

III. Documentación que presenta:

.....

....., a de de 19

Ilmo. Sr. Secretario general de la AECL.

MINISTERIO DE JUSTICIA

12294 *RESOLUCIÓN de 24 de abril de 1998, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Javier Calvo Gómez, en nombre de don Manuel García San Honorio y doña Isabel Blanco Tejedor, contra la negativa de don Andrés Vega Cuéllar, Registrador de la Propiedad de Torrelavega número 1, a inscribir un auto recaído en expediente de dominio, en virtud de apelación del señor Registrador.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Javier Calvo Gómez, en nombre de don Manuel García San Honorio y doña Isabel Blanco Tejedor, contra la negativa de don Andrés Vega Cuéllar, Registrador de la Propiedad de Torrelavega número 1, a inscribir un auto recaído en expediente de dominio, en virtud de apelación del señor Registrador.

Hechos

I

Don Manuel Gascón San Honorio y su esposa doña Isabel Blanco Tejedor promovieron expediente de dominio, seguido en el Juzgado de Primera Instancia número 3 de los de Torrelavega con el número 4/1992 al objeto de hacer constar en el Registro de la Propiedad la inmatriculación de una parcela de terreno sita en el Ayuntamiento de Suances al sitio Las Cuarcas, que fue concedido a don Manuel Gascón González para construir vivienda, en virtud de Acuerdo Plenario del Ayuntamiento referido, de 17 de abril de 1993, el cual construye un edificio que consta de planta baja y piso alto, destinados a vivienda, para cuyo servicio existe un portal para la primera planta y una escalera exterior para la alta, constituyendo una finca que tiene los mismos linderos que el solar. Dicho edificio se constituyó en régimen de propiedad horizontal y se compone de la finca uno que está constituida por la planta baja y la finca 2, constituida por la planta alta. Los cónyuges don Manuel Gascón San Honorio y doña Isabel Blanco Tejedor adquieren la finca número 2 y la número uno es en la actualidad de don Ángel y doña María Ángeles Rumoroso García.

Solicitada la inscripción de la vivienda en el Registro de la Propiedad de Torrelavega fue denegada por no considerarse los títulos notariales y la certificación municipal suficientes. El Juzgado de Primera Instancia, no. 3 de Torrelavega dictó Auto con fecha ocho de febrero de 1993 ordenando la incripción solicitada.

II

Presentado el testimonio del anterior auto en el Registro de la Propiedad de Torrelavega número 1, fue calificado con la siguiente nota: «Presentado el precedente documento, junto con mandamiento librado el 31 de marzo de este año por doña María Tránsito Salazar Bordel, Juez del Juzgado de Primera Instancia número 3 de esta Ciudad, a las nueve horas cinco minutos del día 20 de los corrientes, según resulta del asiento número 1.235 del tomo 49 Diario, se observan en el mismo los siguientes defectos:

1.º No consta la firmeza del Auto; 2.º No ser el expediente de dominio el título hábil para constituir una finca en régimen de propiedad horizontal; 3.º Haberse promovido el expediente por quienes no son dueños de la totalidad de la finca que se trata de inmatricular, sin que hayan intervenido, ni siquiera conste que hayan sido citados, como preceptúa el artículo 278 del Reglamento Hipotecario, los cotitulares de la finca, cuya intervención si no es necesaria para inmatricular la finca matriz, sí lo sería para constituir la finca en régimen de propiedad horizontal; 4.º Ordenarse sólo la inscripción de uno de los elementos privativos de la propiedad horizontal, con la cual la titularidad de la finca inmatriculada y dividida horizontalmente queda incompleta; 5.º Tampoco consta la citación a don Manuel Gascón González, persona de quien proceden los bienes o sus causahabientes, según la regla 3.ª del artículo 201 de la Ley Hipotecaria y 279 de su Reglamento. De los defectos reseñados los números 2.º, 3.º, 4.º y 5.º tienen el carácter de insubsanables, por lo que no se ha extendido anotación preventiva de suspensión, que, por otra parte, tampoco ha sido solicitada. Contra la anterior nota cabe interponer, de acuerdo con el artículo 113 del Reglamento Hipotecario, recurso gubernativo ante el Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria en el plazo de cuatro meses, a contar desde la fecha. Torrelavega, 22 de julio de 1993. El Registrador, Andrés Vega Cuéllar.

