

aplicación de la disposición transitoria decimocuarta del Reglamento de Costas estamos ante una concesión que por ser concedida a perpetuidad, y entenderse que ello es contrario a los criterios de ocupación del dominio público se ha transformado en cuanto a su plazo de duración convirtiéndose en una concesión sujeta a lo preceptuado en los artículos 70 de la Ley de Costas y 137 de su Reglamento. Que aunque se entienda que estamos ante una concesión que se ha convertido en una auténtica propiedad dominical a favor del concesionario, la exigencia de autorización de transmisión radica, como señala la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de octubre de 1992, en la necesidad de poder ejercer por la Administración la facultad de vigilancia del cumplimiento de las condiciones impuestas en la concesión. En el mismo sentido se pronuncian las sentencias del Tribunal Supremo de 15 de julio de 1993 y 5 de mayo de 1994.

V

El Notario autorizante de la escritura emitió el informe a que se refiere el artículo 116 del Reglamento Hipotecario en el que defendió que los terrenos que fueron objeto de concesión administrativa, mediante concesión a perpetuidad y a tenor de lo dispuesto en la Ley de Puertos de 1880, una vez saneados y cumplidas las condiciones de la concesión, se incorporan a título de propiedad al patrimonio del que fuera concesionario, de forma que, a partir de este momento, las transferencias efectuadas lo serían de verdaderos derechos de propiedad y no de meros derechos concesionales.

VI

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria confirmó la nota del Registrador, fundándose en sus alegaciones.

VII

El recurrente apeló el auto presidencial manteniéndose, en esencia, en sus alegaciones.

Fundamentos de Derecho

Vistos la Ley General de Obras Públicas de 13 de abril de 1877; la Ley de Aguas, de 13 de junio de 1879; la Ley de Puertos, de 7 de mayo de 1880; el Real Decreto de Puertos, de 19 de enero de 1928; la Ley de 24 de julio de 1918; la Ley de Patrimonio de Estado, de 15 de abril de 1964; la Ley de Costas, de 29 de abril de 1969; la Ley de Costas, de 28 de julio de 1988; las sentencias del Tribunal Supremo (Sala Tercera) de 23 de marzo y 19 de abril de 1972, 10 de noviembre de 1976, 9 de octubre de 1992, 16 de julio de 1993, 5 de mayo de 1994 y 7 de febrero de 1997; los Dictámenes del Consejo de Estado de 14 de diciembre de 1949, 3 de julio de 1953 y 14 de julio de 1966, y las Resoluciones de esta Dirección General de 20 de diciembre de 1977, 20 de junio de 1983 y 13 de junio de 1992.

1. El único problema que plantea el presente recurso es el de determinar si para inscribir en el Registro la transmisión onerosa de una concesión de marismas es necesaria la autorización administrativa. En el presente supuesto se dan las circunstancias siguientes:

La concesión se realizó por Orden ministerial de 18 de enero de 1934 de la que resultan las condiciones siguientes: «El concesionario queda obligado a mantener el terreno constantemente saneado, conservando en buen estado las obras de saneamiento»; «Esta concesión se otorga a perpetuidad, dejando a salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio de tercero; el incumplimiento de las condiciones y de las disposiciones legales que con la concesión se relacionan dará a la Administración derecho para declarar caducada la concesión». Con fecha 12 de septiembre de 1942 y mediante la resolución correspondiente fue aprobada el Acta de Reconocimiento y Recepción de las obras.

En la escritura de transmisión onerosa de la concesión se establece: «Con carácter esencial del clausulado de esta escritura de cesión se subraya la obligación de los cesionarios de mantener en perfecto estado el cerramiento de la totalidad de la finca objeto de la escritura, incluido el muro de contención que da a la ría... y a los terrenos marismosos, de forma que en ningún momento pueda entrar agua procedente de la ría a la finca, conservando por tanto la finca su estado actual de tierra firme y seca... En el supuesto de que los cesionarios no cumplieren esta sustancial obligación... esta circunstancia no eximirá a los cesionarios del pago de... pesetas que quedan aplazados para el pago del precio, aunque el Estado, a través de la Demarcación de Costas o de cualquier otro organismo, reclame el dominio público de la finca y/o instruya expediente de caducidad de la concesión».

