

MINISTERIO DE JUSTICIA

659

RESOLUCIÓN de 25 de noviembre de 2003, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Alejo Corujo Corujo, contra la negativa del Registrador de la Propiedad del Puerto de Arrecife, don Sergio Regúlez Díaz, a inscribir una escritura de declaración de obra nueva.

En el recurso gubernativo interpuesto por don Alejo Corujo Corujo, contra la negativa del Registrador de la Propiedad del Puerto de Arrecife, don Sergio Regúlez Díaz, a inscribir una escritura de declaración de obra nueva.

Hechos

I

Por escritura otorgada ante la Notaria de Arrecife, doña Catalina Isabel Rosa Bonilla, el día 18 de octubre de 2002, los cónyuges don Alejo Corujo Corujo y doña Nieves Rodríguez Hernández, declararon una obra nueva sobre la finca registral 12.413, del Registro de la Propiedad de Arrecife, consistente en una vivienda unifamiliar, acompañándose a la escritura una solicitud de licencia dirigida al Ayuntamiento, de fecha de 5 de mayo de 2000, exponiendo la Notaria autorizante de la escritura, que no era preciso acreditar las garantías a que se refiere la Ley 38/1999 por ser dicha solicitud anterior a la entrada en vigor de la Ley referida.

II

Presentada la anterior escritura el Registro de la Propiedad de Arrecife fue calificada con la siguiente nota: «Presentado el anterior documento, bajo el asiento 1.015 el Diario 142, y dando cumplimiento a lo previsto en los artículos 18 y siguiente de la Ley Hipotecaria, resulta: 1. HECHOS. Se solicita la inscripción de una declaración de obra nueva. 2.FUNDAMENTOS. (Defectos), SUSPENDIDA la inscripción porque, en relación con la exigencia o no del Seguro Decenal previsto en el artículo 19 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre de Ordenación de la Edificación, resultan contradictorios los datos contenidos en la escritura: A) De un lado, en la solicitud de Licencia incorporada aparece sellada de fecha 5 de mayo de 2000, en cuyo supuesto no sería exigible el citado Seguro, sin embargo en la licencia misma se refiere literalmente «a la solicitud presentada el día 08 de Febrero de 2.001», caso en el que aquél Seguro sería exigible. B) De otro, la solicitud de licencia está referida al «Camino del Quintero-145», mientras que en la escritura al describirse la finca., consta, «...Camino del Quintero, hoy calle Los Reyes, número 147». Los interesados en recurrir la calificación del Registrador podrán hacerlo gubernativamente con arreglo al arto 111 del Reglamento Hipotecario, o formular la correspondiente demanda ante el Tribunal de Justicia con arreglo al artículo 66 de la Ley Hipotecaria.- Puerto del Arrecife, doce de noviembre de dos mil dos. El Registrador». Firma ilegible.

Prevía presentación de determinada documentación complementaria, la escritura antes reseñada, fue objeto de una segunda calificación que a continuación se transcribe: «En cumplimiento del artículo 19.bis de la Ley Hipotecaria, previa calificación jurídica del precedente documento y consultados los antecedentes del Registro, procede a la extensión de nota de calificación negativa del mismo, suspendiendo la inscripción solicitada por los defectos, que se estiman subsanable, porque declarándose la obra finalizada, debiéndose, por tanto, acreditar que se han constituido las garantías previstas en la Ley 38/1999 de 5 de noviembre de Ordenación de la Edificación, al haberse obtenido la licencia de edificación con fecha 15 de marzo de 2001. Hechos: El 24 de octubre de 2002, a las 10.20 horas, bajo el asiento 1.015 del Diario 142, se presenta el precedente documento, por la que se solicita la inscripción de obra nueva finalizada, a la que se acompaña, testimonio de fecha 16 de diciembre de 2002; de la solicitud de la Licencia de Obras de fecha 7 de febrero de 2001; y testimonio de Certificado expedido por la Secretaría del Ayuntamiento de San Bartolomé de fecha 11 de diciembre de 2002. Fundamentos de Derecho: Los documentos de todas clases susceptibles de inscripción, se hallan sujetos a calificación por el Registrador, quien, bajo su responsabilidad, ha de resolver acerca de la legalidad de sus formas extrínsecas, la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos contenidos en aquéllos, de conformidad con lo establecido en los artículos 8 y 19 de la Ley Hipotecaria y 98 a 100

