

dad anónima atribuir en determinados casos al transmitente de las acciones los gastos de valoración de las mismas).

En el presente supuesto, la cláusula debatida (que, por cierto, no imputa para todo caso los gastos de valoración al socio que pretenda transmitir sus acciones, sino a quien solicite la designación del Auditor que haya de realizarla) no perturba la transmisibilidad de las acciones con una dificultad objetiva que sea prácticamente insalvable, máxime si se tiene en cuenta que, al ser aplicada, deben respetarse los límites impuestos por los usos, la buena fe y la prohibición de abuso del derecho (cfr. artículos 1 y 57 del Código de Comercio y 7, 1.258 y 1.287 del Código Civil). Si por las circunstancias del caso concreto de realización de dicha restricción, la fijación del valor de las acciones pueda implicar para el socio una vinculación excesiva o abusiva de suerte que la acción resulte prácticamente intransmisible, quedará a salvo un eventual control judicial de tal extremo, atendiendo a tales circunstancias.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la decisión y la nota del Registrador.

Madrid, 20 de marzo de 2001.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Sr. Registrador Mercantil de Madrid, XV.

## 8811

*RESOLUCIÓN de 21 de marzo de 2001, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por la entidad mercantil «Parque El Salvador, Sociedad Limitada», contra la negativa de la Registradora de la Propiedad de Valladolid, número 5, doña María José Triana Álvarez, a inscribir una escritura de declaración de obra nueva y constitución en régimen de propiedad horizontal del conjunto inmobiliario «Necrópolis El Salvador», en virtud de apelación del recurrente y de la Registradora.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Letrado don Santiago Rodríguez-Monsalve Garrigos, en nombre de la entidad mercantil «Parque El Salvador, Sociedad Limitada», contra la negativa de la Registradora de la Propiedad de Valladolid, número 5, María José Triana Álvarez, a inscribir una escritura de declaración de obra nueva y constitución en régimen de propiedad horizontal del conjunto inmobiliario «Necrópolis El Salvador», en virtud de apelación del recurrente y de la Registradora.

### Hechos

#### I

En escritura otorgada el 7 de abril de 1997, ante el Notario de Valladolid, don Julián Manteca Alonso-Cortés, la entidad «Parque El Salvador, Sociedad Limitada», representada por su Administrador único, don Ignacio Morchón Alonso, declara sobre una finca de su propiedad situada en el término municipal de Santovenia de Pisuerga, a los pagos de «La Coronilla», «La Pila o Cincho», «El Espejuelo» y «El Val», de 60.720 metros cuadrados de superficie, una obra nueva destinada a conjunto inmobiliario funerario denominado «Necrópolis El Salvador». En dicha escritura se dice que la necrópolis se ordena o divide en fases, y que la primera fase, que ocupa una superficie de 29.129,55 metros cuadrados consta de un subconjunto principal para servicios e instalaciones administrativas y seis subconjuntos funerarios destinados a enterramientos, denominados «cuadros» A, B, C, D, E y F y se declara que los cuatro primeros están ejecutados, el E está en ejecución y el F en proyecto, quedando el resto de la finca, de 31.590,45 metros cuadrados, como zona o subconjunto funerario destinado también a enterramientos y a desarrollar en sucesivas fases, reservándose la entidad la facultad de ampliar el estado actual de la necrópolis mediante la ejecución de los cuadros E y F, así como el resto de la finca en sucesivas fases o mediante la agregación/agrupación de fincas colindantes o segregando zonas no edificadas. Igualmente se constituye el conjunto funerario en régimen de propiedad horizontal, el cual se regirá por los estatutos que se incorporan a la escritura, asignando a cada uno de los subconjuntos incluidos los cuadros E y F y la zona de ampliación de enterramientos, una cuota de participación en el conjunto total y dividiendo los cuadros A, B, C y D en porciones ideales que dan derecho a un determinado número de enterramientos.

#### II

Presentada la anterior escritura en el Registro de la Propiedad número 5 de Valladolid, fue calificada con la siguiente nota: «Presentado el precedente documento el día 20 de mayo de 1997, bajo el asiento 1.173 del Diario 14.º, retirada por el presentante el 30 de dicho mes de mayo, y reportado de nuevo a esta oficina con fecha 2 de este mes de junio, no es posible proceder a su despacho por observarse los siguientes defectos: 1. Por la presente escritura, se procede a la declaración de un Conjunto Inmobiliario Funerario, denominado «Necrópolis El Salvador» sito en Santovenia de Pisuerga, que se regirá para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones por lo dispuesto en la Ley de Propiedad Horizontal, por las disposiciones del Código Civil, de la Ley Hipotecaria y las contenidas en sus Estatutos, sin perjuicio del cumplimiento de las disposiciones administrativas de derecho necesario y en especial el Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria. Con arreglo al Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria, la construcción de cementerios privados exige la previa tramitación y la aprobación del expediente de construcción —artículo 55—. Dado que tanto el acuerdo de la Comisión Provincial de Urbanismo como el decreto de la Alcaldía de Santovenia de Pisuerga, de fecha 20 de enero de 1993, éste último sobre la base del informe autorización del Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social de la Junta de Castilla y León, se refiere a la autorización o licencia para llevar a cabo las obras de Necrópolis Privada, al pago del Espejuelo de Santovenia de Pisuerga, según proyecto básico redactado por el señor arquitecto don Juan C. Méndez Bravo, y el Conjunto Inmobiliario se declara sobre una finca, parcela de terreno no urbanizable, en término de Santovenia de Pisuerga, a los pagos de «La Coronilla», «La Pila o Cincho», «El Espejuelo» y «El Val», de sesenta mil setecientos veinte metros cuadrados, lo primero que debe acreditarse es la descripción de la finca sobre la que versan las autorizaciones para la construcción del cementerio privado; bien entendido que únicamente sobre dichas finca podrá procederse a la declaración del Conjunto Inmobiliario Funerario. Defecto subsanable, si de dicha acreditación resulta que la finca sobre la que ha recaído la autorización es la que se describe en el precedente documento, e insubsanable en otro caso. 2. Dado que la licencia concedida por el Ayuntamiento lo es para la construcción de Necrópolis privada, y ahora se declara la primera fase, debe acreditarse por parte del Ayuntamiento cuales sean las fases de construcción amparadas por la licencia, y el contenido de cada una de dichas fases. Defecto subsanable. 3. No se aporta la autorización del Servicio territorial de Sanidad y Bienestar Social, referido a la totalidad de la obra nueva declarada terminada en la primera fase —artículo 56 del reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria—. Defecto subsanable. 4. La autorización del Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social referido a los cuadros de enterramiento A, B, C y D lleva fecha de 7 de mayo de 1997, por lo que no es correcto, que en los Estatutos —apartado 1.2 del artículo 1— se diga que el cementerio cuenta con la licencia de apertura de fecha 21 de octubre de 1994, —o al menos no es totalmente correcto e induce a error— pues dicha licencia estaba supeditada a las demás autorizaciones que fueren necesarias y en particular a la de Sanidad y Bienestar Social. Además y en todo caso, y dado que el cementerio se declara por fase, deberá especificarse tanto en la licencia como en los estatutos, el contenido y alcance de la licencia de apertura. Defectos ambos subsanables. 5. Conforme al contenido de la licencia antes de iniciar las obras deberá presentarse el proyecto de ejecución que desarrolle el proyecto básico. Debe pues acreditarse el haber sido presentado dicho proyecto de ejecución. Defecto subsanable. 6. Conforme al contenido de la licencia el proyecto de ejecución no ha de incorporar horno incinerador —aunque éste sea de ropa y objetos no humanos—. Por el contrario, se procede a declarar una dependencia donde está instalado el horno crematorio en contra del contenido de la licencia. Defecto insubsanable. 7. En la licencia se establecen una serie de requisitos sin los cuales la misma no tiene validez. No se acredita el haber sido cumplidos tales requisitos. Defecto subsanable. 8. Estando parte de la primera fase según se declara en construcción y en proyecto —cuadros E y F respectivamente—, se incorpora a la escritura un certificado final de obra referido a la primera fase, lo cual es contradictorio. Defecto insubsanable. 9. Respecto al cuadro E, que se declara en construcción, es inadecuada la declaración de obra nueva que del mismo se efectúa, al estar sin determinar el número de sepulturas. Se vulnera el Principio de Especialidad. Defecto insubsanable. 10. Respecto al cuadro E además, no se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 37.2 del R.D.L. 1/1992 de 26 de junio, pues no se aporta el certificado del técnico competente, acreditativo de que la descripción de la obra nueva declarada en construcción se ajusta al proyecto que ha servido de base para la construcción de la licencia. Defecto subsanable. 11. Respecto del cuadro F, se observa los mismos defectos, enumerados en los apartados 9 y 10 anteriores, si bien la situación

