

3. En cuanto a la segunda de las notas recurridas, la de 28 de Septiembre de 2004, motivada por el ejercicio de la opción de compra en la que se suspende la cancelación de las cargas posteriores a la opción al no constar consignación o depósito del íntegro precio a favor de los titulares de aquellas o el consentimiento de los mismos, ha de mantenerse la nota de calificación. Para cancelar derechos posteriores a la opción se requiere la consignación o depósito del íntegro precio pactado a favor de los titulares de tales derechos o el consentimiento de los mismos, pues dicho precio pasará a ocupar por subrogación real la posición jurídica que al inmueble correspondía. Así resulta, por analogía, de lo dispuesto en los artículos 1504 del Código Civil, 692.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 175.6 del Reglamento Hipotecario. De este modo, los derechos que antes convergían sobre el inmueble pasan ahora a recaer sobre el precio (véase en este sentido las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 28 de Agosto de 1982, 8 de Junio de 1998, 18 de Abril de 2002 y 11 de Junio de 2002).

En cuanto al alcance del pacto del pago del precio por compensación, se ha pronunciado en ocasiones esta Dirección General (así en la Resolución de 8 de Abril de 1991, entre otras) de forma contraria a su inscripción por carecer de trascendencia real y, en su caso, conculcar la prohibición de pacto comisorio que rige en nuestro ordenamiento jurídico (arts 1859 y 1884 Cc).

Incluso en el caso de que dicho pacto de compensación hubiera estado inscrito (véase Resolución de 26 de Marzo de 1999) no se excluiría la necesidad de consignación, aunque al estar inscrito tal derecho, el Registrador haya de partir de su validez presunta (art. 38 LH), en tanto no se declare su ineficacia en los términos legalmente prevenidos (arts. 1 y 18 LH). Pero una cosa es el respeto a la validez del derecho inscrito y otra bien diferente es la pretensión de eficacia erga omnes de cualesquiera cláusulas estipuladas con ocasión de su constitución. Sólo en la medida en que dichas cláusulas delimiten el contenido del derecho real inscrito, tendrán aquéllas alcance inherente a este último; más si su carácter fuera puramente personal –como es el caso–, bien por su naturaleza, bien por deducirse así del contenido del pacto, no se alteraría ésta por el hecho de su inscripción (art. 98 LH) y sólo podrían desenvolver su eficacia en el restringido ámbito de quienes la estipularon (art. 1257 Cc).

Esto es, en el presente caso, aunque se hubiese inscrito el pacto del pago del precio por compensación, tal estipulación no podría afectar a tercero, tendría alcance solutorio obligacional, únicamente afectando a las partes que lo convinieron y sin que el mismo, dada su ineficacia frente a terceros, permita cancelar los derechos posteriores que gravan la finca en tanto no concurra el consentimiento de tales titulares o se acredite la consignación o depósito del íntegro precio a favor de los mismos.

En consecuencia esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la nota de calificación.

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

Madrid, 22 de abril de 2005.–La Directora General, Pilar Blanco-Morales Limones.

Sr. Registrador de la Propiedad número 1 de Oviedo.

11610 *RESOLUCIÓN de 23 de abril de 2005, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por «Hortícola Conesa, S. C. L.», contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Albacete, número 2, a inscribir una escritura de compraventa.*

En el recurso gubernativo interpuesto por don Simón Conesa Albadalejo, en nombre de «Hortícola Conesa, S. C. L.», contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Albacete, n.º 2, don Flavio Muñoz García, a inscribir una escritura de compraventa.

Hechos

I

El tres de octubre de 2003, mediante escritura pública autorizada por el notario de Alhama de Murcia, don Juan Pérez Martínez, como sustituto de don Rafael Cantos Molina, se compraron por la sociedad «Hortícola

Conesa, S.C.L.», varias fincas, apareciendo en la descripción de una de ellas la expresión «con caudal de 128 litros por segundo destinada al regadío de la totalidad de la finca».

