

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

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto.

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

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

Sr. Registrador de la Propiedad del Puerto de Arrecife.

660

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

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

Hechos

I

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

II

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

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

III

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

IV

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

V

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

VI

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

Fundamentos de Derecho

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

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

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

engloben todos los intereses existentes para la liquidación de la sociedad conyugal y la partición de herencia.

Esta Dirección General ha acordado desestimar la apelación, confirmando el Auto Presidencial y revocando la calificación del Registrador.

Madrid, 27 de noviembre de 2003.—La Directora General, Ana López-Monís Gallego.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma Valenciana.

661

RESOLUCIÓN de 28 de noviembre de 2003, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Murcia, don José Prieto García, contra la negativa del Registrador de la Propiedad, número seis de Murcia, don José Tomás Bernal-Quirós Casciario, a inscribir una escritura de compraventa.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Murcia, Don José Prieto García, contra la negativa del Registrador de la Propiedad, número seis de Murcia, D. José-Tomás Bernal-Quirós Casciario, a inscribir una escritura de compraventa.

Hechos

I

Por escritura autorizada ante el Notario de Murcia, don José Prieto García, el día 10 de Octubre de 2002, número 2627 de protocolo, los hermanos don Francisco José, doña María Dolores, don Miguel y doña María Pilar P. F.-P. vendieron una casa (finca registral 17098, del Registro de la Propiedad número seis de Murcia) a don Rafael G.M. y su esposa, Doña Josefa R.P., quienes adquirieron el usufructo conjunto y sucesivo y a Don Pedro José M.R., quien adquirió la nuda propiedad de la misma.

La situación registral de la finca es la que aparece detallada en el Fundamento de Derecho 1 de esta resolución.

II

Presentada la anterior escritura en el Registro de la Propiedad, número seis de Murcia, fue calificada con la siguiente nota: «Asiento 530, Diario 45 Registro de la Propiedad de Murcia seis, Documento: escritura de compra autorizada el día 10 de octubre de 2002 por el Notario de Murcia don José Prieto García, numero 2.627 de protocolo. De conformidad con los arts. 18, 19, 19.bis y 322 de la L.H., se notifica al presentante y al Notario autorizante, que ha sido inscrito el mismo con la denegación que se indica, según nota de despacho puesta al pie del mismo, firmada por el Registrador y del siguiente tenor: Con la denegación que se dira en cuanto a una mitad indivisa, hecha la inscripción en cuanto a la otra mitad indivisa, perteneciente a los vendedores por herencia al fallecimiento de su padre don Francisco P. LL., en cuanto al usufructo sucesivo, a favor de don Rafael G. M. y su esposa doña Josefa R. P., y en cuanto a la nuda propiedad en favor de don Pedro José M. R. en el Libro 242 de la Sección 9.ª al folio 78 vuelto, finca 17.098, inscripción 3.ª. Quedando el contenido de tales asientos bajo la salvaguardia de los tribunales, y con los efectos previstos en los artículos 1, 17, 20, 32, 34, 38 de la Ley Hipotecaria. Y de conformidad con los artículos 18, 19, 19 bis de la Ley Hipotecaria denegada la inscripción en cuanto a la mitad indivisa perteneciente a los vendedores por donación de su tía, doña Natividad P. LL., por las siguientes causas impeditivas, basadas en los siguientes hechos y fundamentos de derecho: Hechos. Estar sujeta la participación indivisa objeto de denegación, por razón de su procedencia a la prohibición de vender, impuesta por la causante doña Brígida P. B. en su testamento de que» el legatario-su sobrino don Francisco P. O., ya fallecido-ni sus hijos-don Francisco P. LL., ya fallecido y doña Natividad P. LL., cuyo fallecimiento no consta-puedan venderla» según la inscripción 1.ª de la finca 72.856 al folio 199 del Tomo 1. 228 del Archivo de la Capital, de herencia de don Francisco P. O. a favor de sus hijos Francisco y Natividad P. LL., y 2.ª de donación de doña Natividad P. LL., sobre la cual persiste la prohibición de vender, a favor de sus sobrinos, los aquí ahora vendedores, hermanos P. F.-P., al folio 78 del citado libro 242 de la Sección 9.ª de este Registro por traslado del archivo de la Capital, los cuales deben respetar la prohibición mientras viva la donante, sobre la cual pesa la misma,