se agrava, al encontrarse en proyecto, supuesto no contemplado en el artículo 37 de la Ley del Suelo. Defecto insubsanable. 12. Respecto de la denominada zona de ampliación de enterramientos, dadas las características del objeto de derecho que nos ocupa, cuya construcción requiere la previa tramitación y aprobación del expediente de construcción, artículo 55 del reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria, no se acredita que dicha zona de ampliación esté comprendida en el expediente tramitado, ante el Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social, y en la licencia del Ayuntamiento. Defecto subsanable si se acreditan los anteriores extremos e insubsanable en otro caso. 13. No se aporta el reglamento de Régimen Interior debidamente aprobado por el que se ha de regir el cementerio —artículo 61 del reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria—. Defecto subsanable si se aporta e insubsanable en otro caso. 14. No ser correcta la manera de estar nombrado el encargado de la Administración del cementerio, al no constar la identidad de la persona física que la sociedad «Parque El Salvador, Sociedad Limitada», haya designado como representante suyo para el ejercicio de las funciones propias del cargo —aplicación analógica del artículo 143 del Reglamento del Registro Mercantil—. Subsanable. 15. No ser correcto el nombramiento que se realiza del Presidente de la Comunidad, pues dicho nombramiento debe efectuarse en la primera junta de propietarios que se celebre —artículo 13 de la Ley de Propiedad Horizontal—. Defecto insubsanable. 16. Respecto del depósito de combustibles que se declara no se acredita haber obtenido las autorizaciones previas para su instalación, ni haber obtenido a posteriori las demás autorizaciones precisas y en particular las de Sanidad e Industria; ni se acredita que su instalación estaba prevista en el expediente de autorización del cementerio aprobado por el Servicio territorial de Sanidad y Bienestar Social y por el Ayuntamiento. Defecto subsanable si se acredita e Insubsanable en otro caso. 17. Ser incorrecta la configuración de dicho conjunto inmobiliario. La configuración de dicho conjunto inmobiliario exige suma cautela, debiendo de acudirse a la normativa legal y jurisprudencial que prevén o regulan supuestos semejantes. Habrá pues que constituir una propiedad horizontal que afecte a todo el conjunto inmobiliario que estaría integrada por los elementos comunes del conjunto y por los espacios del mismo susceptibles de aprovechamiento independiente, dentro del conjunto que en este caso serían los cuadros y subconjuntos de enterramiento. Y luego dentro de cada cuadro o subconjunto habrá de constituirse otra propiedad horizontal integrada por los elementos comunes del subconjunto y por los elementos susceptibles de aprovechamiento independiente que serán los nichos, sepulturas, etc. De tal modo que cada elemento privativo del subconjunto deberá tener una doble cuota, una en el conjunto y otra en el subconjunto, con órganos propios tanto en el conjunto como en el subconjunto. Defecto insubsanable. 18. Defectuosa configuración del subconjunto principal de servicios administrativos e instalaciones, aparcamiento y usos complementarios como elementos privativos del conjunto. La propiedad horizontal es un complejo jurídico de derechos: Uno singular y exclusivo de propiedad sobre un espacio singularmente delimitado y susceptible de aprovechamiento independiente con todos los elementos que estén comprendidos dentro de sus límites y sirvan exclusivamente al propietario y otro consistente en la copropiedad, con los demás dueños de dichos espacios sobre los elementos necesarios para su adecuado uso y disfrute. Conforme a los estatutos el subconjunto principal, es esencial para el funcionamiento del conjunto funerario. Se trata pues de un elemento común por naturaleza al ser necesario para el adecuado uso y disfrute de los elementos privativos susceptibles de aprovechamiento independiente. Es pues un elemento común por naturaleza, y no puede ser configurado como elemento privativo. Defecto insubsanable. 19. Dado el objeto de derecho que nos ocupa, no es posible que el promotor, se reserve la facultad de desarrollar sucesivas fases en el conjunto dentro de los límites de la finca que haya sido objeto de autorización para construir la Necrópolis, si no se acredita que las fases cuya construcción se reserva están ya autorizadas, y cual sea el contenido de las mismas, por exigencias además del Principio de Especialidad. Defecto subsanable. 20. No ser admisible que el promotor se reserve la facultad de ampliar el conjunto inicial mediante agregación/agrupación o segregando zonas no edificadas, pues ello afecta al título constitutivo, y al expediente de construcción y crea una situación de total e indefinida indeterminación que afecta al objeto del derecho y vulnera el Principio de Especialidad que impone la determinación precisa del contenido del derecho que pretende su acceso al Registro. Defecto insubsanable. 21. Además dado que tanto la cuota para la primera fase, como la cuota asignada a la denominada zona de ampliación de enterramiento, finca número ocho, ya están fijadas, no es admisible que el promotor se reserve la facultad de modificar las cuotas de los subconjuntos —párrafo 2.º del artículo 2 de los Estatutos— pues ello afectaría al título constitutivo y exigiría el acuerdo unánime de todos los propietarios. Defecto insubsanable. 22. No ser admisible que la entidad titular del subconjunto principal —que hemos visto que desde mi perspectiva no puede existir

como elemento privativo— se reserve la prestación del servicio con carácter obligatorio y exclusivo, pues va en contra del Estatuto Jurídico del régimen de propiedad privado establecido y en contra del Principio de Libre Competencia, sin perjuicio de la obligación de todos los copropietarios, a través del administrador de mantener los servicios de que administrativamente deba de estar dotado el cementerio con carácter obligatorio por aplicación del Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria, pero lo que no se puede es poner límite a la forma de explotación, de manera que debe permitirse actuar a quienes posean licencia siempre que se cumplan las disposiciones sanitarias y las exigencias de Policía Mortuoria. Defecto insubsanable. 23. Ser inadecuado el contenido del artículo 9 de los Estatutos, al no ser admisible que se fije de antemano una cantidad fija para contribuir a los gastos —artículos 3 y 5 de la Ley de Propiedad Horizontal—, pues entonces no estaríamos en presencia de un derecho de propiedad, sino de otro derecho distinto, como podrá ser un arrendamiento o una cesión de uso. Defecto insubsanable. 24. Ser igualmente inadecuado dicho artículo 9 en su párrafo 1.º La limpieza y conservación del conjunto funerario, conforme a las normas de propiedad horizontal, serán asumidas por quienes determine la Junta General de Propietarios. Defecto insubsanable. 25. Ser inadecuado el artículo 11 de los Estatutos, cuando determina que el primer representante del subconjunto será designado por la promotora. El primer y todos los demás representantes del subconjunto tienen que estar designados por los copropietarios del subconjunto. Defecto insubsanable. 26. Ser inadecuado el contenido del artículo 1.2 de los Estatutos, teniendo en cuenta todo lo anteriormente expuesto. Parece que lo que estuviera definiendo fuera el objeto de una Sociedad Mercantil. El objeto de una Necrópolis privada, destinada a la venta al público de las unidades de enterramiento, no ha de ser otro que el que viene dado por su propia naturaleza, el poder enterrar a los muertos, previo el cumplimiento de las normas de Policía Sanitaria y Mortuoria, a través del derecho de propiedad que se ostenta, por lo tanto no es el uso y explotación funcional. Defecto insubsanable. 27. No es correcto que los estatutos digan que el Cementerio Parque El Salvador dio comienzo sus actividades desde la fecha de la licencia de apertura, 21 de diciembre de 1994, —artículo 1.4 pues como ya ha quedado expuesto anteriormente, no se acredita que a dicha fecha contara con la autorización del Servicio Territorial de Bienestar y sanidad Social. Defecto insubsanable, salvo que se acredite que a dicha fecha contaba con dicha autorización, artículo 56 del Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria. 28. Respecto al resto del contenido de los estatutos y dado todo lo anteriormente expuesto, y para el caso de que prospere mi nota de calificación, deberán ser adaptadas a la nueva situación creada. Defecto insubsanable. 29. No aportarse las cartas de pago correspondientes a los impuestos autoliquidados. Defecto subsanable. Contra la presente nota podrá interponerse recurso gubernativo, ante el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, en el plazo de cuatro meses, a contar desde su fecha, y en apelación, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, de conformidad con el artículo 66 de la Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento. Se hace constar que la finca a que se refiere el precedente documento, se encuentra por su procedencia afecta a favor de Hacienda por autoliquidación —tres notas— individualmente afecta a favor de Hacienda por autoliquidación —tres notas— e individualmente afecta a favor de Hacienda por autoliquidación —una nota—. Valladolid, 20 de junio de 1997.—El Registrador». Firma ilegible.