2. Como dice la Resolución de este Centro Directivo de 13 de junio de 1992, en el estudio de este supuesto habrán de tenerse en cuenta (cfr. la disposición transitoria 3.ª 2 de la Ley de Costas de 1988), el título de la concesión y la normativa vigente en su momento, constituida fundamentalmente por la Ley de Aguas de 1879, la Ley de Puertos de 1880, la Instrucción contenida en la Real Orden de 20 de agosto de 1883, la denominada Ley Cambó de 1918 y el Real Decreto-ley de Puertos de 1928.

3. El artículo 57 de la Ley de Puertos de 1880 y el artículo 22 de la Instrucción de 1883, distinguían, de una parte, entre terrenos ganados al mar, en donde, tras la realización de las obras pertinentes, se adquiría la propiedad por el concesionario, y de otra, las marismas, en las que se distinguía aquellas que habían sido declaradas insalubres, y a las que su desecación originaba, según el párrafo 4.º del artículo 51 de la Ley de Puertos y 65 de la Ley de Aguas, una vez ejecutadas las obras con arreglo al proyecto aprobado por la Administración, el que el titular de la concesión adquiriera el dominio de las mismas, mientras que en las marismas no declaradas insalubres sólo se daba lugar a la perpetuidad de la concesión (art. 5.º de la Ley de Puertos y 20 de la Instrucción de 1883). Y este mismo criterio lo mantenían la Ley de 24 de julio de 1918 y el Real Decreto-ley de 19 de enero de 1928, así como la Ley de Costas de 26 de abril de 1969 (art. 5.º, apartado 3.º). El criterio más restrictivo comienza en la Ley de Patrimonio del Estado de 1964 y se acentúa en la vigente Ley de Costas de 28 de julio de 1988.

4. En el presente supuesto, si se tiene en cuenta que no se trata de una marisma declarada insalubre, hay que concluir que se trata de una concesión, y, para este caso, la Ley de 24 de julio de 1918, de desecación de lagunas, marismas y terrenos pantanosos (cfr. art. 4), se remite a la Ley General de Obras Públicas, la cual (cfr. art. 66) establece que, en las obras ejecutadas por particulares para las que no exista subvención ni ocupación del terreno público, el concesionario podrá enajenar la concesión, previa la autorización administrativa del órgano competente, con tal de que el que adquiera se obligue en los mismos términos y con las mismas garantías que lo estaba el primero al cumplimiento de las obligaciones estipuladas. El mismo adquirente da por supuesta esta normativa al vincularse en la escritura al cumplimiento de los requisitos necesarios para impedir su caducidad, y la contemplación de esta caducidad en dicha escritura está reconociendo la existencia de tal figura concesional, que trae consigo la necesidad de autorización.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto, confirmando la calificación del Registrador y el auto presidencial.

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

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

23326 *RESOLUCIÓN de 5 de octubre de 2001, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por la Tesorería General de la Seguridad Social, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Las Palmas, número 1, don Javier Stampa Piñeiro, a practicar la ampliación de una anotación preventiva de embargo, en virtud de apelación del recurrente.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Letrado de la Seguridad Social, en nombre de la Tesorería General de la Seguridad Social, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Las Palmas número 1, don Javier Stampa Piñeiro, a practicar la ampliación de una anotación preventiva de embargo, en virtud de apelación del recurrente.

Hechos

I

En Procedimiento administrativo de recaudación número 35/01, seguido por la unidad de Recaudación ejecutiva de Las Palmas de Gran Canaria de la Tesorería General de la Seguridad Social contra don Pedro A.V.A., se dictó diligencia de embargo de la finca registral número 4698 del Registro de la Propiedad de Las Palmas número 1, que fue anotado bajo la letra A.

Con fecha 4 de febrero de 1999, el recaudador ejecutivo dictó diligencia de ampliación del embargo acordado sobre el inmueble referido, dictándose mandamiento de anotación preventiva de dicha ampliación, el 8 de abril de 1999, en el cual se hace constar la notificación de la misma al cónyuge del deudor.

