

IV

La Registradora en su informe de defensa de la nota argumentó lo siguiente:

Que el recurrente niega la calificación registral del expediente de dominio olvidando la función del Registrador que es la de calificar la legalidad de los documentos que pretenden acceder al Registro. Que la calificación registral se mueve dentro de lo establecido en el artículo 100 del Reglamento Hipotecario, pues, la resolución judicial no contiene los datos de las citaciones y publicaciones necesarios y se trata de obstáculos que surgen del propio Registro, ya que, el expediente de dominio de reanudación del tracto sucesivo no sólo da lugar a un asiento de inscripción, sino también a un asiento de cancelación de la inscripción de un titular registral, siendo la calificación más amplia de conformidad con el artículo 99 de la Ley Hipotecaria. Que la Legislación Hipotecaria exige con carácter general para que el titular registral pueda verse privado de sus derechos como tal, su consentimiento voluntario o una resolución judicial firme en el correspondiente juicio ordinario (artículos 20, 40, 82 de la Ley Hipotecaria). Que el expediente de dominio para la reanudación del tracto consiste simplemente en un procedimiento supletorio para habilitar de título cuando el titular registral no ha prestado su consentimiento, lo que debe ser objeto de interpretación estricta, y debe exigirse una rigurosa observancia y cumplimiento de los requisitos establecidos para la inscripción del auto. Estos requisitos de notificaciones, citaciones y publicaciones son los que sirven para suplir ese consentimiento que el titular registral no ha prestado. Que el expediente de dominio no es un procedimiento contencioso propiamente dicho sobre todo, cuando no interviene el titular registral. Que es consustancial al expediente de dominio la existencia de tales citaciones y publicaciones (Resolución de 28 de enero de 1987). Que el Registrador no ha invadido funciones jurisdiccionales. Que no resultan justificadas las citaciones a los causahabientes de la titular registral (Artículo 202 de la Ley Hipotecaria y 286 de su Reglamento) siendo éstas precisas, puesto que la última inscripción de dominio vigente tiene menos de treinta años de antigüedad. Que el auto aprobatorio del expediente no contiene referencia expresa al cumplimiento de dicho requisito (Resoluciones de fecha 5 de julio de 1991 y 22 de abril de 1987, entre otras). Que la exigencia de la práctica de las citaciones y su constancia en el auto, para evitar que se produzca indefensión, viene amparada por el artículo 24 de la Constitución, en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional sentencia número 39/1988, y en las Resoluciones de 11 de octubre de 1915, 29 de abril de 1988, 24 de agosto de 1981, 28 de enero de 1987, 27 de julio de 1988, 17 de febrero de 1993, 20 de enero de 1986 y 7 de noviembre de 1990. Que no resulta del auto haberse practicado citación a las personas que señala el artículo 201 de la Ley Hipotecaria. Que no se justifica haberse publicado los edictos correspondientes en el «Boletín Oficial» de la provincia ni en uno de los periódicos de mayor circulación de la misma como exige el artículo 201 de la Ley Hipotecaria y que este precepto está en vigor no habiendo sido afectado por lo dispuesto en el artículo 236 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, pues ésta se refiere a las Leyes Procesales y a los procedimientos jurisdiccionales. Que la firmeza del auto aprobatorio del expediente constituye un requisito esencial de su inscribibilidad (artículos 283 y 174 del Reglamento Hipotecario, artículos 3 y 82 de la Ley Hipotecaria y Resolución de 23 de junio de 1960) sin que pueda presumirse la firmeza.

V

El titular del Juzgado que dictó el auto en el expediente de dominio para la reanudación del tracto sucesivo informó en sentido de estimar ajustada a derecho la nota de calificación del Registrador, excepto sobre la vigencia del requisito establecido en el artículo 201.3 de la Ley Hipotecaria que entiende modificada por lo dispuesto en el artículo 236 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

VI

El Presidente del Tribunal de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla confirmó la nota del Registrador fundándose en los argumentos contenidos en su informe, revocando la nota sólo en cuanto al segundo de los defectos por entender que el artículo 201.3 de la Ley Hipotecaria ha sido modificado por lo dispuesto en el artículo 236 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

VII

La Registradora apeló el auto presidencial, en cuanto al segundo de los defectos manteniéndose en sus alegaciones.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución española, 236 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, 199 y 201 de la Ley Hipotecaria, 100 de su Reglamento y las Resoluciones de este Centro directivo de 15 de julio de 1971, 4 de abril de 1974, 2 de julio de 1980, 24 de agosto y 3 de diciembre de 1981, 21 de junio y 5 de julio de 1991, 13 de febrero y 21 de octubre de 1992 y 11 y 19 de enero de 1993, 11 de febrero de 1999.