### III

El Letrado don Santiago Rodríguez-Monsalve Garrigos, en representación de la entidad «Parque El Salvador, Sociedad Limitada», interpuso recurso gubernativo contra la anterior nota de calificación y alegó respecto de cada uno de los defectos enumerados en dicha nota: 1.º) Que el único modo de acreditar la identidad de la finca en el título y en la autorización administrativa sería una certificación municipal y esa declaración del Ayuntamiento está expresamente formulada en la licencia de obras incorporada a la escritura. 2.º) Que lo que importa es si la obra nueva que se declara cuenta con la correspondiente autorización municipal, de lo que no cabe duda, y cuando se declaren las siguientes fases de la construcción del cementerio será el momento de acreditar la licencia para la ejecución de la obra que se declare. 3.º) Que el artículo 18 de la Ley Hipotecaria no parece autorizar al Registrador a controlar la actividad del cementerio pues ello no afecta a la validez del negocio que la escritura instrumenta. 4.º) Que la licencia de apertura demuestra que la actividad que se va a desarrollar en la necrópolis está debidamente autorizada, pero la efectiva realización de esa actividad puede estar sujeta a otras intervenciones administrativas, y lo que la licencia de apertura hace es recordar que todas las exigencias administrativas deben ser cumplidas, pero, en todo caso, tal control excede de la función calificadora. 5.º) Que también

se excede en este punto la Registradora de su función calificadora, pues lo que importa es que la obra a ejecutar según un proyecto básico esté autorizada sin que sea necesario presentar el proyecto de ejecución por no afectar a la validez del negocio de declaración de obra nueva. 6.º) Que este defecto es subsanable pues nada impide, como así ha sido, obtener la licencia para el horno crematorio. 7.º) Que el defecto carece de la claridad y precisión que impone el artículo 434 del Reglamento Hipotecario y, en todo caso, el artículo 37.3 de la Ley del Suelo encomienda a un técnico el comprobar la adecuación de las obras a la licencia y en este caso se aporta la oportuna certificación técnica que lo acredita. 8.º), 9.º), 10.º) y 11.º) Que posteriormente a la construcción de la primera fase pareció pertinente ampliar dicha fase al cuadro de enterramiento denominado «E» y otra a zona o cuadro «F», pero esta ampliación, en el momento del otorgamiento de la escritura no estaba autorizada y por eso, en relación con esos dos espacios, no se declara obra nueva alguna. 12.º) Que tampoco se comprende la exigencia de autorización sanitaria y de licencia municipal para el subconjunto número 8 denominado de ampliación de enterramiento, que sí serían precisas cuando en el futuro se declare la obra nueva sobre esta finca. 13.º) Que la aprobación de un reglamento de régimen interno afecta a la actividad que se va a desarrollar en el conjunto inmobiliario pero no a la validez del negocio y, por tanto, también queda fuera del ámbito de la calificación registral. 14.º) Que no procede la aplicación analógica del artículo 143 del Reglamento Mercantil al señalar que el administrador no puede ser una persona jurídica, pues no hay identidad de razón entre la figura del administrador del conjunto inmobiliario y el de una sociedad anónima. 15.º) Que si todas las fincas en que se divide el conjunto están en la mano de la entidad que otorga la escritura no se entiende por qué no puede nombrar presidente de la comunidad con arreglo al artículo 12 de la Ley de Propiedad Horizontal. 16.º) Que el depósito de combustible está amparado por la licencia de obras y por el certificado del técnico y los requisitos para su funcionamiento no caen bajo la competencia fiscalizadora del Registrador. 17.º) Que la configuración del conjunto inmobiliario es ajustada a derecho: Para organizar la propiedad de cada una de las fincas independientes no es necesario dividir las horizontalmente sino que puede establecerse una copropiedad de tipo romano y la titularidad dominical de cada cuota puede dar derecho al aprovechamiento de una sepultura determinada y la inscripción de la transmisión de la cuota correspondiente puede practicarse en folio independiente, conforme al artículo 68 del Reglamento Hipotecario, cooperando así a la perfecta definición del derecho dominical y facilitando el tráfico de cada sepultura como objeto de dominio. 18.º) Que la configuración de los elementos del conjunto inmobiliario como comunes privativos, salvo aquello que tengan la condición de comunes por naturaleza o por disposición legal, es una facultad discrecional de quien constituye el régimen especial, y la parcela de servicios no es un elemento común por naturaleza del cementerio, ya que éste seguiría existiendo como tal aún faltando dicha parcela. 19.º) Que la autorización administrativa es para el destino de la finca a cementerio, no para construir una u otra fase, y como ahora se ha edificado la primera fase, interesa declarar la obra nueva para instrumentar públicamente la transmisión de las sepulturas y organizar jurídicamente el conjunto inmobiliario que progresivamente se irá formando hasta que toda la finca quede destinada a cementerio, y para armonizar el legítimo interés de documentar las ventas de sepulturas ya construidas con las que se van a construir, no se encuentra otra forma que constituir el conjunto inmobiliario ahora y reservarse la facultad de proseguir la construcción del cementerio en fase sucesivas, y no se resiente en nada el principio de especialidad ya que mientras no se definan nuevos subconjuntos de enterramiento no se forman nuevas fincas hipotecarias. 20.º) y 21.º) Que la reserva que hace el promotor de modificar el cementerio mediante su ampliación a otros terrenos o segregación de zonas no edificadas, si esta reserva se establece claramente y se determina que el reajuste de las cuotas de los subconjuntos se efectuará conforme a las reglas de proporcionalidad, no vulnera el principio de especialidad y los subconjuntos no se ven afectados, tan solo la cuota de participación en los elementos comunes, y tal situación está amparada por la Resolución de 26 de febrero de 1988, lo mismo que la posibilidad de formar nuevas unidades hipotecarias a partir de las fincas privativas configuradas en la escritura. 22.º) Que lejos de reservarse un derecho la entidad titular de la parcela de servicios, asume la obligación de mantener y prestar tales servicios como indica el artículo 5 de los Estatutos, cualquiera que sea el resultado económico de la gestión y además la exclusividad se establece en términos tan razonables que no desnaturaliza el derecho de la propiedad de los compradores. Y, por otro lado, se trata de una restricción de uso de las sepulturas que el título constitutivo del conjunto inmobiliario puede establecer siempre que se haga con la debida claridad (Resolución de 20 de febrero de 1989). 23.º) Que teniendo en cuenta que la fijación de una cuota proporcional al precio de adquisición para atender a los gastos comu-

nes tiene carácter provisional y que no se priva a la junta de propietarios de esta competencia, la fórmula estatutaria es legal y conveniente para conseguir dos objetivos: Que los compradores de las sepulturas sepan desde el principio a qué atenerse en lo relativo a los gastos comunes y que se eviten las complicaciones financieras en los momentos iniciales del funcionamiento del conjunto inmobiliario, sin desnaturalizar en absoluto el derecho de propiedad de las sepulturas, en cuanto el objeto dominical está integrado en un conjunto inmobiliario y tiene la carga de contribuir a los gastos comunes que de esa pertenencia se deriven. 24.º) Que lo mismo que la entidad titular de la parcela de servicios asume la carga de prestarlos es lógico que también se asegure el derecho a la prestación de tales servicios. Ciertamente la junta de propietarios no puede prescindir de los mismos, pero puede exigir su riguroso cumplimiento. 25.º) Que la designación por el promotor de un primer representante hasta que se celebre la junta de propietarios es una previsión que por su provisionalidad no perjudica las facultades de la junta y facilita del funcionamiento del conjunto inmobiliario. 26.º) Que la alusión al uso y explotación funcional del cementerio no entra en tensión con el derecho de propiedad de las sepulturas, sino que configura el estatuto (uso) de ese derecho de propiedad, como consecuencia de formar parte de un conjunto inmobiliario que debe organizarse para la adecuada utilización de las sepulturas según su destino. 27.º) Que no se entiende la trascendencia de la mención en los estatutos de la fecha de comienzo de actividades, cuestión que excede de la calificación registral y no afecta a la validez del negocio. 28.º) Que la formulación de tal defecto no cumple los requisitos de claridad y precisión que impone el artículo 434 del Reglamento Hipotecario y la Resolución de 25 de febrero de 1953. 29.º) Que consta acreditado el pago de los impuestos correspondientes.