II

Presentado el mandamiento de ampliación de anotación preventiva de embargo en el Registro de la Propiedad de Las Palmas número 1, fue calificado con la siguiente nota:

«Suspendida la ampliación de embargo que se ordena en el mandamiento que precede, por el defecto subsanable de no constar el concepto de la deuda ni la notificación del embargo a doña Efigenia G.G., conforme al artículo 144.1 del Reglamento Hipotecario, ni la potestad administrativa del Jefe del Servicio Técnico de Impugnaciones y Notificaciones en funciones para dictar la Providencia de Apremio. Se tomó en su lugar anotación de suspensión durante el tiempo legal, al folio 65 del Libro 506 de Las Palmas, finca número 4698, anotación de suspensión letra "B". Las Palmas de Gran Canaria, a diez de junio de mil novecientos noventa y nueve. El Registrador. Firma ilegible».

III

El Letrado de la Seguridad Social, en nombre de la Tesorería General de la Seguridad Social, interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación y alegó: I. Que el artículo 130.3 apartado d) del Reglamento General de Recaudación establece los requisitos que han de reunir los mandamientos de anotación de embargos sobre bienes inmuebles y, por tanto, de sus aplicaciones, decretados por las unidades de Recaudación Ejecutiva de la Tesorería General de la Seguridad Social. Que es preciso señalar que la diligencia de embargo que en su día se dictó y posteriormente se anotó en el Registro de la Propiedad tenía los mismos datos. Que en tal sentido hay que tener en cuenta las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 13 y 29 de julio de 1998 que se refieren a la cancelación de las anotaciones preventivas de embargo, aplicable a este supuesto, y aunque si bien se refiere a lo acordado por autoridad judicial en virtud de lo que dice el artículo 130 del Reglamento General de Recaudación. Que conforme a lo que dice la citada Resolución, se entiende que tampoco puede el Registrador entrar en el cumplimiento de los requisitos que han de contener el mandamiento de ampliación de embargo, máxime teniendo en cuenta que se trata de un documento administrativo, que reúne los requisitos exigidos tanto por el Reglamento General de Recaudación como la Ley de Procedimiento Administrativo, debiéndose tener en cuenta que en el propio Registro, en que ahora se suspende la anotación, se procedió a la anotación de embargo trabado sobre el inmueble, siendo también aquel momento cuando se debió suspender, pues las causas que ahora se esgrimen ya existían entonces, pudiendo producir mayores perjuicios en dicha fecha ya que la anotación que se produjo afectó el bien inmueble a las responsabilidades que pudieran derivarse del procedimiento de apremio seguido por la unidad de Recaudación ejecutiva. II. Que no obstante lo anterior, se señala: 1.º Que en el propio mandamiento se hace constar la notificación de la diligencia de ampliación al cónyuge del deudor; 2.º Que se adjunta oficio remitido por el Director Provincial en funciones en el que comunica al Sr. Registrador de la Propiedad número 1, de las Palmas, en la cual se fundamenta la competencia del Jefe de Servicio para el dictado de la providencia de apremio. III. Que, por último, hay que señalar que de conformidad con el artículo 131.4 del Reglamento General de Recaudación, el Registrador de la Propiedad habrá de contestar sobre la práctica de los asientos, motivados por los mandamientos expedidos por los Recaudadores ejecutivos de la Seguridad Social, en el plazo de 30 días a contar desde la fecha de presentación, plazo que en el presente supuesto no se ha cumplido, ya que el mandamiento de ampliación del embargo fue presentado el 30 de abril de 1999, la cancelación fue presentada el 9 de abril de 1999, teniendo la calificación fecha de 10 de junio siguiente, habiendo transcurrido el plazo señalado.

IV

El Registrador de la Propiedad, en defensa de la nota, informó: I. Que sostiene el recurrente que los mandamientos administrativos deben equipararse a los judiciales y los de cancelación a los de anotación, afirmaciones que se considera que no pueden admitirse ni constitucionalmente, ni legal ni reglamentariamente. En cuanto a la primera afirmación basta considerar la distinta naturaleza del poder que emanan, su finalidad y función. Que con referencia al ámbito estrictamente registral los artículos 99 y 100 del Reglamento Hipotecario ponen de relieve el diferente ámbito de calificación registral, consecuencia de la a su vez distinta naturaleza de ambos mandamientos, ya que de otro modo carecerían de sentido dos distintos preceptos. Que en cuanto a la diferencia entre anotaciones y cancelaciones resulta evidente de la lectura del artículo 41 del Reglamento