del Reglamento para su ejecución. No acreditarse la constitución de las garantías legalmente exigibles a las que se refiere el artículo 19 de la Ley 38/1999 de 5 de noviembre de Ordenación de la Edificación -vid. Artículo 20.I de dicha Ley-. Contra la presente calificación registral se podrá interponer recurso gubernativo ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el plazo de un mes a contar desde la fecha de su notificación, conforme a lo establecido en los artículo 66 y 322 a 329 de la Ley Hipotecaria, y 112 y siguientes del Reglamento Hipotecario; sin perjuicio de la facultad de solicitar expresamente la práctica de la anotación preventiva que ordena el artículo 42 de la Ley Hipotecaria en su número noveno -artículo 19 de la Ley Hipotecaria- Arrecife, diecisiete de enero de dos mil tres. El Registrador». Firma ilegible.

III

Don Alejo Corujo Corujo, interpuso, contra la nota de calificación, recurso gubernativo y alegó: Que la licencia de obras se solicitó el 5 de mayo de 2000, y por lo tanto con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 38/99. Que la solicitud de fecha 8 de febrero de 2001, fue una modificación de la documentación anterior en los términos impuestos en su día por el Cabildo Insular de Lanzarote. Que la licencia solicitada el 5 de mayo de 2000 fue concedida el 15 de marzo de 2001, reconociendo el recurrente que en la segunda solicitud debió expresarse que era para añadir una documentación complementaria de la primera. Que existe el principio general de la irretroactividad de las leyes que supongan una restricción a los derechos. Que para el caso que se entienda que se deban constituir las garantías a que se refiere la ley 38/99, hay que tener en cuenta lo establecido en la disposición adicional segunda de la Ley 53/2002 de 30 de diciembre de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social.

IV

El Registrador de la Propiedad en su informe de defensa de la nota argumentó lo siguiente: Que mantenía la segunda de las calificaciones en toda su integridad, pues no se acredita suficientemente la presentación en el Ayuntamiento de la solicitud de licencia con anterioridad al día 6 de mayo de 2000. Que el segundo de los argumentos invocados por el recurrente, es decir, la disposición adicional segunda de la Ley 53/2002 de 30 de septiembre, debe ser ignorado por el principio de irretroactividad de las leyes, también invocado por el recurrente. Que aún admitiendo como señalan las resoluciones de 27, 28 y 31 de mayo y 9 de septiembre de 2002 que la constancia en el duplicado de la solicitud aportada del sello de entrada en el Ayuntamiento correspondiente, con la fecha en que ello se produjo, acredita fehacientemente la fecha, lo cierto es que en la primera solicitud de fecha 5 de mayo de 2000 se solicita licencia «para presentar documentación a efectos de construir» pero, además, si se admitiera como solicitud de licencia para construir estaría en contradicción con el documento público administrativo constituido por la licencia de edificación en el que se señala que la solicitud fue presentada el 8 de febrero de 2000. Que en caso de contradicción entre una solicitud de licencia y una resolución administrativa, debe tener preferencia el contenido de la resolución administrativa notificada como señalan las resoluciones de 27, 28 y 31 de mayo y 9 de septiembre de 2002 y la sentencia del Tribunal Supremo de 2 de noviembre de 2001.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 2.3 del Código Civil, 2, 17, 19 y disposición adicional segunda de la Ley 38/1999, de Ordenación de la Edificación, en su primera redacción y en la redacción modificada por la Ley 53/2002 y las Resoluciones de esta Dirección General de 24 de mayo de 2001 y 8 de febrero de 2003.