1. Se debate en el presente recurso sobre la inscripción de un auto recaído en expediente para la reanudación del tracto sucesivo, que el Registrador suspende por no haberse publicado los edictos en uno de los diarios de mayor circulación de la provincia, como exige el artículo 201.3º Ley Hipotecaria. Se afirma en el auto apelado que dicho precepto ha sido modificado por el artículo 236 Ley Orgánica del Poder Judicial.

2. No ha de debatirse ahora sobre la vigencia del artículo 201.3 Ley Hipotecaria en cuanto a la publicación cuestionada al ser ésta una exigencia que tratándose de expedientes para la reanudación del tracto, escapa al ámbito de la calificación registral, la cual, según doctrina reiterada de este Centro directivo se contrae, respecto de los documentos judiciales, a la comprobación de la observancia en el procedimiento seguido de los trámites establecidos en beneficio de los titulares registrales, a fin de evitar que sufran estos en el mismo Registro las consecuencias de su eventual indefensión procesal (cfr 24 Constitución Española, 100 Reglamento Hipotecario); por tanto, sólo habrá de comprobarse ahora la práctica en legal forma de las citaciones de los titulares registrales a quienes pueda afectar el auto pretendido y no aquellas otras exigencias de publicidad como la debatida, dirigida a las personas ignoradas a quienes podría perjudicar la inscripción solicitada.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto, confirmando el auto presidencial y revocando la nota de calificación.

Madrid, 2 de junio de 2001.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

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

13577 RESOLUCIÓN de 4 de junio de 2001, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por de Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Zaragoza, Aragón y Rioja (Ibercaja), contra la negativa de la Registradora de la Propiedad de Madrid, número 26, doña Purificación García Herguedas, a inscribir una escritura de préstamo hipotecario, en virtud de apelación de la señora Registradora.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales, don José Luis Pinto Maraboto, en nombre de Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Zaragoza, Aragón y Rioja (Ibercaja), contra la negativa de la Registradora de la Propiedad de Madrid, número 26, doña Purificación García Herguedas, a inscribir una escritura de préstamo hipotecario, en virtud de apelación de la señora Registradora.

Hechos

I

El 29 de mayo de 1997, mediante escritura otorgada ante la Notaria de Madrid, doña María Soledad de Prada Solaesa, la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Zaragoza, Aragón y Rioja (Ibercaja) concedió un préstamo de determinada cantidad a doña J.C.Q.M., la cual, en garantía de dicho préstamo constituyó hipoteca sobre una finca urbana de su propiedad. En la referida escritura se establecen, entre otros, los pactos que figuran en el fundamento de Derecho 1.

II

Presentada copia de la anterior escritura en el Registro de la Propiedad de Madrid, número 26, fue calificada con la siguiente nota: «Inscrito en precedente documento, en cuanto a los intereses remuneratorios al tipo inicial pactado, único garantizado en el tomo 310, folio 156, finca 16.013,

inscripción 4ª, con el régimen correspondiente a las características de la obligación garantizada. Observaciones: Es de consignar que las condiciones del contrato dejan indeterminado el crédito en cuanto al plazo, número de pagos e importes concretos de los débitos por amortización de capital e intereses en cada uno de ellos. Madrid, 26 de septiembre de 1997. El Registrador. Firma ilegible.