II

Presentada la anterior escritura en el Registro de la Propiedad de Albacete, n.º 2, fue calificada con la siguiente nota: «Calificado el precedente documento, que se presentó el día seis de Octubre ultimo, retirado el mismo y devuelto el día cuatro de los corrientes, tras examinar los antecedentes del Registro y consintiendo la inscripción parcial del mismo, según instancia suscrita en Torrepacheco el día 30 de Octubre de 2.003 por don Simón Conesa Albadalejo, en nombre y representación de la entidad adquirente, como Secretario del Consejo Rector, el Registrador que suscribe ha practicado las inscripciones respecto de las fincas descritas bajo los números 1, 2, 3 y 4 del exponen Primero, únicas pertenecientes a la demarcación de este Registro, y en cuanto a la parte radicante en el mismo, en los lugares que se indican en los cajetines puestos al margen de las descripciones de dichas fincas, en virtud de las cuales ha quedado inscrito el dominio de las mismas a favor de la mercantil Hortícola Conesa, S.C.L. Suspendida la inscripción de la siguiente expresión que figura en la descripción de la finca descrita bajo el número 1 del exponen Primero, y que no constaba con anterioridad en este Registro: “con un caudal de 128 litros/segundo destinada al regadío de la totalidad de la finca”, porque a partir de la Ley de Aguas de 2 de Agosto de 1.985, modificada por la Ley 46/1999 de 13 de Diciembre, las aguas son de dominio público estatal, salvo algunos supuestos especiales en los que se puede reconocer el dominio privado de las aguas, y habrán de acreditarse mediante la correspondiente certificación Administrativa del Organismo de Cuenca correspondiente, sus características y si las aguas mencionadas se encuentran en alguno de los supuestos especiales existentes –Disposición Transitoria Tercera de la mencionada Ley de Aguas de 20 de Julio de 2001 y Artículos 52 de la Ley de Aguas y 84 y 85 del Reglamento de Dominio Público Hidráulico de 11 de Abril de 1.986. Al margen de las inscripciones practicadas se ha extendido una nota de afección fiscal por plazo de cinco años. El asiento practicado, en cuanto se refiere al derecho inscrito, esta bajo la salvaguardia de los Tribunales y producirá los efectos prevenidos en nuestra legislación, especialmente en los artículos 17, 20, 32, 34, 38 y 41 de la Ley Hipotecaria, mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en ella. Se acompaña nota simple informativa de este Registro. Se advierte al interesado que ha incumplido la obligación de aportar la referencia catastral. Contra esta nota se puede recurrir en el plazo de un mes contado desde la fecha de notificación de la calificación ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, presentándolo en este mismo Registro, y, posteriormente contra la resolución expresa o presunta de la Dirección General se puede interponer recurso ante los órganos del orden Jurisdiccional Civil, según lo dispuesto en los artículos 324 y siguientes de la Ley Hipotecaria, de conformidad con la redacción dada por la Ley 24/2001 de 27 de Diciembre de 2001. También puede instar se la aplicación del cuadro de sustituciones conforme a los arts. 19 bis y 275 bis de la citada Ley y al Real Decreto 1039/2003, en el plazo de quince días a contar desde dicha notificación, sin perjuicio del ejercicio de cualquier otro medio de impugnación que el interesado entidad procedente. Albacete, a 11 de noviembre de 2003. El Registrador. Firma ilegible.»

III

Don Simón Conesa Albadalejo, en nombre de «Hortícola Conesa, S.C.L.», interpuso recurso gubernativo contra la referida calificación, y alegó: 1.º Que los supuestos especiales recogidos en las Disposiciones Transitorias Segunda y Tercera de la Ley de Aguas de 2 de Agosto de 1985, se refieren a las aguas superficiales y subterráneas. En ambos casos, la pertenencia al dominio privado deviene, no de un pronunciamiento de la Administración, sino de la aplicación de la normativa anterior, la Ley de Aguas de 13 de junio de 1879. Todo aprovechamiento de aguas que no sea consecuencia de una concesión administrativa o de un usucapión acreditada mediante acta de notoriedad del artículo 65 (antes 70) del Reglamento Hipotecario y tenga su origen en el dominio enumerado en el artículo 408 del Código Civil, son aprovechamientos de aguas privadas; 2.º Que a estos aprovechamientos se refería el número 3 de la Disposición Transitoria Primera de La Ley de Aguas de 2 de agosto de 1985 en su redacción primera), expresando que conservarían el derecho a la utilización del recurso sus titulares, de acuerdo con lo establecido en las disposiciones siguientes. Los antecesores en la titularidad del derecho optaron por no inscribirlo en el Registro de aguas como aprovechamiento temporal de aguas privadas, manteniendo, por consiguiente, su titularidad en la misma forma que anteriormente y declarándolo ante la Confederación Hidrográfica de Júcar para su inclusión en el catálogo de aguas privadas de la cuenca, inclusión que se tramita por dicha confederación en el expediente 2001/C0086 no ultimado hasta la fecha. La nueva Ley de Aguas