1. Se presenta en el Registro escritura de declaración de obra nueva de una vivienda unifamiliar, de fecha 18 de octubre de 2002, acompañada de una solicitud de licencia dirigida al Ayuntamiento, de fecha 5 de mayo de 2000, exponiendo la Notaria que no es preciso acreditar las garantías a que se refiere la Ley 38/1999 por ser dicha solicitud anterior a la entrada en vigor de la Ley referida.

El Registrador suspende la inscripción por entender aplicable la Ley expresada, ya que lo que se presentó en el Ayuntamiento dice literalmente: «Solicita presentar documentación para construir una vivienda», por lo que la solicitud debe entenderse fue una posterior, a la cual se refiere el documento expedido por el Ayuntamiento. El interesado recurre.

2. El recurrente y el Registrador discuten sobre si el documento presentado en el Ayuntamiento en primer lugar es suficiente para entender

que no ha de aplicarse la Ley de 1999, y, en este sentido, tiene razón el recurrente. Cualesquiera que sean los términos de la solicitud, es lo cierto que se solicita en la misma la construcción de la vivienda y que la fecha de entrada en el Ayuntamiento es de fecha anterior a la vigencia de la Ley indicada. Pero, además, a mayor abundamiento, hay que tener en cuenta que la Ley 53/2002 modificó la disposición adicional segunda de la Ley de Ordenación de la Edificación y, si bien esta norma es posterior al otorgamiento de la escritura, y según dispone el artículo 2.3 del Código Civil las Leyes no tendrán efecto retroactivo si no dispusieren lo contrario, la doctrina más autorizada estima que éste «disponer lo contrario» no hace falta que sea de forma expresa, por lo que existen supuestos de retroactividad tácita, entre los que debe incluirse el supuesto de una Ley que suaviza una exigencia anterior por considerarla excesiva. Todos estos argumentos se refuerzan por el hecho de que, si se repitiera actualmente la declaración de obra nueva, siendo indudable que la vivienda se dedica a uso propio, habría de inscribirse, por estar vigente la reforma de la Ley anteriormente expresada.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 25 de noviembre de 2003.—La Directora General, Ana López-Monís Gallego.

Sr. Registrador de la Propiedad del Puerto de Arrecife.

660

RESOLUCIÓN de 27 de noviembre de 2003, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Alicante, don Francisco Javier Teijeiro Vidal, contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 3 de Alicante, don Fernando Trigo Portela, a inscribir una escritura de adjudicación de herencia, en virtud de apelación del Registrador.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Alicante, don Francisco Javier Teijeiro Vidal, contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 3 de Alicante, don Fernando Trigo Portela, a inscribir una escritura de adjudicación de herencia, en virtud de apelación del Registrador.

Hechos

I

Por escritura otorgada el día 2 de diciembre de 1999, ante el Notario de Alicante, don Francisco Javier Teijeiro Vidal, doña Irene L.M. y su hija doña María Cristina R.L., ambas de nacionalidad española, formalizaron las operaciones particionales de la herencia causada por su esposo y padre, don Vicente Roberto R.S., en las que, tras manifestar que los bienes relictos tenían carácter ganancial, se adjudicaron los mismos conforme a las disposiciones testamentarias del causante. Entre dichos bienes figuran dos inmuebles adquiridos por el causante: uno la finca registral 19726, fue adquirida por el causante por título de compraventa, ostentando la nacionalidad argentina y, el segundo, la registral 41881/2, siendo español. Ambas fincas estaban inscritas en el Registro de la Propiedad número tres de Alicante. Dicha escritura fue presentada en dicho Registro, que fue calificada, y contra cuya nota de suspensión, se interpuso recurso gubernativo.