III

El Procurador de los Tribunales, don José Luis Pinto Maraboto, en representación de la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Zaragoza, Aragón y Rioja (Ibercaja), interpuso recurso gubernativo contra la referida nota, y alegó: 1.º Que presentada la escritura de préstamo hipotecario para su inscripción fue despachada extendiéndose el asiento de inscripción en el que se añaden expresamente unas observaciones que juntamente con la peculiar inscripción y calificación que se practica en el libro del Registro de determinados pactos convenidos libremente por las partes contratantes, se entiende que afectan de forma negativa y sustancial a partes esenciales del contrato de préstamo hipotecario. Que de lo anterior se deduce que se trata de una verdadera e inequívoca nota de calificación. Que el objeto del recurso es la calificación propiamente dicha y no el asiento practicado en la forma expresada. 2.º Que es infundada y se debe rechazar la tesis de la indeterminación, por cuanto a estas alturas y en un «préstamo a tipo de interés variable», produce una cierta perplejidad, ya que de los pactos establecidos en la escritura y especialmente la fórmula matemática, puede determinarse con exactitud, no sólo el plazo de vigencia que todavía tiene el préstamo, sino también las cantidades destinadas a amortización de capital y al pago de intereses, cuya suma integra la denominada cuota de pago mensual mixta, fija y constante, que hoy se conoce con la denominación de «cuota blindada». Que del examen del asiento de inscripción se observan determinadas consideraciones a continuación de la inscripción de alguna de las estipulaciones pactadas en la escritura, que se resaltan y subrayan de forma intencionada y se considera afectan directamente a las mismas al cuestionar su contenido y alcance real. Que del mismo modo, en la nota de inscripción reseñada al final de la escritura, se añade un epígrafe con la denominación observaciones, directamente relacionadas con las consideraciones introducidas en el asiento de inscripción; tal como se ha expuesto. Que como fundamentos de derecho, hay que señalar: los artículos 1, 1.125, 1.127, 1.255, 1.256 y 1.273 del Código Civil. Que es un principio admitido, tanto por la jurisprudencia como por la doctrina, que determinados elementos del contrato de préstamo hipotecario no es preciso que estén cuantificados «ab initio», sino que basta que sean cuantificables o derivados del propio contrato mediante un simple ejercicio de interpretación. Que la modalidad de pago con periodicidad mensual, se ha convertido en la más común y solicitada por la clientela. Que las continuas variaciones de los tipos de interés, determinan la introducción de una nueva modalidad o fórmula de pago que permitiera al prestatario pagar durante toda la vida del préstamo la misma cantidad. Esta nueva modalidad es la que comercialmente se conoce como de «cuotas blindadas» o «cuotas constantes con interés variable». Que como primera premisa es necesario partir del cálculo de la cuota mensual de pago que se realiza mediante el «sistema francés de amortización» y se utiliza la fórmula aritmética de $I = C.r.t/36.000$. En el sistema francés de amortización sólo se satisfacen intereses de la parte de capital no amortizado. Que mediante el sistema explicado, conociendo el capital prestado, el tipo de interés inicial y el plazo de duración inicial se obtiene el valor de la cuota mensual de pago. Ahora bien, si los datos conocidos son en un momento dado de la vida del préstamo, el importe de dicha cuota fija y constante de pago, el tipo de interés (variable) a aplicar en ese momento y el capital pendiente de amortización, es evidente que se podrá obtener sin ninguna dificultad el valor referido al plazo o tiempo de duración que le resta a dicho préstamo en tales condiciones operativas para su total amortización, no produciéndose ninguna indeterminación que impida el acceso al Registro de la Propiedad de los pactos a los que se ha hecho referencia. Que en estos préstamos con «cuotas blindadas» para no colisionar con el principio de especialidad o de determinación registral se ha fijado un plazo de duración inicial y un número de pagos o cuotas mensuales sucesivas y fijas y una duración máxima total de treinta años. Que, no obstante, se previene en la escritura de préstamo hipotecario que si como consecuencia de la variación de los tipos de interés pactados, resultara una cuota de importe superior al señalado inicialmente, se devengará un número adicional de cuotas o pagos de la misma cuantía que las anteriores que absorben el mayor importe a satisfacer por el prestatario, como consecuencia de la subida de interés y que serán satisfechas en forma también mensual. En la misma forma se pacta el caso contrario, cuando el tipo de interés baja. Que esta categoría

de préstamo hipotecario es simplemente una modalidad o subespecie de los préstamos a tipo de interés variable. Que a este caso son también aplicables los artículos 1, 12, 131, regla 4ª de la Ley Hipotecaria y 219, 425, 429 y 434 del Reglamento Hipotecario y las Resoluciones de 26 de octubre de 1994, 26 de octubre de 1973, 26 de diciembre de 1990, 14 de enero de 1991, 18 de enero de 1999, 23 de octubre de 1987, 16 de febrero de 1990 y 17 de marzo de 1994 y el auto del Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 9 de diciembre de 1996.

