileña 18/2000 de 27 diciembre (BOE 22 marzo 2001): Medidas fiscales y administrativas.

Editada por Registradores de la Comunidad Valenciana