#### IV

La Registradora de la Propiedad, en defensa de la nota y reiterando lo dispuesto en la misma en cuanto a los defectos señalados con los números 3, 4, 5, 16, 21, 25, 26, 27 y 28, informó respecto a los demás defectos: 1.º) Que a la vista de la licencia de edificación hay que examinar si el terreno sobre el cual se declara la obra nueva es efectivamente el terreno sobre el cual se ha concedido la licencia, y en este caso la licencia se concede para llevar a cabo las obras de la necrópolis privada al «Pago del Espejuelo», y la finca sobre la que se declara el conjunto está además sita en otros pagos, tales como «La Coronilla», «La Pila o Cincho» y «El Val», por lo que se solicita que el organismo competente defina el espacio sobre el que se va a ejecutar la construcción, velando así por la seguridad jurídica. 2.º) Que las licencias y autorizaciones concedidas lo son para la construcción de una necrópolis privada, pero no se dice que la misma pueda ser construida por partes, y si ahora se declara una primera fase habrá de calificarse si ello es posible con arreglo a la licencia, lo cual habrá de aclararse por quién la concede, pues de lo contrario podría ingresar en el Registro un acto no amparado por dicha licencia, máxime si tenemos en cuenta la contradicción existente entre el certificado, que da por terminada la primera fase, y el contenido de lo escrito, que dice que la primera fase está en parte terminada, en parte en construcción y en parte en proyecto. Además, en dicho certificado, sobre la base del Real Decreto 1093/1997 de 4 de julio, sobre normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística, el técnico competente no ha de acreditar sólo que la obra está terminada con arreglo al proyecto que sirvió de base para la concesión de la licencia, sino que también ha de acreditar la descripción de la obra nueva. 6.º) Que en la licencia del Ayuntamiento se prohibió incorporar un horno incinerador, y en la obra nueva declarada figura éste, y si se ha obtenido licencia a posteriori para ello, tal como alega el recurrente, ha de aportarse junto con el correspondiente certificado de final de obra y autorización del Servicio territorial de Sanidad y Bienestar Social, sin que quepa simplemente, tal como propone el recurrente, denegar la inscripción de la dependencia no autorizada, ya que si la licencia aportada no autoriza el horno crematorio y éste se instala, la construcción en este punto deviene ilegal y como tal no ha de acceder al Registro, ni en todo ni en parte. 7.º) Que si se tiene en cuenta que en la licencia se dice que ésta no tendrá validez en tanto no se haya abonado la cuota correspondiente de la liquidación del Impuesto de Construcciones, Instalaciones y Obras, y que antes de iniciar las obras había de presentarse cuestionario estadístico junto con la hoja compromiso Dirección de Obras, queda clara la nota de calificación cuando se exige que se acredite el cumplimiento de tales requisitos, los cuales sí tienen trascendencia para la validez del negocio, al establecerse en la propia licencia que sin ellos no será válida. 8.º), 9.º), 10.º), 11.º) y 12.º) Que parece que el expediente y la licencia se refieren a la

totalidad de la necrópolis, aunque ésta pueda desarrollarse por fases, y los cuadros «E» y «F», que en la escritura se declaran como integrantes de la primera fase, ni siquiera estaban autorizados cuando se otorga dicha escritura, con lo cual el certificado de final de obra es incorrecto, al no estar ésta terminada, aunque el recurrente afirme que respecto a los mencionados cuadros no se declara obra nueva alguna, ya que entonces no se llega a entender que es lo que se declara con relación a dicho espacio y en relación con el conjunto bajo el epígrafe «obra nueva». En cuanto a la zona de ampliación de enterramiento, tanto en el previo expediente como en la licencia municipal debería acreditarse que está comprendida la totalidad del terreno sobre el que se configura el conjunto funerario, aunque luego se desarrolle por fases, y si sólo versan sobre una parte del terreno lo que debería haberse hecho es segregar la porción de terreno objeto del expediente y cuando en su día se obtuviesen las oportunas autorizaciones para la ampliación del cementerio, dársele el tratamiento jurídico adecuado. 13.º) Que si no se aporta el Reglamento del Régimen Interior por el que se ha de regir el cementerio, exigido por el artículo 61 del Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria no es posible calificar el contenido de los Estatutos, los cuales, a diferencia de lo que ocurre en la Ley de Propiedad Horizontal, están supeditados al reglamento debidamente aprobado. 14.º) Que por el principio de aplicación analógica de las normas del artículo 4.1 del Código Civil hay que tener en cuenta que el artículo 143 del Reglamento del Registro Mercantil exige para la inscripción de un administrador persona jurídica, el hacer constar la identidad de la persona física que ha de ejercer las funciones propias de su cargo, confirmado por la Resolución de 11 de marzo de 1991. 15.º) Que frente al argumento del recurrente de que la entidad promotora puede nombrar presidente de la comunidad porque todas las fincas están en manos de ella, hay que contestar que en ese momento no existe comunidad, la cual nace al transmitirse las fincas y constituirse la junta de propietarios, de ahí que la Ley de Propiedad Horizontal exija que el nombramiento de su presidente se realice en la primera Junta. 17.º) Que de la Ley de Propiedad Horizontal y de la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado (Resolución de 2 de abril de 1980), resulta que los conjuntos inmobiliarios deben configurarse en la forma expresada en la nota de calificación, no siendo adecuado el sistema por el que se ha optado pues no se ajusta al objeto de derecho creado, ya que el tercero no compra una participación indivisa de una finca, sino un espacio suficientemente delimitado y susceptible de aprovechamiento independiente, y la posibilidad establecida en el artículo 68 del Reglamento Hipotecario tiene carácter excepcional y por tanto no susceptible de aplicación analógica a otros tipos de espacios como pueden ser los nichos o sepulturas. 18.º) Que el subconjunto principal sólo se podría configurar como elemento privativo en la medida que no resulte esencial para el funcionamiento del cementerio y ello no es así a tenor del artículo 5 de los Estatutos. 19.º) Que si la construcción del cementerio exige la instrucción de un expediente y si el promotor lo edifica sobre una finca de 60.720 metros cuadrados, para poder reservarse la facultad de desarrollar el conjunto en sucesivas fases, hay que acredita que las mismas están amparadas por el expediente y por la licencia concedida sobre la base del mismo, dando así cumplimiento al principio de especialidad que impone la delimitación completa de los derechos que pretenden su acceso al Registro. 20.º) Que la reserva del promotor en este punto produce indeterminación de los derechos de propiedad sobre los elementos privativos, quedando la cuota que a éstos corresponde en los elementos comunes en una situación de permanente provisionalidad (Resolución de 6 de noviembre de 1996). Además, no se establece ninguna norma para fijar las nuevas cuotas, y sólo se verían afectadas las correspondientes a los subconjuntos de enterramiento y no la del subconjunto principal, en contra del principio de equidad y de lo dispuesto en el artículo 5.2 de la Ley de Propiedad Horizontal. 22.º) Que lo expresado sobre este punto en la nota de calificación está también amparado por la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de mayo de 1996 con relación a los cementerios municipales. 23.º) Que la Ley de Propiedad Horizontal sanciona claramente la obligación de cada propietario de contribuir, con arreglo a la cuota de participación, a los gastos generales para el adecuado sostenimiento del inmueble, servicios, cargas, tributos y responsabilidades no susceptibles de individualización. 24.º) Que hay que reiterar aquí que todo aquello que sea necesario para el adecuado uso y disfrute de los elementos privativos tiene que ser elemento común por naturaleza. 29.º) Que según el artículo 253 de la Ley Hipotecaria no se hará ninguna inscripción en el Registro sin que conste previamente el pago del impuesto, el cual se acredita cuando el documento contiene nota debidamente diligenciada por la oficina liquidadora y se acompaña la carta de pago correspondiente, que quedará archivada en el Registro, conforme al artículo 256 de la Ley Hipotecaria.