IV

La Registradora de la Propiedad en defensa de la nota, informó: Que la pretensión del recurrente es que se eliminen del texto de la inscripción y de la nota de despacho las precisiones que subrayan y resaltan las particularidades del préstamo de la escritura. Que lo que se consigna en la inscripción corresponde a lo que dice la escritura sin poner ni quitar nada y la finalidad de su consignación es la claridad de la publicidad de los asientos registrales, para la información para quien examine el asiento, de manera que advierta que está ante la figura distinta al préstamo a tipo de interés variable con liquidación periódica de intereses. Que al analizar la figura que el recurrente le da el nombre de préstamo a interés variable, cuota blindada, se considera el nivel y naturaleza de indeterminación que hay en ella. Que dejando el primer año que se opera con el periodo a interés inicial, hay que señalar: 1. A partir del segundo año (primer periodo de interés variable) queda indeterminado el tipo de interés que se aplica al capital pendiente dependiendo de la variabilidad del interés. 2. A partir del tercer año, además, queda indeterminado el capital que se amortiza en cada año siguiente, que depende de las variables de todos los tipos de interés anteriores. 3. A partir del cuarto año (tercer periodo de interés variable) y en los sucesivos periodos, además queda indeterminado el importe del capital pendiente de amortizar sobre el que se aplican intereses, y 4. El plazo también queda indeterminado, a partir del segundo año, con indeterminación mayor a medida que avanza la progresión. O sea: 1. Que el importe de la deuda de intereses cada año, salvo el primero, depende de todos los tipos de interés anteriores, pues se aplica sobre la base del capital pendiente. 2. Que el importe de capital a amortizar cada año depende de los tipos de interés anteriores que han determinado las operaciones concretas de las cantidades que restan del capital. 3. Que el importe del capital pendiente que sirve de base a la aplicación del tipo del nuevo tipo de interés, para el año siguiente, también depende de todos los tipos de interés anteriores. Y que al tiempo del contrato todos estos tipos variables constituyen incógnitas a despejar sucesivamente, según se produzcan las variaciones de futuro. Que se podría decir que se está ante una variación progresiva en serie, que afecta a todos los elementos del contrato; ante un proceso, una serie, una sucesión encadenada y progresiva, que se aplica, según el algoritmo establecido, obteniendo interés, capital a amortizar y capital base para la siguiente operación en una especie de cinta sin fin, hasta que se agota el capital. ¿Qué operación matemática hay que hacer para conocer el capital pendiente de amortización en los sucesivos periodos? No hay otra manera que hacer todas y cada una de las operaciones desde el inicio. O sea para saber el importe del capital pendiente de amortizar el periodo dado, hay que conocer todos y cada uno de los tipos de interés que se han aplicado en sus sucesivos periodos, desde el inicio del tipo de interés, hasta el periodo en cuestión, y con ellos hay que reproducir todas las operaciones matemáticas, desde el inicio al periodo de que se trata. En la figura de la cuota blindada, el capital a amortizar en cada periodo es una incógnita. En el préstamo a cuota blindada, no se sabe cuál es el capital amortizado, o si queda, o si ya se agotó, en tanto no se hace la operación total de la total progresión de cabo a rabo. Con lo dicho queda demostrado que las afirmaciones de la de estar indeterminados los conceptos de capital intereses y plazos son ciertas, y además que la extensión y grado de indeterminación es cualitativamente distinto del del préstamo a tipo de interés variable ordinario. Que en el préstamo a «cuota blindada» hay que tener un cuidado extremo y comprobar cada operación, pues cada una de ellas genera otras con carácter acumulativo. Un error en el préstamo «cuota blindada» se expande. Que esto evidentemente influye en el régimen jurídico. Que si se examinan las cláusulas de la escritura, se observa que en ellas se habla de una cuota o pago y se regula el sistema económico comercial, pero no el jurídico. La cuota carece de entidad jurídica, es una suma, el resultado de una operación aritmética. Que del análisis de la escritura resulta que en ella no se regula nada sobre cómo se liquidarán las deudas de capital e intereses. No se consigna forma de liquidación. La liquidación es un acto jurídico. Sin el no hay exigibilidad del débito. Hay casos en que la liquidación es una operación compleja. Que no se está ante una figura conocida, sino es una figura nueva, elaborada por