III

El Procurador de los Tribunales don Javier Calvo Gómez, en nombre de don Manuel García San Honorio y doña Isabel Blanco Tejedor, interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación, y alegó: 1. Que el señor Registrador en algunos puntos de su nota de calificación, ha obrado con un formalismo extremado, impropio de las exigencias que encierran los principios de seguridad y tutela jurídica. Que la firmeza del auto viene acreditada en el testimonio que se acompaña. Que los cotitulares de la finca fueron nombrados en el escrito de incoación del expediente y citados por el Juzgado y publicados los edictos, así como también a los colindantes, por lo que queda sin efecto posible lo manifestado al respecto en el apartado 3) de la nota que se recurre. Que, del mismo modo, se ha acreditado en el expediente el fallecimiento de don Manuel Gascón González, por lo que no puede ser citado, y también queda acreditado que la transferencia de la propiedad de dicho señor a los señores Gascón San Honorio y señora Blanco Tejedor tiene su causa en escritura pública de compraventa, por lo que los posibles causahabientes del difunto carecen de todo derecho sobre la finca. 2. Que pueden tener más relevancia material o de fondo otros argumentos que constan en la nota, relativos a la naturaleza de la propiedad horizontal (apartado segundo de la nota) y, en relación a ello, haberse promovido el expediente por quienes no son dueños de la totalidad de la finca (apartado tercero), pudiéndose inscribir solamente uno de los elementos privativos de la propiedad horizontal, con lo que queda incorrectamente inmatriculada. Que lo que se ha pretendido a través del expediente de dominio es salvar defectos en la titulación que de no existir hubieran hecho ocioso el propio expediente, pues sería verdaderamente paradójico que frente a una propiedad horizontal ya constituida plenamente, el derecho sobre un elemento privativo no pudiera ser inscrito por la pasividad del dueño del otro elemento privativo; y también resulta la paradoja en su contrario, pues nadie puede obligar a inscribir a otro su dominio en el Registro de la Propiedad. 3. Que hay que tener en cuenta una consideración genérica sobre la naturaleza del Expediente de Dominio, conforme a los artículos 201 número 6, de la Ley Hipotecaria y 283 del Reglamento Hipotecario, a la doctrina y la Resolución de 25 de mayo de 1948.

IV

El Registrador de la Propiedad, en defensa de su nota, informó: Que, con carácter previo y respecto al excesivo formulismo de este Registrador, cabe la duda de si lo que se ha querido decir es que para contribuir a la seguridad y tutela jurídica lo procedente hubiera sido olvidarse de lo dispuesto en los artículos 201.3 y 6 de la Ley Hipotecaria, 283, 278 y 279 de su Reglamento, 384.2 y 2.182 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en contra del criterio de la Resolución de 21 de junio de 1991. Que con relación a los defectos que constan en la nota de calificación: 1.º En lo referente al primer defecto, hay que decir que en el testimonio del auto presentado en el Registro no aparece por ningún lado la firmeza del mismo. 2.º Respecto al segundo defecto procede hacer las siguientes consideraciones: a) Que en materia de propiedad horizontal, y tanto respecto a los titulares como a los terceros, el Registro no será tan sólo el folio abierto