V

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Castilla León revocó la nota de calificación en cuanto a los defectos 1.º, 2.º, 3.º, 5.º, 7.º, 16.º, 19.º, 20.º, 26.º y 29.º, parcialmente en cuanto al defecto 6.º, calificándolo de subsanable, y la confirmó en cuanto a los defectos: 4.º, 8.º, 9.º, 10.º, 11.º, 12.º, 13.º, 14.º, 15.º, 17.º, 18.º, 21.º, 22.º, 23.º, 24.º, 25.º, 27.º y 28.º, con el carácter que en ella figuran, y todo ello fundándose en las alegaciones del recurrente (respecto a los defectos revocados) y en las contenidas en la propia nota y en el informe de la Registradora (respecto a los confirmados), y añadió: Que en cuanto al defecto 2.º la licencia de obras del Ayuntamiento lo es para todo la necrópolis, y por tanto también para cada una de sus fases. Que respecto al defecto 3.º, existe autorización del Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social y se refiere a las obras finalizadas cuando se giró la visita de inspección, por lo que se ha cumplido respecto a ellas la exigencia del artículo 56 del Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria. Que desde el momento que sobre los cuadros «E» y «F» no se realiza declaración de obra nueva, (defectos 19.º y 20.º), al igual que sobre las futuras ampliaciones o disminuciones, no existe ahora defecto, el cual podrá acaecer cuando se intente inscribir las nuevas figuras. Que en cuanto al defecto 14.º, sin necesidad de acudir a la aplicación analógica del artículo 143 del Reglamento del Registro Mercantil, el artículo 61 del Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria exige que los cementerios privados «tengan un encargado de su administración», por lo que independientemente de que la administradora sea una persona jurídica, «el encargado» ha de ser una persona física y sólo una.

VI

La Registradora de la Propiedad apeló el auto presidencial en cuanto a los defectos revocados, excepto el 6.º, revocado parcialmente, manteniéndose en las alegaciones contenidas en la propia nota de calificación y en su informe.

VII

El recurrente apeló también el mismo Auto respecto a los defectos de la nota de calificación confirmados manteniéndose en sus alegaciones.

VIII

La Dirección General de los Registros y del Notariado, en diligencia para mejor proveer, solicitó del Notario autorizante de la escritura, don Luis Manteca Alonso-Cortés, que emitiese informe, en el cual, el mencionado Notario reiteró lo alegado por el recurrente en cuanto a los defectos 6.º, 7.º, 8.º, 9.º, 10.º, 11.º, 12.º, 16.º, 22.º, 27.º, 28.º y 29.º, y en cuanto a los demás señaló: 1.º) Que teniendo en cuenta que existe un previo expediente en la Comisión de Urbanismo y otro en Sanidad, un Proyecto de ejecución, una licencia del Ayuntamiento y un certificado técnico que acredita que la obra se ha ejecutado conforme al proyecto, y que en todos estos documentos se identifica la finca, además de aportarse los datos catastrales de la misma, no debe quedar duda acerca de la identidad de dicha finca. 2.º) Que el Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria, al regular los cementerios lo hace para desarrollar en fases o sucesivamente, porque la capacidad de los mismos está en relación con el número de defunciones ocurridas en los términos municipales en el último decenio y, por otro lado, la licencia y autorización para la construcción de una necrópolis privada no tiene por qué decir en cuantas fases se va a desarrollar ni el contenido de estas fases (la Resolución de 2 de abril de 1980 contempla un caso de edificación por fases). Tampoco existe contradicción entre el certificado final de obra y la escritura: el certificado se refiere al final de obra en la primera fase y ello es lo que se declara en la escritura, concretando exactamente la superficie de dicha fase según el proyecto del Arquitecto, lo construido y lo pendiente, sobre lo que no se hace ninguna declaración de obra nueva. Tampoco parece acertado decir que tras el Real Decreto 1093/1997 (posterior a la escritura calificada), el certificado final de obra habrá de acreditar la descripción de la obra nueva. 3.º y 4.º) Que independientemente de que los requisitos que exigen estos dos puntos consten en la escritura o en los documentos que se acompañan, ni la Ley del Suelo ni el Real Decreto 1093/1997 los exigen para la declaración e inscripción de la obra nueva. 5.º) Que si la existencia de un proyecto de ejecución es una condición de la licencia de obras para el inicio de éstas, es evidente que si el Ayuntamiento da licencia de apertura de las obras terminadas considera cumplida tal condición y no es el Registro el que deba controlar su cumplimiento. 13.º) Que el Reglamento administrativo es de régimen interno y de policía y no afecta a la propiedad,

en todo caso no se está olvidando el artículo 61 del Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria pues en el apartado c) del exponente V de la escritura, se dice que el cementerio se rige por los estatutos que se incorporan «sin perjuicio de las disposiciones administrativas de derecho necesario y en especial el Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria». Tampoco puede decirse que si bien en la Ley de Propiedad Horizontal los Reglamentos se supeditan a los Estatutos, en los cementerios éstos se supeditan a los reglamentos, pues tienen ámbitos distintos: los reglamentos son de régimen interior y de tipo administrativo y de policía y los aprueba la autoridad administrativa y los estatutos regulan la propiedad. 14.º y 15.º) Que los defectos señalados en estos apartados no son tales porque no son requisitos para inscribir la obra nueva y la propiedad horizontal; es más, ni siquiera son inscribibles, ya que respecto al defecto n.º 14, el artículo 13 de la Ley de Propiedad Horizontal reformado en 1999 permite que el administrador pueda ser cualquier corporación y otras personas jurídicas, y en cuanto al defecto número 15, el precepto no exige que el nombramiento de Presidente se realice en la primera junta, sino en junta, a secas, y está claro que estamos ante la «decisión de propietario único» en el momento inicial y en un caso especial, cementerio, que requiere desde ya alguien que lo represente. El propietario único hace las funciones de la junta y sería un caso similar al socio único que autodesigna Administrador o Presidente del Consejo de Administración. 17.º) Que a juicio de la Registradora calificante sólo cabe propiedad horizontal en cascada, pero en este punto hay que tener en cuenta el nuevo artículo 24 de la Ley de Propiedad Horizontal y el artículo 82 del Real Decreto 1093/1997, que recogen la práctica habitual y la doctrina de la Dirección General, en especial la Resolución de 2 de abril de 1980, que no cierra el paso a ninguna construcción y admite varias posibilidades. 18.º) Que si el subconjunto principal de servicios e instalaciones es esencial según los estatutos, es porque así lo establecen éstos, no por naturaleza, ya que el hecho de que determinados servicios e instalaciones deban existir en un conjunto inmobiliario no quiere decir que sean o deban ser comunes. A la ley le interesan que existan, pero le es indiferente bajo qué régimen, e implicando estas instalaciones en el caso concreto un cierto riesgo empresarial, es conveniente que las asuma un empresario y no la propia comunidad, porque lo contrario sería convertir a los propietarios en empresarios por determinación no exigida por la ley. Además el propio Código Civil y la Ley de Propiedad Horizontal son en este sentido muy amplios y flexibles en su interpretación: así, se cita entre los elementos comunes, a título de ejemplo, el «vuelo», y es evidente que éste puede ser objeto de reserva a favor de alguno de los propietarios. 19.º, 20.º y 21.º) Que en cuanto a la facultad que se reserva el promotor de desarrollar sucesivas fases dentro de los límites de la finca, hay que tener en cuenta que, precisamente por el objeto que nos ocupa, no sólo es posible sino casi obligado tal desarrollo por fases, teniendo en cuenta los artículos 55, 52.b) y 57 del Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria, pero es que además no es necesario ninguna previsión expresa legal, pues siempre sería una facultad del promotor la reserva de determinados derechos de ampliación, sobrelevación o subedificación, según las normas de derecho privado y no impide tal reserva el que, una vez hecha, deban obtenerse determinadas licencias. Además, en este caso no se vulnera el principio de especialidad, pues en los estatutos se dice que la modificación de las cuotas se hará en función de la superficie de cada elemento formado, agregado o segregado con relación total, estableciendo así un criterio claro y objetivo. Por otro lado, es evidente que afecta al título constitutivo la reserva del derecho de vuelo en cualquier hipótesis, y la ley lo permite. 23.º) Que no se señala una cantidad fija para contribuir a los gastos, sino un módulo o criterio «inicial» que es proporcional al precio de la primera transmisión y que deja a salvo los acuerdos que pueda tomar la Junta General. Además el nuevo artículo 9.1.e) de la Ley de Propiedad Horizontal establece la obligación de contribuir con arreglo a la cuota de participación fijada en el título o a la especialmente establecido. 24.º) Que del artículo 60 del Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria, referido a los cementerios municipales, resulta que el cuidado, limpieza y acondicionamiento del cementerio corresponde a «la administración del mismo», y el nuevo artículo 20c) de la Ley de Propiedad Horizontal establece que corresponde al administrador atender a la conservación y entretimiento de la casa, disponiendo las reparaciones... A la entidad administradora del cementerio la designa la Junta de Propietarios, lo único que ocurre en nuestro caso es que el propietario único inicial, en sus funciones de Junta de Propietarios, designa al primer administrador en la escritura con carácter indefinido, y en tanto no sea separado de su cargo por nueva Junta de Propietarios, cumpliendo así las determinaciones de la Ley de Propiedad Horizontal. 25.º) Que no parece que quiebre el principio de designación de representante de un elemento privativo del conjunto inmobiliario por sus propietarios, ya que hasta que se transmita alguna participación de cada subconjunto, la propiedad corresponde exclusivamente al promotor y en consecuencia el