las entidades crediticias, utilizando como base el formato común del préstamo a tipo variable ordinario y que se presenta como si fuera una mera variación del mismo, con lo que se induce a confusión. Que hay errores en la escritura que dejan indefensos al deudor o tercero respecto a las operaciones de esta figura que rebasan el marco del interés variable corriente. Que el acta de inscripción distingue y separa las dos clases de hipoteca que se constituyen en la escritura: a) la hipoteca de tráfico o crédito hipotecario; b) la hipoteca de máximo o de seguridad en garantía de interés de demora. Que el acta destaca que la hipoteca en garantía de un interés de demora no es crédito hipotecario, no es hipoteca de tráfico jurídico y que, en consecuencia, como en toda hipoteca de seguridad la inscripción de la garantía de interés de demora, sólo da seguridad, pero la inscripción de la garantía no afecta a los derechos del deudor y por tanto, se pueden oponer a las excepciones «in rem» e «in persona», incluso sobre la propia procedencia de la inscripción si se considera conveniente. Que así resulta de la sentencia del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 1981 y de las resoluciones de 20 mayo de 1987, 12 de marzo de 1991, 21 de marzo de 1917 y 31 de enero de 1925. Que la consignación en el acta de inscripción de la modalidad de cada tipo de hipoteca y su eficacia está en la línea del proyecto de Ley de Condiciones Generales de la Contratación, publicado en el «Boletín Oficial del Estado» de 15 de septiembre de 1997.

V

La Notaría autorizante de la escritura, informó: a) Que la señora Registradora al llevar a cabo la inscripción vierte determinadas «precisiones», fundadas en dar a conocer que se está ante una figura distinta del préstamo con hipoteca a tipo variable con liquidación periódica de intereses; b) Que en base a los principios hipotecarios de rogación y de legalidad, se deduce la improcedencia de la inclusión en la inscripción de las apreciaciones objeto de recurso que no resulta del título inscrito y que desnaturalizan la hipoteca formalizada. Que en este punto hay que resaltar la resolución de 14 de enero de 1991. Que el préstamo hipotecario que motiva este recurso está en pleno y pacífico funcionamiento en la práctica registral y notarial, sin que se haya suscitado ningún recurso. Que es evidente que la diligencia exigible al acreedor al practicar la liquidación, en todo caso, impone un extremo cuidado en los cálculos, cualquiera que sea la fórmula de amortización del préstamo, y nuestro ordenamiento jurídico establece precisamente a estos efectos el cauce del artículo 219 del Reglamento Hipotecario. Que estimando que en este supuesto no se está ante obligaciones indeterminadas, no se comparte el criterio de la señora Registradora en cuanto a que no se fija modo de liquidación, pues las cantidades que en su caso fueran objeto de reclamación por capital e intereses serían perfectamente determinables por el único medio de la aplicación de la fórmula matemática del sistema francés de amortización de préstamos.

VI

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Madrid revocó la nota de la Registradora fundándose en que según dispone el artículo 101 del Reglamento Hipotecario, aquélla debió limitarse a inscribir pura y simplemente, o a denegar o suspender la inscripción de las estipulaciones que por su indeterminación pudiesen afectar al principio de especialidad. Que como se dice en el auto de esta Presidencia de 9 de diciembre de 1996, en el que se resolvía una cuestión semejante a la suscitada en el presente recurso «la tesis de la Registradora se basa en la errónea creencia de que un préstamo hipotecario de estas características produce indeterminación en el título ejecutivo; otrora, por tanto, que el artículo 219 del Reglamento Hipotecario en su último párrafo prevé un trámite judicial, dentro ya del procedimiento del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, con intervención del deudor, para resolver cualquier posible indeterminación que opusiere el deudor».

VII

La Registradora apeló el auto presidencial, manifestándose en las alegaciones contenidas en su informe.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 9, 12, 19, 40 y 66 de la Ley Hipotecaria; 51, 111 y 117 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de 10 de abril, 7 de junio, 7 de noviembre de 1991 y 18 de abril de 1994.