y 9 y 42 de la Ley Hipotecaria y de la legislación inmobiliaria, sin que puedan equipararse asientos contrapuestos. Que también dice el recurrente que la ampliación de la anotación de embargo es lo mismo que la anotación de embargo que se amplía. Que si se diese tal la identidad sería innecesario anotar la ampliación y si, la ampliación es anotable, deberá ser calificada por el Registrador por imperativo del artículo 18 de la Ley Hipotecaria. Que es diferente, a efectos registrales, la anotación de ampliación del embargo de la primitiva anotación que si existen cargas intermedias la segunda anotación no podrá hacerse valer con preferencia tabular sobre las anteriores que no obstante hayan ingresado con posterioridad a la primitiva anotación. Que en cuanto a la vinculación del Registrador con la calificación anterior es cuestión resuelta en las Resoluciones de 18 de noviembre de 1996 y 5 de febrero de 1988. Que lo cierto es que el concepto de la deuda no figura especificado en el mandamiento. 2. Que dice el recurrente que en el mandamiento se hizo constar la notificación al cónyuge. De la lectura del mismo resulta que la diligencia de ampliación de embargo se ha notificado al cónyuge del deudor, pero no resulta que dicho cónyuge sea doña Efigenia G.C., titular de la finca por ser ganancial conforme al régimen económico matrimonial con el deudor de acuerdo con los artículos 20 de la Ley Hipotecaria y 144.1 del Reglamento Hipotecario. 3. Que en orden a la competencia del Jefe del Servicio Técnico de Impugnaciones y Notificaciones para dictar providencias del apremio se alega la existencia de un oficio fechado en diciembre de 1988 y dirigido al Registrador de la Propiedad, en que se determina la competencia. No cabe, sin embargo, en el recurso gubernativo tener en cuenta documentos no presentados en tiempo y forma (artículo 117 del Reglamento Hipotecario) ni puede estimarse presentado en tiempo un documento anterior a la presentación del título que motiva la calificación y complementario de otro cuyo asiento de presentación no está vigente. 4. Que en cuanto al plazo de calificación y despacho, es materia ajena al recurso gubernativo. Que la calificación, excepto en el caso de los documentos judiciales puede ser verbal o escrita, lo que implica la presencia, conforme a la Resolución de 26 de junio de 1986 del presentante o interesado en el Registro, para recibir tal calificación del Registrador. Que dicha presencia no ha tenido lugar en el plazo de 30 días, que se señala el artículo 429 del Reglamento Hipotecario, por lo que el Registrador transcurridos dichos días extiende la nota de calificación, sin que tal artículo precise en qué momento posterior a esos 30 días debe extenderse y a salvo el límite de los 60 días hábiles de vigencia del asiento. Por tanto, la nota está extendida en plazo.

V

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Canarias revocó la nota del Registrador en lo referente al primer y tercer defectos fundándose en que del mandamiento presentado resultan cumplidos los requisitos exigidos en el artículo 130.3 del Reglamento General de Recaudación de los Recursos del Sistema de la Seguridad Social de 6 de octubre de 1995 y en que el mandamiento de ampliación de embargo aparece expedido por el órgano competente, es decir el Recaudador ejecutivo; y confirmó la nota de calificación en lo relativo al segundo defecto fundándose en el artículo 144.1 del Reglamento Hipotecario.

VI

El Letrado de la Seguridad Social recurrente apeló el auto presidencial en lo referente al segundo de los defectos contenidos en la nota de calificación, manteniéndose en sus alegaciones, y añadió que se infringe el artículo 57 de la Ley 27/1992, de 26 de noviembre de Procedimiento Administrativo Común en relación con lo dispuesto en el artículo 130 del Reglamento General de Recaudación, citándose en tal sentido la Resolución de 13 de julio de 1998 de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española, 1, 9, 18 y 20 de la Ley Hipotecaria y 99, 100 y 144 de su Reglamento;

1. El único problema a dilucidar en el presente recurso es el de, si en un embargo trabado por la Seguridad Social sobre una finca de carácter ganancial basta con decir que el embargo se ha notificado al cónyuge del demandado, o es preciso, además expresar el nombre de este último, al objeto de que el Registrador pueda comprobar que se trata del mismo cónyuge que aparece como titular registral.