II

Presentada, nuevamente, la anterior escritura en el Registro de la Propiedad, número tres de Alicante, en unión de certificación del Consulado de Argentina en Barcelona fue calificada con la siguiente nota: «Se reitera la nota de calificación de fecha 10 de enero del 2000, pendiente de resolución del recurso gubernativo interpuesto por el Notario autorizante. La aportación de una fotocopia de determinados artículos del Código Civil de la República Argentina no se considera suficiente, máxime cuando la firma del Cónsul Adjunto —que por cierto no está legitimada— se refiere a catorce folios que se acompañan, cuando solo se presentan trece. Debe

complementarse con un informe con firma legitimada, por analogía con el artículo 36 del Reglamento Hipotecario, que acredite que de acuerdo con la legislación argentina en su conjunto, el régimen económico matrimonial del causante no podría ser otro que el de gananciales, excluyendo la posibilidad de existencia de capitulaciones que fijasen otro régimen, o la aplicación de normas de Derecho Internacional Privado que lo hubiesen posibilitado si el causante hubiese tenido otra nacionalidad antes que la argentina. Alicante 4 de abril de 2000. El Registrador.» Firma ilegible.

III

El Notario autorizante de la escritura Don Francisco Javier Teijeiro Vidal interpuso recurso gubernativo contra la anterior nota y alegó: Que se pone en cuestión el carácter intrínseco y el formato de la certificación cuando el Consulado de Argentina en Barcelona certifica que los catorce folios que se acompañan son copia fiel del Código Civil y conformes a las Leyes Argentinas vigentes, y a pesar de que se dice que falta un folio es irrelevante. Que se exige la legitimación de la firma del Cónsul, cuando el artículo 36 en su párrafo segundo del Reglamento Hipotecario nada dice al respecto, exigiéndolo, en cambio el párrafo primero del mismo artículo para los documentos otorgados en el extranjero. Que de acuerdo con la legislación argentina resulta que el régimen económico matrimonial es el de gananciales, al que estaba sujeto el causante, pues sólo se puede pactar otro régimen económico matrimonial con anterioridad al matrimonio.

IV

El Registrador en su informe de defensa de la nota argumentó lo siguiente: Que el documento dice que se acompañan catorce folios y sólo se presentan trece, por lo que si falta uno puede desvirtuarse el contenido de la certificación. Que se trata de fotocopias del Código Civil Argentino que no subsanan el defecto apuntado. Que el documento es extranjero y necesita de legalización.

V

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana estimó el recurso interpuesto revocando la nota del Registrador.

VI

El Registrador de la Propiedad apeló el auto presidencial manteniéndose, en esencia, en sus alegaciones.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 93 y 94 del Reglamento Hipotecario y las Resoluciones de esta Dirección General de 10 de marzo de 1978, 23 de noviembre de 2002, 4 de marzo de 2003.

1. Se presenta en el Registro escritura de liquidación de sociedad de gananciales y manifestación y adjudicación de herencia otorgada por las dos únicas herederas del causante (la viuda y una hija). En la inscripción de la finca figura inscrita la finca a nombre del causante y la viuda, «con arreglo a la legislación de su país», dado que aquél ostentaba la nacionalidad argentina en el momento de la adquisición. El Registrador suspende la inscripción por entender que «debe acreditarse que el régimen económico matrimonial de los citados cónyuges en el momento de la adquisición era también el de gananciales». El Notario aporta certificación del Cónsul argentino que incorpora la legislación aplicable. Presentado este último documento, el Registrador reitera la suspensión alegando que —aparte de entender que falta un folio— «debe completarse con un informe con firma legitimada, por analogía con el artículo 36 del Reglamento Hipotecario, que acredite que, de acuerdo con la legislación argentina en su conjunto, el régimen económico matrimonial del causante no podría ser otro que el de gananciales, excluyendo la posibilidad de existencia de capitulaciones que fijasen otro régimen, o la aplicación de normas de Derecho Internacional Privado que lo hubiesen posibilitado si el causante hubiese tenido otra nacionalidad antes que la argentina». Recurrida la calificación por el Notario, el Presidente del Tribunal Superior estima el recurso, apelando el Registrador.

2. La apelación ha de ser rechazada, pues no es imaginable que, comparando en la escritura las dos únicas herederas del causante, una de las cuales es la viuda, y siendo ambas mayores de edad y plenamente capaces, pueda existir alguna circunstancia que impida que, entre las dos,