1. En el supuesto del presente recurso se solicita la inscripción de una escritura de préstamo hipotecario en la que se pacta: a) que el importe

de las cuotas mensuales de amortización será constante durante toda la vida del préstamo, y la devolución de éste se realizará como máximo antes del 31 de mayo del año 2027; b) que el préstamo se amortizará mediante 180 cuotas mensuales calculadas conforme al tipo de interés inicial; no obstante, si por este variable resultase un importe superior al señalado, se aumentará el número de cuotas de la misma cuantía que las anteriores a fin de abarcar el mayor importe a pagar, y sin que en ningún caso el plazo máximo de amortización exceda de los 30 años fijados. Caso de que el tipo de interés bajara, se disminuirá el número de cuotas, considerándose este supuesto como vencimiento anticipado del préstamo. La Registradora practica la inscripción del derecho de hipoteca constituido en los términos que resultan del título pero, además, inserta en el asiento una serie de observaciones que ponen en entredicho la legalidad de lo inscrito, en los siguientes términos: a) «El contrato se ha celebrado bajo unas condiciones que dejan indeterminada la obligación en cuanto al plazo e importe de amortización e intereses. Son pactos del préstamo en lo que afecta a la hipoteca». b) «El plazo de éste préstamo no está determinado, dependiendo de variables de futuro que inciden en los plazos de amortización y número de los pagos, como se dice a continuación.» c) «Como resulta de lo consignado, los llamados «pagos mensuales» no comprenden la suma de dos obligaciones puras y líquidas de amortización de capital e intereses, sino que son cantidades alzadas, para el pago de obligaciones indeterminadas, pendientes en su importe de las fluctuaciones del tipo de interés y de su progresión e incidencia de las operaciones anteriores. No se fija modo de liquidación conforme a Derecho». d) «En virtud, inscribo la hipoteca constituida a favor de la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Zaragoza, Aragón y Rioja, por su crédito hipotecario sobre esta finca por sus conceptos propios de capital, intereses remuneratorios, al tipo inicial pactado, único garantizado, y costas, e inscribo la garantía hipotecaria por los eventuales intereses de demora, ésta como hipoteca de obligación futura y máximo, sin calificar su eficacia real ni la validez de su aplicación al caso concreto que queda al enjuiciamiento de los Jueces y Tribunales».

La nota de despacho extendida al pie del documento es la que sigue: «Inscrito el presente documento, en cuanto a los intereses remuneratorios, al tipo inicial pactado, único garantizado en el tomo 310, folio 156, finca 16.013 inscripción 4ª, con el régimen correspondiente a las características de la obligación garantizada.

Observaciones: es de consignar que las condiciones del contrato dejan indeterminado el crédito en cuanto al plazo, número de pagos e importes concretos de los créditos por amortización de capital e intereses en cada uno de ellos.»

2. El recurrente solicita la rectificación de la inscripción practicada en el sentido de que se suprimen las observaciones introducidas por la Registradora, que, a su juicio, cuestionan la validez de las estipulaciones afectadas, provocando con esta técnica confusión e inseguridad jurídica.

3. De los hechos transcritos resulta la absoluta improcedencia de la actuación de la Registradora por cuanto siendo requisito necesario para la inscripción de un derecho real, el que el que esté suficientemente determinado en su contenido y alcance (cfr. artículos 9 y 12 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento), si consideraba que el ahora cuestionado no quedaba debidamente definido en todos sus aspectos esenciales, debió abstenerse de practicar el asiento, y comunicar al presentante o interesado los defectos de que a su juicio adolecía el título calificado (cfr. artículos 19 de la Ley Hipotecaria) pero, en ningún caso procedía inscribirlo recogiendo en el asiento advertencias sobre la indeterminación de su alcance. Téngase en cuenta, además, que dichas salvedades son incompatibles con la presunción de existencia y validez del derecho tal como quedó inscrito (cfr. artículos 1 y 38 de la Ley Hipotecaria), y que el Registrador no puede reflejar en el asiento circunstancia o datos que no resulten del documento calificado o de los libros a su cargo (cfr. artículos 9, 18 y 21 de la Ley Hipotecaria).

4. Pretende ahora el recurrente que tales advertencias sean expurgadas del Registro y tal pretensión debe ser estimada. Si se tiene en cuenta que el asiento registral, en el sentido de la Ley Hipotecaria, es el reflejo tabular del acto o contrato relativo al dominio o derecho real sobre bienes inmuebles (cfr. artículos 1, 2, 3, 4, 9 y 10 de esta Ley Hipotecaria) y, en concreto, de aquellos de sus extremos que definen el derecho real transmitido o constituido, (relativos a los sujetos, transmitente y adquirente, al objeto, contenido, documento que lo recoge, fecha de su presentación, así como los especiales que sean precisos (cfr. artículos 9, 10 y 12 de la Ley Hipotecaria), habrá de concluirse que las meras advertencias del Registrador sobre el alcance de las estipulaciones que definen el derecho real contenido o transmitido, no serán, en sentido estricto, parte del asiento registral cuando indebidamente se hayan filtrado en él y, en consecuencia, habrán de cancelarse a instancia de parte, sin que pueda alegarse la salvaguardia judicial de los asientos registrales que, como el propio artículo 1, párrafo 3º de la Ley Hipotecaria señala, se extiende a los asientos «en