2. Como dice con precisión el Auto recurrido, el artículo 144.1 del Reglamento Hipotecario no persigue la defensa de los derechos del cónyuge

del deudor cualquiera que sea este en el momento del embargo, sino de los derechos del que figure como tal en el Registro de la Propiedad, no siendo, por tanto, suficiente la fórmula genérica de que se ha notificado «al cónyuge del deudor sin señalar quién sea éste, ya que el cónyuge notificado puede ser distinto del titular registral, con lo que se conculcaría el principio de exclusión de la indefensión, que tiene su específica aplicación en el ámbito registral en los principios de tracto sucesivo y salvaguardia judicial de los asientos, y ello determina la supeditación de la anotación de los mandamientos administrativos de embargo a la previa comprobación de que, en el procedimiento en que se dictan, los titulares registrales que pueden ser afectados han tenido la intervención prevista por la ley, y en las condiciones exigidas, según el caso, a fin de garantizar que no sufran en el mismo Registro las consecuencias de una indefensión procesal, sin que pueda alegarse la notificación a la titular registral acreditada por un documento que no se aportó al Registro en el momento de la calificación (cf. art. 117 del Reglamento Hipotecario).

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto, confirmando totalmente el Auto Presidencial.

Madrid, 5 de octubre de 2001.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

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

23327 *RESOLUCIÓN de 6 de octubre de 2001, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Juan Antonio Vicarregui Butron y doña Concepción Jáuregui Saiz contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Santurtzi, don Gonzalo Álvarez de Lara y Maza, a inscribir una servidumbre de paso en cumplimiento de sentencia firme, en virtud de apelación del recurrente.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Manuel Hernández Uriguen, en representación de don Juan Antonio Vicarregui Butron y doña Concepción Jáuregui Saiz contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Santurtzi, don Gonzalo Álvarez de Lara y Maza, a inscribir una servidumbre de paso en cumplimiento de sentencia firme, en virtud de apelación del recurrente.

Hechos

I

Por sentencia número 103/95, dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Baracaldo, el día 17 de febrero de 1995, como consecuencia de los autos de juicio de cognición 729/92, siendo demandante don Juan Antonio V. B. y doña María Concepción J. S., y demandados don Manuel D. D., se declara servidumbre forzosa a favor de los demandantes para acceder al huerto de los mismos (predio dominante), registral 13010, del Registro de la Propiedad de Santurtzi siendo el predio sirviente la finca registral 227 del mismo Registro de la Propiedad.

II

Presentada la anterior sentencia firme complementada por auto del mismo Juzgado de fecha 4 de febrero de 1998, también firme, por la que se ejecuta aquélla, fue calificada con la siguiente nota: «El Registrador de la Propiedad que suscribe, previa calificación del precedente documento, que ha causado el asiento 800 del Diario 9, de fecha 10 de junio de 1999, en unión de los complementarios aportados, y tras examinar los antecedentes del Registro, todo ello de conformidad con lo dispuesto en los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 y siguientes del Reglamento para la ejecución de la misma, ha acordado: Denegar la inscripción solicitada, por observar el (los) siguiente(s) defecto(s) insubsanable(s), que impide(n) la práctica de la misma: No haber sido parte en el procedimiento todos los titulares registrales del predio sirviente sobre el que se constituye la servidumbre forzosa de paso. En efecto, el predio sirviente —finca registral 227 de Santurtzi— aparece descrito en su inscripción 10.^a en los siguientes términos: “Urbana... Casa... Está enclavada sobre terreno propio de cuatrocientos dieciocho metros cuadrados; de ellos, la casa ocupa doscientos ocho, setenta y ocho metros cuadrados —sic— y el resto del terreno, doscientos nueve, veintidós metros cuadrados —sic— no edificado, se sitúa en el sur, como antuzano...”; en la misma inscripción, en que se constituye dicha finca en régimen de propiedad horizontal, se describen los elementos