representante de cada subconjunto es inicialmente el promotor único propietario de ellos. 26.º) Que todas las comunidades de propietarios de cualquier edificio residencial importante son empresas, pues tienen unos fines dinámicos además del propio derecho de propiedad (contratan empleados, suministros, servicios...) y en consecuencia cada vez exigen una administración más especializada, y por supuesto que cualquier comunidad tiene por objeto el uso de los edificios e incluso la reforma del Reglamento Hipotecario de 1998 alude a esta «semipersonalidad» de la Comunidad en Propietarios Horizontal. Los estatutos pueden establecer cualquier norma no prohibida por el ordenamiento jurídico y no parece que lo sea el establecimiento de un determinado régimen de explotación del conjunto: la propiedad horizontal no es una propiedad plena, sino subordinada a los demás propietarios, que como forma especial de propiedad debe tener unas normas de funcionamiento que libremente pueden establecer sus titulares (artículo 392 y siguientes del Código Civil).

### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 396 del Código Civil, 37 del texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992, la Ley de Propiedad Horizontal de 21 de julio de 1960, el Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria de 20 de julio de 1974 y la Resolución de este Centro Directivo de 4 de marzo de 1993.

1. En el título cuya calificación ha dado lugar al presente recurso se declara la obra nueva de un conjunto inmobiliario destinado a cementerio privado, que posteriormente se constituye en régimen de propiedad horizontal formando ocho subconjuntos, destinados, el primero de ellos a servicios administrativos e instalaciones y los otros siete a enterramientos, divididos éstos a efectos de su posterior transmisión en cuotas ideales, cada una de las cuales da derecho a determinado número de enterramientos; la obra nueva se declara terminada en cuanto a los cinco primeros subconjuntos, en construcción el sexto, en proyecto el séptimo y como destinada a ampliación de la zona de enterramientos el último, reservándose el constituyente el derecho a ampliar el estado actual de la necrópolis mediante la ejecución de las tres últimas entidades. La escritura es calificada con los defectos que resultan de la nota de calificación. Estimado parcialmente el recurso por el Presidente del Tribunal Superior y recurrido el Auto presidencial tanto por el interesado como por la Registradora, es preciso entrar en el examen de todos y cada uno de los defectos.

2. El primero de los defectos es la falta de total coincidencia entre la finca sobre la que se ha concedido licencia de construcción con la que figura inscrita, ya que en aquella se dice que la autorización se refiere a una finca sita en el pago de «El Espejuelo», mientras que la finca se describe en el Registro como situada en los pagos de «La Coronilla», «La Pila o Cincho», «El Espejuelo» y «El Val». Como dice el Auto recurrido, tal defecto ha de revocarse pues las duplicidades e imprecisiones en los nombres de los pagos no deben servir para cuestionar la falta de identidad entre las fincas si comparadas las descripciones en la licencia y en el Registro no existe duda sobre que ambas se refieren a la misma finca.

3. El segundo de los defectos achacados al título es el de que «debe acreditarse por parte del Ayuntamiento cuáles sean las fases de construcción amparadas por la licencia y el contenido de cada una de dichas fases». También en este punto debe decaer el defecto pues abarcando la licencia la totalidad de la necrópolis, debe entenderse que abarca todas sus fases.

4. El defecto tercero radica en la no aportación de la autorización del Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social, según exige el Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria y el cuarto en que la fecha de licencia de Apertura del expresado Servicio no coincide con la que se expresa en la escritura. A este respecto hay que argüir que este tipo de autorizaciones administrativas no afectan a la realidad de la obra que se declara, por lo que la sanción que impongan las mismas en cuanto a la posibilidad de su utilización para la finalidad perseguida no es obstáculo para la inscripción que se pretende ni, en consecuencia, entran en la calificación registral.

5. El defecto quinto se refiere a la falta de proyecto de ejecución que desarrolle el básico tal como viene exigido por la licencia concedida a la vista de éste. Tal defecto ha de decaer puesto que si tal proyecto era requisito previo al inicio de las obras, la existencia de licencia de apertura concedida por el mismo Ayuntamiento implica que se cumplieron las condiciones impuestas para realizar las obras.

6. El sexto de los defectos se refiere a la existencia de un horno crematorio descrito en la obra nueva y que la licencia no permite. La Registradora califica este defecto como insubsanable, manteniendo el recurrente, con razón, que tal defecto no impide la inscripción de la obra nueva con exclusión del citado horno crematorio y que el defecto ha de ser considerado subsanable, pues, en el futuro se podría subsanar si tal

elemento reúne los requisitos necesarios para, en una ampliación de la licencia, ser autorizado.

7. El defecto séptimo se formula así: «En la licencia se establecen una serie de requisitos sin los cuales la misma no tiene validez. No se acredita el haber sido cumplidos tales requisitos». Tal defecto, aparte de que su formulación adolece de la falta de claridad que exige el artículo 434 párrafo cuarto del Reglamento Hipotecario, no puede mantenerse, pues si se aporta la certificación técnica que acredita que la construcción se ajusta al proyecto aprobado ha de entenderse que incluye las condiciones impuestas para su aprobación, sin que incumba al Registrador su fiscalización.

8. En cuanto a los defectos octavo, noveno, décimo, undécimo y duodécimo, referidos a las faltas de determinados requisitos para la inscripción de la obra nueva de los cuadros de sepulturas denominados «E» y «F», dice el recurrente que no se pretende la inscripción de la declaración de obra nueva de tales «cuadros», por lo que ha de entenderse que no se recurre el defecto, conformándose el interesado con que se inscriba la escritura sin la constancia de tales partes de la obra.

9. El defecto 13.º se refiere a la no aportación del Reglamento de régimen interior, debidamente aprobado. Tal defecto no puede mantenerse pues, si bien es cierto que el artículo 61 del Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria establece que los cementerios deberán constar de un Reglamento de Régimen Interior aprobado por la autoridad administrativa, de ninguna norma resulta que tal exigencia deba calificarse por el Registrador, ni la falta o ilegalidad del mismo afecta al derecho de propiedad que por la escritura se configura; lo mismo hay que decir del defecto 14.º que considera ilegal el nombramiento de una persona jurídica como administrador de un cementerio privado, por aplicación del mismo precepto anteriormente citado —que expresa que deberá tener un administrador—, exigencia a la que la Registradora entiende debe aplicarse por analogía el artículo 143 del Reglamento del Registro Mercantil, pues no existe la identidad de razón para aplicar a este caso la norma dicha por analogía, ni el Reglamento administrativo expresado confía tal control al Registrador, ni, en fin, el hecho de que se hable de administrador en masculino y singular excluye necesariamente la administración por una persona jurídica.

10. El defecto 15.º alude a que no es correcto el nombramiento que se efectúa de Presidente de la comunidad. Dado que tal cargo no se inscribe en el Registro, no hay por qué entrar en la corrección o incorrección de su nombramiento.