cuanto se refieren a los derechos increíbles», y de ahí, que el artículo 98 de la Ley Hipotecaria posibilite la cancelación, por mera solicitud, de aquellas constataciones tabulares que «no tengan la consideración de gravamen a los efectos de la Ley Hipotecaria». Se garantizará con la cancelación pretendida además que el derecho cuestionado que ha sido inscrito, goce de la presunción de exactitud y validez que le confiere su inscripción.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto.

Madrid, 4 de junio de 2001.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

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

13578 *RESOLUCIÓN 5 de junio de 2001, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de San Vicente de Raspeig don Francisco José Román Ayllón, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Alicante número 3 don Fernando Trigo Portela, a inscribir una escritura de compraventa, en virtud de apelación del recurrente.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de San Vicente de Raspeig don Francisco José Román Ayllón, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Alicante número 3 don Fernando Trigo Portela, a inscribir una escritura de compraventa, en virtud de apelación del recurrente.

Hechos

I

Por escritura otorgada ante el Notario de San Vicente de Raspeig don Francisco José Román Ayllón, el día 13 de agosto de 1997, los cónyuges don Rafael Vicente Giner Toba y doña María Dolores Sánchez Medina, vendieron a los cónyuges don Francisco García Gómez y doña Nieves Sevilla Herreros una participación indivisa de un 47,73 por 100 de la siguiente finca rústica: Tierra secano, en término de Alicante, partida del Moralet, denominada «El Rosal», de 25 áreas 20 centiáreas, o 2.520 metros cuadrados. En la escritura se contiene, dentro de las estipulaciones, la siguiente: «Manifestación de los otorgantes sin eficacia real: Dicha participación indivisa le da derecho al uso, disfrute y aprovechamiento exclusivo de la siguiente finca: Tierra secana, en término de Alicante, partida de Moralet, denominada «El Rosal», de 1.047 metros cuadrados, incluidos caminos, y cuyos linderos son: Al norte, don Andrés Juan Rizo; al sur, don José Santana, camino en medio; al este, don Pedro Zaplana, y al oeste, también Andrés Juan Rizo.

II

Presentado la anterior escritura en el Registro de la Propiedad número 3 de Alicante, fue calificada con la siguiente nota: «Denegada la inscripción del precedente documento por: No aportarse la preceptiva licencia municipal o el certificado administrativo de la innecesariedad de la misma, de acuerdo con lo establecido en la Ley 4/1992, de 5 de junio, de la Generalidad Valenciana, sobre Suelo no Urbanizable. Contra la precedente nota y en el plazo de cuatro meses a contar desde la fecha, cabe interponer recurso gubernativo ante el Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en la forma a que se refiere los artículos 66 de la Ley Hipotecaria y 112 y siguientes de su Reglamento. Alicante a 29 de noviembre de 1997. El Registrador. Firma ilegible.

III

El Notario autorizante de dicha escritura interpuso recurso gubernativo contra la anterior nota, y alegó: Que la escritura calificada recoge un contrato de compraventa de participación indivisa de finca, sin que en la misma se practique ningún acto de segregación, división o parcelación, por lo que no se puede sostener la exigencia de licencia municipal de segregación o certificado de innecesariedad de la misma. Que en el Registro de la Propiedad ya figuraba la participación indivisa transmitida a nombre de los vendedores y en el título se contiene una manifestación similar a la que figura en la escritura ahora calificada. Que al presentar la escritura calificada al Registro de la Propiedad se solicita la inscripción de la venta de la participación indivisa de finca objeto de la misma y no otros de los pactos o manifestaciones que no tienen trascendencia real.