a cada piso o local, sino éste como rama independiente del edificio, más la inscripción principal del tronco comunitario en que consta el régimen de propiedad horizontal, su contenido y sus circunstancias jurídicas de trascendencia real. Así, la Exposición de Motivos de la Ley de Propiedad Horizontal, refiriéndose al párrafo 5 del artículo 8 de la Ley Hipotecaria, introducido por ella. Por tanto, no resulta posible, como se pretende en el auto, la inscripción de uno de los elementos independientes de la propiedad horizontal, sin que conste previamente inscrito en la inscripción principal del edificio la constitución de un régimen y su estatuto jurídico; b) Que respecto al inicio del historial jurídico de cada finca en el folio correspondiente, hay que estar a lo que dice el artículo 7 de la Ley Hipotecaria. En lo que respecta al expediente de dominio como medio de inmatriculación no cabe la menor duda que ha de referirse a fincas, de tal forma que no puede constituir su objeto cualquier otra figura jurídica que no se dé pleno dominio y por tanto, el expediente de dominio con finalidad inmatriculadora no parece título hábil para constituir una finca en régimen de propiedad horizontal; c) Que, por otra parte, el expediente de dominio constituye una de las manifestaciones de la llamada «titulación supletoria». Que hay dos cosas que deben quedar claras. 1. Que el expediente de dominio no debe servir para «salvar defectos de la titulación», cuando ésta existe, sino que lo procedente es subsanarla voluntariamente o a través del procedimiento ordinario; 2. Que al expediente de dominio, por su señalado carácter de titulación supletoria, no debe acudir cuando existe titulación y ésta es inscribible; d) Que el objeto del expediente de dominio no es la existencia del derecho, sino la de su adquisición. Que lo único que podría, en el caso que nos ocupa, ser objeto de inmatriculación sería la adquisición por título de compra-venta del elemento independiente número dos, cuya inscripción se ordena de forma exclusiva en el auto. Que los demás actos anteriores no pueden ser inscritos. Que como resultado, se tendrá la inscripción por compra de un elemento independiente de finca constituida en régimen de propiedad horizontal, sin que conste inescrita ésta en su conjunto, como preceptúa el artículo 5 de la vigente Ley de Propiedad Horizontal, ni conste tampoco inscrito el edificio sobre el que se constituye tal régimen, ni el solar o superficie del terreno sobre el que se asienta. 3.º Que el tercer punto de la nota hay que señalar que la citación del o de los cotitulares es necesaria, según ha quedado señalado por el artículo 278 del Reglamento Hipotecario, cosa que en el expediente de dominio no consta, pues solamente consta que se citara a los propietarios de las fincas colindantes. 4.º Que en cuanto al defecto cuarto, hay que decir es necesario inscribir previamente la finca a favor de quien constaba, ya el régimen de propiedad horizontal y decir que nadie puede obligar a otro a inscribir su dominio en el Registro de la Propiedad es desconocer lo que disponen los artículos 140.4 y 312.4 del Reglamento Hipotecario. 5.º Que en cuanto al defecto quinto hay que actuar conforme a lo establecido en la regla 3 del artículo 201 de la Ley Hipotecaria, precisando el artículo 279 la forma de proceder respecto a los causahabientes de la persona de quien procedan los bienes.

V

La Ilma. Sra. Juez del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 3 de los de Torrelavega, informó sobre la tramitación del expediente de dominio número 4/92.

VI

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Torrelavega revocó la nota del Registrador fundándose en que en el expediente de dominio no se pretende crear una propiedad horizontal, dado que ya estaba constituida; en que la inscripción de auto no significa perjuicios para nadie, y que el propietario del otro piso y cotitular de los elementos comunes, siempre podrá invocar el correspondiente juicio declarativo de considerarse perjudicado (artículo 284 del Reglamento Hipotecario) y en otros argumentos ya expuestos por el recurrente.

VII

El Registrador apeló el auto presidencial, manteniéndose en sus alegaciones, y añadió: 1.º Que el citado auto no precisa lo que debe inscribirse; 2.º Que el mismo, contradice el artículo 283 del Reglamento Hipotecario y las alegaciones del recurrente en lo referente a la citación de los herederos. 3.º Que si el expediente de dominio no pretende crear una propiedad horizontal ya constituida en la propia escritura, cabe preguntar que para qué se ha utilizado el expediente de dominio. Que en este caso, debió procederse a rectificar el título de adjudicación del solar, si ello fuere

posible, o promover el expediente de dominio para inmatricularlo, promovido por los herederos de don Manuel Gascón González y los de su esposa, en su caso, o por los titulares de las viviendas, para después proceder a la inscripción de las escrituras de declaración de obra nueva y división horizontal y posteriormente la de compraventa.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 5 de la Ley de Propiedad Horizontal, 18, 199 y 201, reglas 3.ª, 5.ª y 6.ª de la Ley Hipotecaria; 117, 278, 283 y 377 del Reglamento Hipotecario y Resoluciones de 24 de marzo de 1983 y 30 de octubre de 1984.