11. En cuanto al defecto 16.º, que se refiere a la falta de las autorizaciones precisas para la instalación de un depósito de combustibles, que es uno de los elementos cuya obra nueva se declara, es de advertir que la licencia de apertura de tal instalación por Decreto de la Alcaldía tal sólo condicionada a tales autorizaciones el funcionamiento efectivo de tal instalación, no su construcción, siendo así que es ésta y no aquella lo fiscalizable por el Registrador.

12. El defecto 17.º aduce que, constituida la propiedad horizontal, los subconjuntos destinados a enterramientos que la integran deben constituirse también en propiedad horizontal, rechazando que la propiedad de los mismos sea en proindiviso con atribución de usos concretos a cada cuota. En la configuración jurídica de un conjunto inmobiliario destinado a necrópolis privada la autonomía de la voluntad tiene un amplio juego, de suerte que puede adoptar distintas soluciones siempre que respete las exigencias elementales de cada una de ellas. El hecho de que se acuda a un régimen de propiedad horizontal no implica que le sean aplicables todas las que son propias del mismo pues no se está ante el elemento objetivo básico, un edificio, que conforme al artículo 396 del Código Civil las impone, ni tan siquiera por su destino las previstas para los complejos inmobiliarios a que se refiere el actual artículo 24 de la Ley de Propiedad Horizontal, por lo demás no vigente al tiempo de constituirse el que ha sido objeto de calificación. Cabe en consecuencia regular la copropiedad de cada uno de los elementos privativos del cementerio como una propiedad horizontal filial de la establecida con carácter general, pero no se puede excluir una configuración como la establecida, que suele ser habitual en el aprovechamiento de las fincas independientes de los edificios en régimen de propiedad horizontal destinados a garajes, en que se identifican los nichos o sepulturas a que da derecho cada cuota y sus ubicaciones con referencia a un plano cuyo testimonio puede archivar en el Registro.

13. El defecto 18.º achaca a la escritura el defecto de que, configurado como elemento privativo número uno el subconjunto destinado a servicios administrativos, en que se incluyen salas de velatorios, aseos, cafetería, aparcamientos, etc. tal configuración es defectuosa pues tal elemento debería ser común. Los mismos argumentos utilizados en el fundamento anterior llevan a revocar este defecto pues así como el régimen por el que se ha optado impone la existencia de determinados elementos comunes, como pueden ser los viales que permitan el acceso para su utilización de los

diferentes elementos privativos, no necesariamente han de ser comunes aquellos otros cuya utilización pueda ser útil pero no imprescindible para la existencia jurídica de esos elementos privativos.

14. En los defectos 19.º, 20.º y 21.º se involucran dos cuestiones que han de resolverse de distinta forma. Así como ningún obstáculo existe para dar acceso registral a la facultad del promotor de desarrollar las fases del complejo actualmente en construcción y proyecto dentro del ámbito de la total finca sobre la que se constituye el régimen, realizando las obras correspondientes que unilateralmente podrá declarar, eso sí, acreditando la obtención de la licencia correspondiente, en cuanto con ello no afecta a la titularidad del resto de los subconjuntos, ha de confirmarse la negativa a inscribir la facultad que el mismo promotor se reserva de variar la configuración global del complejo mediante la agregación o incorporación al mismo de otras fincas colindantes, o reducirla segregando parte de la misma cuya construcción no se lleve a cabo, pues tales alteraciones en cuanto afectan ya a elementos comunes que habrían de ampliarse o reducirse implican una modificación del propio título constitutivo del régimen y los derechos que al amparo del mismo se hayan adquirido, por lo que su modificación habrá de ajustarse a las exigencias legales que en esta materia impone el régimen adoptado que se remite, en primer lugar, a la Ley especial sobre Propiedad Horizontal. Y sobre la base de la anterior distinción ha de diferenciarse, a su vez, la facultad atribuida al mismo promotor de reasignar cuotas que se rechaza en el defecto 21.º, pues así como es perfectamente admisible esa reserva en cuanto se limite a la redistribución de las ya asignadas a los subconjuntos pendientes de desarrollar si con ocasión de su construcción se subdividieran en dos o más, no cabe hacerla extensiva a la modificación de las ya asignadas a los subconjuntos plenamente definidos, pues tales modificaciones ya sean como consecuencia de esas actuaciones aisladas o deriven de la modificación del complejo en su conjunto están sujetas a las mismas exigencias que se han señalado para esta última.

15. El defecto 22.º, en que se rechaza la reserva por el titular del subconjunto principal de la prestación de servicios con carácter obligatorio y en exclusiva, debe mantenerse en parte. La obligatoriedad de la prestación de los servicios a que se refiere el artículo 5 de los Estatutos es perfectamente admisible como carga y obligación real de la propiedad independiente asignada al subconjunto principal y su propia naturaleza, pero no así la exclusividad que a la prestación de tales servicios se atribuye, pues, independientemente de que afecte o no a la libertad de comercio, es una disposición que socava las facultades de goce de lo que es objeto de propiedad separada.

Distinta ha de ser la solución para la otra reserva cuya inscripción se rechaza en el defecto 24.º, la que atribuye en el artículo 9 de los mismos Estatutos a la Entidad Administradora del Conjunto el servicio en exclusiva de la limpieza y conservación, pues al ser la designación de esa Entidad competencia de la Junta de propietarios, es ésta en definitiva a quien corresponde decidir sobre la prestación de dichos servicios.

16. El defecto 23.º afirma ser inadecuado también el artículo 9 de los Estatutos al señalar una cantidad fija para contribuir a los gastos. Tal defecto, tal y como está formulado, debe rechazarse, pues la previsión estatutaria facilita el funcionamiento de la comunidad creada, en línea con la solución incorporada por la reciente Ley 8/1999, de 6 de abril, en cuanto a la creación de un fondo de reserva cuya titularidad corresponda a la comunidad, y sin que tal previsión menoscabe las facultades de la junta de propietarios a la hora de modificar la cantidad con la que se ha de contribuir en el futuro a tales gastos que la norma rechazada deja expresamente a salvo.

17. El defecto 25 se refiere a la designación de los intervinientes en la Junta de Propietarios. El artículo 11 de los Estatutos, después de señalar que estará integrada por todos los propietarios establece un mecanismo indirecto de representación a través de la asistencia a la misma de un representante elegido por los de cada subconjunto, previendo que «La primera representante será designada por la promotora hasta que se celebre la Junta de propietarios del subconjunto». El defecto debe ser revocado dado el carácter provisional de tal designación, tendente a facilitar el funcionamiento inicial del conjunto, amén de que al tiempo de hacerse lo es por quien en tal momento ostenta la propiedad total de cada subconjunto.

18. El defecto 26.º estima improcedente el artículo 1.2 de los Estatutos, en cuanto establece que el objeto —no se precisa de que— es «la propiedad, uso y explotación funcional del cementerio», por entender que tal expresión es contraria a los derechos que una comunidad de bienes atribuye a los partícipes. Pero, dado que tal expresión parece referida al objeto de los propios estatutos y en estos se regulan tanto el régimen de propiedad como el uso y conservación de los diversos elementos que integran el cementerio el defecto debe ser rechazado.

19. Los defectos 4.º y 27.º expresan que el cementerio dio comienzo a sus actividades en una determinada fecha, que la Registradora entiende anterior a la fecha de la licencia administrativa correspondiente. El defecto debe rechazarse, pues la referencia al comienzo de las actividades es intrascendente a efectos de inscribir la configuración jurídica del complejo.

20. El defecto 28 es un a modo de resumen de todos los anteriores defectos, sin que sea en sí un defecto nuevo, aparte de que esté formulado con total imprecisión, siendo evidente que en aquellos puntos en que se mantengan los defectos de la nota de calificación deben adaptarse los Estatutos a la misma o ser objeto de inscripción tan sólo parcial.