IV

El Registrador, en su informe de defensa de la nota, argumentó lo siguiente: 1. Que la Ley 4/1992, de 5 de junio, de la Generalidad Valenciana, en su disposición adicional tercera exige la preceptiva licencia municipal o certificado administrativo de la innecesariedad de la misma. Que en el caso objeto de recurso se parte de la venta de una cuota indivisa de finca asignando a continuación el uso exclusivo de una zona física determinada en cuanto a su superficie y linderos. Que se trata de una parcelación encubierta incurriendo en fraude de ley (artículo 6.4 del Código Civil y sentencia del Tribunal Supremo de 20 de junio de 1991). Que para evitar esta práctica algunas Comunidades Autónomas han establecido reglas especiales (vid. artículo 41.3 del Reglamento de Protección de la Legalidad Urbanística de Cataluña). La Ley hipotecaria impone a los Registradores el deber de examinar el contenido y la forma de los títulos que se presenten a inscripción y de rechazar los que por ambigüedad de sus términos puedan engendrar situaciones de dudosa legitimidad o favorecer transmisiones faltas de sólido fundamento, con evidente peligro de los terceros que contraten confiados en los asientos inmobiliarios (Resolución de 27 de noviembre de 1929). Que con respecto a la escritura despachada con anterioridad a la que ahora es objeto de recurso, en España no rige el sistema anglosajón del precedente vinculante (Resoluciones de 30 de julio de 1917, 18 de noviembre de 1960, 5 de diciembre de 1961, 18 junio de 1960, autos del Tribunal Constitucional de fecha 12 de marzo de 1985, 12 de noviembre de 1986, 30 de enero de 1989, 4 de junio de 1990, sentencias del mismo Tribunal de fechas 21 de mayo de 1984 y 9 de julio de 1984, 8 de junio de 1988, 26 de noviembre de 1992 y 28 de febrero de 1983).

V

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana confirmó la nota del Registrador fundándose en los argumentos contenidos en su informe.

VI

El Notario autorizante de la escritura apeló el auto presidencial manteniéndose en sus alegaciones y añadió que el pacto establecido en la escritura objeto de este recurso es una cuestión de hecho inter partes respecto de la que explícitamente no se solicita su acceso al Registro de la Propiedad, conforme prevé la propia Ley Hipotecaria artículos 1.º 1, 2.º y 5.º de la Ley Hipotecaria y 429, párrafo 2, y 4.º, 7.º y 9.º del Reglamento, que en nuestro Ordenamiento Jurídico imperan los principios de libertad de contratación y libertad de forma (artículos 1.255 y 1.278 del Código Civil), sin que en ningún precepto se indique que el Registro de la Propiedad sea el instrumento por el que se ha de constreñir, vigilar y sancionar, en su caso, la realidad jurídica extrarregistral, y que el transmitente en la escritura calificada dispone del mismo derecho de propiedad que él tiene inscrito (artículos 1, 3.º, 20 y 38 de la Ley Hipotecaria).

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 6.4º, 398 y 428 del Código Civil; la disposición adicional tercera de la Ley 4/1992, de 5 de junio, de la Generalidad Valenciana, sobre Suelo no Urbanizable, y las Resoluciones de este centro directivo de 26 de junio de 1999, 20, 26, 27, 28 y 29 de junio y 14, 16, 19 y 20 de octubre de 2000 y 1 de febrero de 2001:

1. Son hechos a tener en cuenta en el presente recurso, los siguientes:

Se presenta en el Registro escritura pública en la que los dueños de una tierra en Alicante, de 2.520 metros cuadrados venden una participación indivisa de la misma de un 41,73 por 100.

En la escritura se contiene, dentro de las estipulaciones, la siguiente manifestación de los otorgantes sin eficacia real. Dicha participación indivisa le da derecho al uso, disfrute y aprovechamiento exclusivo de la siguiente finca: «Tierra secana, en término de Alicante, partida del Moralet, denominada «El Rosal», de 1.047 metros cuadrados, incluidos caminos, y cuyos linderos son: Al norte, don Andrés Juan Rizo; al sur, don José Santana, camino en medio; al este, don Pedro Zaplana, y al oeste, también Andrés Juan Rizo». El Registrador deniega la inscripción por no aportarse la licencia municipal o el certificado administrativo de innecesariedad de la misma, de acuerdo con lo establecido en la Ley 4/1992, de 5 de junio, de la Generalidad Valenciana, sobre Suelo no Urbanizable.

Recurrida la calificación, el Presidente del Tribunal Superior desestima el recurso, siendo apelado el auto presidencial.