1. En el presente recurso se debate sobre la inscripción de un auto recaído en expediente de dominio tramitado al efecto en el que, tras declararse la existencia de una parcela de terreno debidamente identificada y que sobre ella se construyó (por persona distinta del promotor del expediente) un edificio de dos plantas, posteriormente dividido en régimen de propiedad horizontal con dos elementos privativos (de los que se reseña su descripción y cuota en el conjunto), se dispone que uno de ellos, el piso alto, corresponde a los promotores, y, por tanto, ordena se inscriba a su nombre. El único documento tenido a la vista por el Registrador al tiempo de la calificación, fue el testimonio judicial de dicho auto, por lo que, de conformidad con el artículo 117 del Reglamento Hipotecario, no podrá tomarse en consideración datos resultantes del íntegro expediente tramitado, que ha sido aportado por el recurrente junto a su escrito de interposición.

2. El primero de los defectos opuestos por el Registrador a la inscripción del testimonio del auto recaído en el expediente de dominio para inmatricular la finca de que se trata, consiste en que no consta la firmeza del citado auto. Efectivamente, ha de ser confirmado tal defecto por cuanto que el artículo 283 del Reglamento Hipotecario, en desarrollo de lo establecido por el artículo 201, regla 6.ª de la Ley Hipotecaria, claramente dispone que es necesario para la inscripción del expediente de dominio «presentar en el Registro testimonio judicial bastante en que conste ser firme el auto, que se insertará literalmente».

3. El segundo de los defectos de la nota que se recurre rechaza la inscripción por estimar que no es el expediente de dominio el título hábil para constituir una finca en régimen de propiedad horizontal. Tal y como ha sido formulado dicho defecto en la nota no puede ser confirmado, por cuanto que el auto no constituye ese régimen, sino que se limita a declarar que estaba constituido y, por otra parte, como tiene declarado este Centro Directivo, no es obstáculo para que el auto declare justificado el dominio el que resulte que éste no pertenezca a una sola persona sino a varias, sea en condominio ordinario (cfr. artículo 278 del Reglamento Hipotecario), sea en cualquier otro tipo de cotitularidad, incluido, por tanto, también el supuesto de pertenencia en régimen de propiedad horizontal.

4. En cuanto a los defectos tercero y cuarto que por su contenido pueden ser analizados conjuntamente, ha de señalarse que una vez admitida la posibilidad de inmatriculación de un inmueble mediante una primera inscripción de una cuota indivisa en condominio ordinario practicada en virtud de auto recaído en expediente de dominio (cfr. artículos 278 y 377 del Reglamento Hipotecario, Resoluciones de 24 de marzo de 1983 y 30 de octubre de 1984) ningún obstáculo se advierte para rechazar esa inmatriculación en virtud de una primera inscripción de una cuota de participación en una comunidad especial si aparece completamente definido el régimen de esa comunidad y por consecuencia, el contenido de aquel derecho de cuota, como ocurre en el presente caso en el que se describe el total inmueble, se determina la parte de uso singular y exclusivo y, por exclusión, la de uso común, y la cuota respectiva (artículo 5 de la Ley de Propiedad Horizontal); sin que pueda rechazarse, so pretexto de no haber sido promovido por todos los cotitulares del inmueble, la aptitud del expediente de dominio para declarar, con plena eficacia inmatriculadora, ese derecho de cuota, así en su pertenencia como en su íntegro contenido pues, por una parte, es en tal caso obligatoria en el expediente la citación de todos los cotitulares del inmueble común (cfr. artículos 278 del Reglamento Hipotecario, y 201, regla 3.ª, Ley Hipotecaria), y por otra, no se pretende la declaración de la titularidad de las restantes cuotas, sino exclusivamente la del promotor (cfr. artículos 199, 201 regla 5.ª de la Ley Hipotecaria).