de 1985, no tiene efectos retroactivos respecto a los derechos adquiridos con anterioridad a su vigencia y sus disposiciones transitorias mantienen la expresión aguas privadas; 3.º Que la existencia de «un pozo de agua viva», ya consta en el Registro de la Propiedad, finca n.º 8914, y por ello se trata de un aprovechamiento de aguas privadas acreditado que, en ningún caso precisa de una certificación administrativa que reconozca el dominio; 4.º Que no es conforme a derecho la exigencia de una certificación de la Confederación Hidrográfica del Júcar.

IV

El Registrador de la Propiedad informó con fecha 24 de diciembre de 2003 y elevó el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

Fundamentos de Derecho

Vistos el artículo 52 y la disposición transitoria 3.ª del Texto Refundido de la Ley de Aguas de 20 de julio de 2001 (Real Decreto Legislativo 1/2001), así como los artículos 84 y 85 del Reglamento de Dominio Público Hidráulico de 11 de abril de 1986.

1. Se presenta en el Registro escritura pública de venta de varias fincas. En una de ellas, consistente en una «casa y terreno de labor» después de la descripción figura la siguiente expresión: «Según manifiestan los comparecientes, la labor descrita dispone para su servicio de una casa y un pozo con un caudal de 128 litros/segundo destinada al regadío de la totalidad de la finca».

El Registrador inscribe las transmisiones realizadas suspendiendo la constancia del párrafo expresado por entender que, después de la Ley de Aguas de 1985 las aguas son de dominio público, salvo excepciones que han de acreditarse mediante certificación administrativa del organismo de cuenca. El interesado recurre.

2. Alega el recurrente que la Ley de Aguas de 1985 estableció que los dueños de aguas privadas conservarían su derecho y que los anteriores propietarios optaron por mantener la titularidad como aguas privadas, declarándolo ante el organismo de cuenca para su inclusión en el Catálogo de aguas privadas, inclusión que aún no se ha realizado, y añaden que el expresado pozo figura ya en la descripción de la finca en el Registro.

A esta última afirmación arguye el Registrador que, efectivamente, en el Registro figura desde la primera inscripción de la finca la existencia del pozo, pero que tal expresión no es suficiente para hacer ahora constar la finalidad de tal pozo ni la cuantía del caudal.

3. Es cierto que la Ley de Aguas de 1985 respetó la propiedad privada de las aguas existente hasta su entrada en vigor –siempre con ciertos condicionamientos y requisitos–, pero también lo es, como dice la doctrina más autorizada, que la ley vigente en su disposición adicional tercera establece respecto de las aguas de dominio privado, una alternativa: bien acogerse a la declaración en el Registro de Aguas, bien incluirse simplemente en el catálogo de aguas privadas, que es la opción a la que se han acogido los anteriores titulares de la finca; pero en este caso, para la inscripción del derecho sobre las aguas en el Registro de la Propiedad es necesaria la previa inclusión en el catálogo de aguas privadas, que el mismo recurrente afirma estar pendiente. En consecuencia, la inscripción en el Registro necesita este requisito previo, aún no cumplido.

Esta Dirección General ha acordado desestimar 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, 23 de abril de 2005.–La Directora General, Pilar Blanco-Morales Limones.

Sr. Registrador de la Propiedad de Albacete número 2.

11611 *RESOLUCIÓN de 23 de abril de 2005, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Manuel Sarobe Oyarzun, Notario de Ondárroa, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Gernika-Lumo, a inscribir una escritura de segregación, aceptación y adjudicación de herencia.*

En el recurso gubernativo interpuesto por don Manuel Sarobe Oyarzun, Notario de Ondárroa, contra la negativa de don Germán Barbier Gaminde, Registrador de la Propiedad de Gernika-Lumo, a inscribir una escritura de segregación, aceptación y adjudicación de herencia.