21. El defecto 29 debe revocarse pues se presentan las cartas de pago de los impuestos.

Esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente los recursos interpuestos, revocando el auto apelado en cuanto revocó el defecto 20.º y mantuvo los 4.º, 13.º, 14.º, 15.º, 17.º, 18.º, 23.º, 24.º, 25.º, 27.º y 28.º; confirmarlo parcialmente en cuanto a los defectos 21.º y 22.º con el alcance que resulta de los anteriores fundamentos de derecho, confirmar igualmente el carácter que se atribuye al defecto 6.º, así como los 8.º, 9.º, 10.º, 11.º y 12.º, si bien éstos cinco últimos con el alcance de impedir de momento la inscripción de la obra nueva de los cuadros de enterramientos a que se refieren, desestimando los recursos en cuanto al resto.

Madrid, 21 de marzo de 2001.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León.

## 8812

*RESOLUCIÓN de 22 de marzo de 2001, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por la Caja de Ahorros de Asturias, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Valencia de Don Juan, don Juan Ignacio de los Mozos Tuya, a inscribir una escritura de préstamo hipotecario, en virtud de apelación de la recurrente.*

En el recurso gubernativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales, doña Paula Gil-Peralta Antolín, en nombre de la Caja de Ahorros de Asturias, contra a negativa del Registrador de la Propiedad de Valencia de Don Juan, don Juan Ignacio de los Mozos Tuya, a inscribir una escritura de préstamo hipotecario, en virtud de apelación de la recurrente.

### Hechos

#### I

El 5 de junio de 1997, ante el Notario de Ávila, don Juan Antonio Escudero García, se otorgó escritura de préstamo con garantía hipotecaria, en la que La Caja de Ahorros de Asturias concede un préstamo a don ATHL y doña HGL, los cuales en garantía del mismo hipotecan una finca de su propiedad sita en Valencia de Don Juan, finca registral número 11449 del Registro de la Propiedad de dicha ciudad. En dicha escritura se establecen, entre otras, las siguientes estipulaciones que interesan al caso: «Sexta. Intereses moratorios. Las cantidades vencidas y no satisfechas a sus respectivos vencimientos, devengarán día a día, y por ende, con base en el año natural el interés vigente en cada momento incrementado en ocho puntos, que será liquidado en el momento de su pago. Octava. Vencimiento anticipado. No obstante el plazo pactado, se producirá su vencimiento anticipado, con facultad correlativa de la Caja de exigir, con ejecución hipotecaria, cuanto se le deba por principal y accesorios, en cualquiera de los siguientes supuestos: a) Si el prestatario no paga puntual y exactamente conforme a lo pactado los intereses y las cuotas globales de amortización e intereses. b) Si el mismo cierra la cuenta citada en la cláusula séptima, o dicha cuenta carece de saldo suficiente para afrontar el adeudo del vencimiento correspondiente. c) Por incumplimiento del prestatario por cualquiera de las obligaciones que por este contrato asume, respecto a pago de contribuciones y primas de póliza de seguro. d) Si el mismo incurre en falta de pago, dentro del período voluntario de cobranza, de impuestos, contribuciones, tasas o arbitrios afectantes a la hipotecada, siempre que dicha falta de pago perjudique al acreedor según la legislación en cada momento vigente. e) Si ocurriese siniestro en la finca hipotecada que minorice el valor de la misma en más de un 20%, si no se repone la garantía. f) Si esta escritura no se pudiera inscribir en el Registro de la Propiedad por causa imputable a la parte prestataria o, una vez inscrita, apareciera alguna carga anterior o preferente a la hipoteca aquí constituida. g) Los previstos en la cláusula decimoquinta h) Si la

parte prestataria domicilia sus ingresos profesionales en otra entidad. Novena. Garantía Hipotecaria. En garantía del principal del préstamo, de sus intereses ordinarios de dos años al tipo inicialmente convenido esto es, por un millón cuarenta mil (1.040.000) pesetas, de sus intereses moratorios de tres años al tipo inicialmente convenido, esto es, por tres millones cuatrocientos ochenta mil (3.480.000) pesetas, de un millón seiscientos mil (1.600.000) pesetas para costas y gastos, y de una cantidad máxima de quinientas mil (500.000) pesetas para responder de primas de seguro, contribuciones, tasas, arbitrios e impuestos satisfechos en razón a las fincas hipotecadas y gastos de comunidad, lo que hace una responsabilidad total de catorce millones seiscientos veinte mil (14.620.000) pesetas, sin perjuicio de su responsabilidad patrimonial universal, la parte prestataria constituye hipoteca sobre la finca que a continuación se describe: (...). Undécima. Procedimientos de ejecución. La Caja en caso de ejecución podrá ejercitar a su elección, además de la acción personal o cualquier otra que sea procedente la acción ejecutiva ordinaria, el procedimiento judicial sumario del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, o el extrajudicial del artículo 129 de la misma Ley. A tales efectos: a) Se fija como domicilio del deudor para la práctica de requerimientos y notificaciones, así como a cualquier otro efecto de este contrato derivado el señalado para los prestatarios en la comparecencia. Cualquier cambio de domicilio habrá de notificarse fehacientemente a la Caja, y entretanto no se haga, será domicilio, a todos los efectos, el que queda consignado anteriormente. b) Para justificar el saldo deudor a los efectos del ejercicio de la acción real que se regula en el artículo 131 de la Ley Hipotecaria, bastará una certificación expedida por la Entidad acreedora en la que se fije con arreglo a su contabilidad la deuda pendiente en su momento. c) Queda la Caja de Ahorros de Asturias, facultada expresamente para solicitar la posesión y administración interinas de cada finca hipotecada, en los casos legalmente previstos, así como para cobrar las rentas vencidas y las que vayan venciendo, y con derecho asimismo a la percepción de honorarios, pudiendo delegar en terceros las funciones de esta administración. d) Tasan cada finca hipotecada, a efectos de primera subasta, en catorce millones seiscientos cincuenta mil (14.650.000) de pesetas. Decimocuarta. Seguro de daños. La parte prestataria se obliga a asegurar contra daños la finca o fincas hipotecadas, en cantidad no inferior a nueve millones seiscientos mil (9.600.000) pesetas en compañía de reconocida solvencia, obligándose a continuar este seguro mientras la deuda subsista y a pagar las primas dentro del plazo que fija la póliza. La prestataria autoriza expresa e irrevocablemente a la Caja, hasta la cancelación del préstamo, para que directamente ejerza las siguientes facultades: a) Abonar las primas del seguro y recoger los recibos, si lo estimase oportuno, con facultad de adeudar su importe en cualquier cuenta individual o indistinta que conste a nombre del prestatario en cualquiera de las Oficinas de la prestamista. b) En caso que la compañía aseguradora contratada por la parte prestataria viera notoria y públicamente comprometida su solvencia, la parte prestataria deberá contratar con una nueva o, en otro caso, la Caja vendrá autorizada a contratar nuevo seguro en la Sociedad que ella elija, a exclusivo cargo de la parte prestataria. c) Para percibir directamente en caso de siniestro el total montante de la indemnización, para ingresarlo en las cuentas de préstamo; abonando en cuenta al titular la diferencia a su favor si la hubiese. Tal facultad se hará constar en la póliza. Decimoquinta. Deberes de información y otras obligaciones (...). Igualmente el prestatario se obliga a no arrendar el inmueble a terceros por renta anual inferior al quince por ciento del valor fijado para subasta que se menciona en esta escritura, debiendo constar en su caso el contrato de arrendamiento, debidamente inscrito en el Registro de la Propiedad, con una cláusula de revisión de renta de acuerdo con las variaciones del índice del coste de la vida. En caso contrario, ambas partes estarán a lo que se dispone en el artículo 29 del Real Decreto 685/82 sobre disminución del valor de la garantía (...). Decimosexta. Los bienes hipotecados han sido valorados de conformidad con la Orden de 30 de noviembre de 1994 del Ministerio de Economía y Hacienda a los efectos previstos en la Ley de 25 de marzo de 1981 y Real Decreto de 17 de marzo de 1982 reguladores del mercado hipotecario».

#### II

Presentada la copia de la citada escritura en el Registro de la Propiedad de Valencia de Don Juan, fue calificada con la siguiente nota: «Inscrito el precedente documento al tomo, libro, folio, número de finca e inscripción que dice el cajetín puesto al margen de la descripción de la finca hipoteca. No obstante no fueron objeto de constancia registral: la estipulación primera bis; el párrafo "TAE, 6,456 por 100" de la estipulación cuarta; los apartados A, B y D, de la estipulación quinta; las estipulaciones sexta y séptima; los apartados b, c, d, e y el párrafo "esta... inscrita", del apartado