Señalar por lo demás, que, si bien es obligatoria en el expediente de dominio la citación de la persona de quién provengan los bienes o la de sus causahabientes y, en su caso, la de los restantes cotitulares del inmueble, tal como señala el Registrador en los puntos 3.º y 4.º de su nota, la observancia de tales requisitos en el expediente seguido no son

defectos que pueda invocar el Registrador, pues tratándose de documentos judiciales su calificación no se extiende a los trámites esenciales del procedimiento, sino cuando éstos se configuran como garantías establecidas en favor de derechos inscritos que pueden verse afectados por el resultado de ese procedimiento, lo que tratándose de expedientes de dominio para inmatriculación de fincas, obviamente no puede invocarse (cfr. artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 100 de su Reglamento Hipotecario).

Esta Dirección General ha acordado desestimar parcialmente la apelación interpuesta confirmando el auto recurrido.

Madrid, 24 de abril de 1998.—El Director general, Luis María Cabello de los Cobos y Mancha.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria.

12295 *RESOLUCIÓN de 6 de mayo de 1998, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Manuel Teixeira Ventura, en nombre de los esposos don Serafín Díaz Sosa y doña Bernarda Gil Gil, contra la negativa de don Ricardo Seco Gómez, Registrador de la Propiedad de Las Palmas número 5, a inscribir una escritura de compraventa, en virtud de apelación del recurrente.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Manuel Teixeira Ventura, en nombre de los esposos don Serafín Díaz Sosa y doña Bernarda Gil Gil, contra la negativa de don Ricardo Seco Gómez, Registrador de la Propiedad de Las Palmas número 5, a inscribir una escritura de compraventa, en virtud de apelación del recurrente.

Hechos

I

Sobre una finca propiedad de la entidad «Sudape, Sociedad Anónima», aparece constituida una opción de compra a favor de don Serafín Díaz Sosa en la que se pactó que el derecho de opción «sólo podrá ejercitarse en el plazo de un mes a partir del día 9 de mayo de 1990 y sólo en el caso de que «Sudape, Sociedad Anónima» no haya satisfecho a don Serafín Díaz Sosa la totalidad de la deuda y préstamo de que el mencionado documento privado habla. En consecuencia, si la entidad deudora satisface antes del día 10 de mayo de 1990 la totalidad de la deuda y préstamo al señor Díaz Sosa o éste no hace uso dentro del referido plazo de un mes del derecho de opción conferido, quedará extinguido el citado derecho». Tal opción se inscribió en el Registro el 21 de mayo de 1991.

II

El 1 de agosto de ese mismo año y sobre la misma finca se anotó con la letra «C» un embargo decretado en el juicio ejecutivo número 338/1990 seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número 9 de Las Palmas.

III

El 4 de julio de 1995, por medio de la anotación letra «I», se canceló la anterior anotación preventiva de embargo por así haberlo ordenado la Magistrada-Juez del citado Juzgado con los autos del juicio ejecutivo número 338/90.

IV

El 5 de septiembre de ese mismo año se tomó sobre esa misma finca una anotación de demanda por la que se hizo constar que había recaído una sentencia dictada por la Audiencia Provincial en la que se condenaba a la entidad demandada, «Sudape, Sociedad Anónima», a que procediera al otorgamiento de la escritura pública de compraventa de la finca en cuestión a favor de la parte actora, don Serafín Díaz Sosa.

V

El 15 de diciembre del mismo año se inscribió la adjudicación que de la finca se hizo como consecuencia de la subasta judicial llevada a cabo entre los trámites del juicio ejecutivo número 338/1990.