y cuya limitación incide sobre la validez o nulidad del negocio jurídico contenido en el documento calificado, toda vez que el efecto primordial de la prohibición de vender impuesta afecta al poder de disposición y no puede ser vulnerado ni directa ni indirectamente a través del negocio jurídico de la donación inscrita. Encontrándose los asientos practicados bajo la salvaguardia de los Tribunales y produciendo todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en la Ley. Fundamentos de derecho. Infringe los artículos 1, párrafo tercero, 18 y 26-3.º de la Ley Hipotecaria, artículos 785.2 del Código civil en relación con el 781 del mismo y Resolución de la Dirección General de los Registros y Notariado de 23 de Octubre de 1980 y 22 de febrero de 1.989, así como la de 28 Agosto 1.907 y 15 de enero de 1.952 y resoluciones de 15 de Junio 1.884 y 14 Octubre 1.932. El defecto es de carácter insubsanable y se le da notificación al presentante y al Notario autorizante, quedando prorrogado el asiento de presentación conforme. Al artículo 323 de la Ley Hipotecaria.- Contra la precedente calificación, sin perjuicio de acudir a los Tribunales de Justicia conforme al artículo 66 de la Ley Hipotecaria, se puede interponer recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado en el plazo de un mes a contar desde la notificación, conforme a los artículos 324 y siguientes de la antedicha Ley, y sin perjuicio de ejercitar cualquier otro que entendiere procedente o bien : instarse la aplicación del cuadro de sustituciones previstas en el artículo 275 de dicha Ley. Murcia a 5 de Marzo de 2003. El Registrador. Firma ilegible.»

III

El Notario de Murcia, don José Prieto García , interpuso contra la anterior calificación, recurso gubernativo y alegó: Que si bien no cabe desconocer la prohibición de vender, impuesta por la causante doña Brígida P. B., en su testamento, a su sobrino y legatario de la finca Don Francisco P. O. y a los hijos de éste, que resultaron ser sus dos únicos hijos y herederos, doña Natividad y don Francisco P. LL., no cabe desconocer tampoco los siguientes hechos: A) Que el Registrador de la Propiedad ha inscrito, sin objeción alguna, la donación efectuada por Doña Natividad P. LL. a sus sobrinos, don Francisco-José, doña María Dolores, don Miguel y doña María Pilar P. F.-P., de la mitad indivisa de la finca de referencia que le pertenecía por herencia de su padre don Francisco P.O., primer legatario afectado por la prohibición de vender. Dichos sobrinos, hermanos P. F.-P., son los únicos hijos y herederos del fallecido hermano de doña Natividad, don Francisco P. LL., también hijo de D. Francisco P. O.. De ello se puede deducir que el Registrador da a la palabra «vender» su sentido estricto y no entiende incluida la donación en la prohibición impuesta al legatario primero y sus hijos por la causante doña Brígida P. B. No obstante dice, en la inscripción de la donación citada: «Sujeta a la prohibición de vender establecida en el testamento referido en el cuerpo de la inscripción». Sin embargo, esta sujeción a la prohibición de vender, es atenuada por él mismo, al inscribir posteriormente, la venta que realizan de su participación indivisa los titulares registrales, hermanos P. F.-P., respecto de la participación idéntica de finca, heredada de su padre don Francisco P. LL. B) Que el Registrador de la Propiedad ha admitido la inscripción de la Compraventa otorgada por los propios donatarios, antes citados, hermanos P. F.-P., de la mitad indivisa de la misma finca, heredada de su padre don Francisco P. LL., a los compradores de ella, no admitiendo en cambio la inscripción a favor de los mismos compradores de la mitad indivisa de la finca, que procede de la Donación a favor de idénticos vendedores hecha por su tía doña Natividad P. LL. Que admitiendo la inscripción de la Compraventa de la participación indivisa heredada, se deduce que el Registrador de la Propiedad entiende que la prohibición de vender se acaba en ellos, en los cuatro hermanos P. F.-P., cuando venden la participación heredada de su padre y no se acaba cuando venden la donada por su tía doña Natividad. Que el criterio diferencial mantenido en uno y otro caso no se puede explicar, de una forma clara, solo parece atender al hecho de que la donante está viva y mientras ella viva persiste, en criterio del Registrador , la prohibición de vender la porción donada. Que el Notario recurrente estima que no se vulnera la prohibición de vender la finca en la Compraventa otorgada por los cuatro hermanos P. F.-P., porque la prohibición de vender se acaba en ellos tanto respecto de la parte heredada de la misma como de la parte donada, que no hay ya ningún interés legítimo que proteger y que no se puede proteger a los interesados en contra de sus propios actos. Que la prohibición impuesta por la causante doña Brígida P. B. en su testamento es de vender, no de disponer. Que no hay infracción de los Artículos 1.º, párrafo tercero, 18 y 26, 3.ª de la Ley Hipotecaria, ni del Artículo 785.2 del Código Civil en relación con el Artículo 781 del mismo cuerpo legal. Que la doctrina jurídica es clara en cuanto al interés jurídico que deben proteger las prohibiciones de disponer en general y que, en este caso, no se puede deter-