independientes precisando que todos ellos lindan, por el oeste, con terreno sobrante, “común al edificio”, y según los respectivos folios registrales de dichos elementos independientes, los designados con los números uno, dos y tres aparecen inscritos a nombre de personas distintas al demandado, cotitulares, junto con éste, del referido terreno, común al edificio. No cabe olvidar que cuando la inexactitud del Registro proviene de no haber tenido acceso al mismo alguna relación jurídica inmobiliaria (en el supuesto que nos ocupa, una servidumbre de paso), la rectificación tabular puede lograrse, entre otros medios, por la vía de una resolución judicial que ordene tal rectificación; pero, en tal caso y como con toda claridad dispone el artículo 40, párrafo segundo, de la Ley Hipotecaria, la demanda habrá de dirigirse “contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho”—en el caso en cuestión, todos los copropietarios del edificio constituido en régimen de propiedad horizontal y enclavado en la finca sobre la que se constituye la referida servidumbre de paso— (cfr., en análogo sentido, la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 25 de septiembre de 1980). Contra la presente nota de calificación puede reclamarse gubernativamente, de conformidad con el artículo 66 de la Ley Hipotecaria y con el artículo 111 de su Reglamento, sin perjuicio de que los interesados puedan acudir, si quieren, a los Tribunales de Justicia para ventilar y contender entre sí acerca de la validez o nulidad del título. El recurso gubernativo, regulado en los artículos 112 y siguientes del Reglamento Hipotecario, deberá promoverse en el plazo de tres meses a contar desde la fecha de la presente nota por medio de escrito dirigido al excelentísimo señor Presidente del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, que habrá de presentarse en este Registro de la Propiedad, expresando sucintamente los hechos y fundamentos de Derecho, determinando con claridad y precisión los extremos de la precedente nota que sean objeto de reclamación e indicando un domicilio en el territorio de dicho Tribunal Superior donde deban notificarse las providencias que recaigan. Santurtzi (Vizcaya), 14 de junio de 1999. El Registrador de la Propiedad. Fdo.: Gonzalo Álvarez de Lara y Maza».

III

El Procurador de los Tribunales don Manuel Hernández Uriguen, en nombre y representación de don Juan Antonio Vicarregui Butron y doña Concepción Jáuregui Saiz, interpuso contra la nota de calificación, recurso gubernativo y alegó: Que la causa en la que basa el Registrador la denegación de la inscripción es la de no haber demandado a todos los hermanos Diez Diego, argumentando que cuando adaptan los bienes a la Ley de Propiedad Horizontal y los adjudican dan el 100 por 100 a la casa que está dentro de los terrenos entre los cuales se encuentra el del predio sirviente, no dando porcentaje a este predio, por lo que el Registrador estima que es de todos, cuando dichas afirmaciones contrastan con otras recogidas en el propio Registro y siendo don Manuel Diez Diego quien ha transaccionado en el Juzgado la servidumbre de paso. Que ante tal afirmación emitida por el Registrador, hay que recordar que tal excepción no fue contemplada por el Juez. Que hay dos sentencias firmes reconociendo la servidumbre y además una transacción judicial, en la que el demandado es dueño de hecho y de derecho del predio sirviente. Que el recurrente ha cumplido con todos los trámites judiciales y el Registrador alega, en contra de las sentencias firmes, excepciones desestimadas en las mismas. Que el predio sirviente aparece bien definido en el Registro de la Propiedad, como propiedad del demandado don Manuel Diez Diego. Que se solicita la inscripción de la servidumbre sin perjuicio de que los hermanos Diez Diego, o en su caso, el Tribunal correspondiente exija a don Manuel Diez Diego segregue el terreno que aparece como de su propiedad.

IV

El Registrador en su informe de defensa de la nota argumentó lo siguiente: Que el defecto apuntado en la nota de calificación no es el de no haber demandado a todos los hermanos Diez Diego, sino el de no haber sido parte en el procedimiento todos los titulares registrales del predio sirviente, ya que la parte de terreno sobre el que se constituye la servidumbre tiene la consideración de elemento común (art. 396 Ley Propiedad Horizontal, art. 40, párrafo segundo, de la Ley Hipotecaria, Resolución de 25 de septiembre de 1980 y 24.1 de la Constitución). Que la jurisprudencia se muestra partidaria, en los supuestos de comunidad de bienes, de la existencia de litisconsorcio pasivo necesario para evitar la indefensión de todos aquellos que pudieran resultar afectados por el pronunciamiento judicial que recaiga en el pleito (sentencia del Tribunal Supremo de 17 de marzo de 1990). Que el Registro no responde de los datos