VI

El 27 de diciembre de 1996 se presentó en el Registro copia de la escritura pública otorgada el 11 de diciembre del año anterior por la que la Magistrada-Juez, la ilustrísima señora doña Pilar López Asensio, en representación por rebeldía de «Sudape, Sociedad Anónima», enajenaba a don Serafín Díaz Sosa la finca propiedad de aquélla en cumplimiento de la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de 16 de noviembre de 1992 por la que se condenaba a la entidad demandada, «Sudape, Sociedad Anónima», a que procediera al otorgamiento de la escritura pública de compraventa a favor del actor, don Serafín Díaz Sosa, apercibiéndole de que si no lo efectuare se otorgaría escritura pública a sus expensas y con intervención del señor Juez en nombre del demandado.

VII

Una vez presentada en el Registro de la Propiedad número 5 de Las Palmas la anterior escritura, la misma fue calificada del tenor literal siguiente: «Denegada la inscripción solicitada, por el defecto insubsanable de aparecer inscrita la finca a favor de persona distinta a la entidad demandada», ya que, según el Registro, la opción de compra a que se refiere la inscripción 2e, «sólo podría ejercitarse en el plazo de un mes a partir del 9 de mayo de 1990 y sólo en el caso de que Sudape no haya satisfecho a don Serafín Díaz Sosa la totalidad de la deuda o préstamo, o éste no hacer uso dentro del referido plazo de un mes del derecho de opción, quedará extinguido dicho derecho, no alegándose ni constando del Registro haberse cumplido ninguno de los dos requisitos (la falta de pago por parte de Sudape y ejercitar el derecho dentro del plazo de un mes a contar del 9 de mayo de 1990) y no ordenarse en el documento que encabeza la cancelación de las inscripciones posteriores a la de opción de compra. Defecto insubsanable. Contra esta nota podrá interponerse recurso ante el excelentísimo señor Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, en los plazos previstos en el Reglamento Hipotecario. Las Palmas de Gran Canaria, 13 de febrero de 1997. El Registrador».

VIII

El Procurador de los Tribunales, don Manuel Teixeira Ventura, en representación de don Serafín Díaz Sosa, interpuso recurso gubernativo alegando que la opción de compra fue ejercitada en legal forma, tal y como se reconoce en el fallo de la sentencia, dentro del término fijado y que por ello procede estimar el recurso y ordenar la inscripción a favor del recurrente, así como ordenar, además, la cancelación de todas las anotaciones existentes con posterioridad a la inscripción 7.ª, que corresponde al derecho real de opción que dio origen al procedimiento que el propio Registrador ha hecho constar en la anotación «J» de la demanda.

IX

El Registrador de la Propiedad, don Ricardo Seco Gómez, en defensa de su nota, informó: la Sentencia que da lugar a la escritura ni ha tenido acceso al Registro ni se ha acompañado a ésta. Al recurso sólo deben acompañarse los documentos calificados por el Registrador, debiéndose rechazar de plano las peticiones basadas en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma (artículo 117 del Reglamento Hipotecario y Resoluciones de 22 de mayo y 14 de julio de 1965, 17 de abril de 1970 y 19 de julio de 1971).

X

La Magistrada-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 8 de Las Palmas, la ilustrísima señora doña Pilar López Asensio, informó que con fecha 10 de abril de 1991 se dictó sentencia, en primera instancia, desestimando íntegramente la demanda. Que recurrida la sentencia de apelación, la Audiencia Provincial dictó sentencia con fecha 16 de noviembre de 1992 estimando parcialmente el recurso de apelación y condenando a la demandada, «Sudape, Sociedad Anónima», a que procediera al otorgamiento de escritura pública de compraventa de la finca en cuestión a favor del actor, apercibiéndole de que, si no lo efectuaba, se otorgaría de oficio. Que finalmente, dado que el demandado, pese al requerimiento realizado, no otorgó la escritura pública de compraventa a que había sido condenado, con fecha 11 de diciembre de 1995, fue otorgada de oficio ante el Notario don Juan Alfonso Cabello Cascajo, a quien correspondió en turno de contestación oficial.