Hechos

I

El 16 de noviembre de 2004 se presentó en el Registro de la Propiedad de Gernika-Lumo copia autorizada de la escritura otorgada el día 8 de noviembre de 2004 ante el notario de Ondárroa don Manuel Sarobe Oyarzun, por la que doña María-Milagros Celaya Urzaa y doña María-Milagros Arambarri Celaya formalizaban la aceptación de la herencia de don Ruperto Arambarri Urzuriaga, segregaban dos montes de un caserío que formaba parte de la herencia, para que constituyeran (ambos) una nueva finca independiente, liquidaban la comunicación foral y se adjudicaban por mitades indivisas el resto de finca matriz

II

Dicha escritura fue calificada con nota del siguiente tenor: «En cumplimiento de lo dispuesto en el art. 322 de la Ley Hipotecaria, procedo a notificarle la calificación negativa documento presentado el dieciséis de Noviembre de dos mil cuatro en el Registro de la Propiedad de Gernika, bajo el asiento 973 del diario 73. A) Hechos: Uno: El citado día fue presentada en este Registro copia de escritura otorgada en Ondarroa con fecha ocho de noviembre de dos mil cuatro ante el Notario Don Manuel Sarobe Oyarzun, con el número de protocolo 1.362/04 a la que se acompaña modelo 650 de autoliquidación. Dos: En dicho documento se observan los siguientes defectos subsanables: 1) Solicitar la segregación respecto a cada uno de los montes segregados art. 45 R.H. 2) Adjudicación de las fincas segregadas por comunicación foral y herencia, como en la matriz, o adjudicación por comunicación foral de una mitad dejando pendiente la otra mitad del ejercicio del poder testatorio. B) Fundamentos de Derecho: –Artículo 18 de la Ley Hipotecaria, que obliga al Registrador calificar bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos. en las escrituras públicas por lo que resulte de ellas y de los asientos del registro.–Artículo 990 C.C. art. 14.2 LH. C) Acuerdo de calificación negativa: El Registrador de la Propiedad de Gernika, ha resuelto no inscribir el precedente documento por los defectos subsanables indicados. D) Efectos: 1.–Queda prorrogado automáticamente el asiento de presentación por un plazo de sesenta días contados desde fecha de la última notificación a que se refiere el art. 322 Ley 24/01. De esta fecha se dejará constancia por nota al margen del asiento de presentación. 2.–Vigente el asiento de presentación, el interesado o el Notario autorizante del título y, en su caso, la autoridad judicial o el Funcionario que lo hubiera expedido, podrán solicitar dentro del plazo de sesenta días a que se refiere el párrafo anterior que se practique anotación preventiva prevista en el art. 42.9 de la Ley Hipotecaria. 3.–Contra la calificación negativa del Registrador se podrá interponer recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado en el Plazo de un mes, en la forma prevenida en los artículos 324 y siguientes de la Ley Hipotecaria. 4.–Alternativa (sic) podrá el interesado, conforme a lo dispuesto en el artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria, ejercitar su derecho a solicitar una calificación subsidiaria por el Registrador que corresponda según el cuadro de sustituciones aprobado por Resolución de la Dirección General de los Registros y Notariado de 29 de octubre de 1.984 con sus modificaciones posteriores, en la forma y con los requisitos previstos en el citado precepto legal y la Resolución de la referida Dirección de 4 de Julio de dos mil dos. El cuadro de sustituciones ha sido aprobado por Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 de Agosto de 2.003, publicada en el Boletín Oficial del Estado el 4 de Agosto de dos mil tres. 5.–En todo caso, el/los defecto/s podrán ser subsanados dentro del plazo de vigencia del asiento de presentación o de la anotación preventiva prevista en el art. 42.9 de la Ley Hipotecaria, en el supuesto de haberse solicitado y obtenido su práctica. A petición del interesado, podrán hacerse constar por el Registrador los medios de subsanación, rectificación o convalidación de las faltas o defectos que adolezca, todo ello sin perjuicio del interesado subsanar los defectos a través de los medios que estime más adecuados para la protección de sus derechos. También podrá el interesado solicitar el dictamen previsto en el art. 333. Gernika, veintinueve de Noviembre de dos mil cuatro. El Registrador (firma ilegible).»

III

Contra la calificación denegatoria se presentó por don Manuel Sarobe Oyarzun por correo administrativo recurso en el propio Registro ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, que tuvo entrada el 15 de diciembre de 2004. En dicho recurso se argumenta, en relación al primero de los defectos, que la segregación de los dos montes para que, conjuntamente, formen una única finca registral es posible (1) porque ya formaban parte de una sola finca antes de dicha segregación, (2) porque se pudo llegar al mismo resultado segregando el resto de finca matriz; (3) porque la vinculación entre los predios proviene de la situación regis-