

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

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, 1 de octubre de 2002.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Sr. Registrador de la Propiedad n.º 1 de Castellón.

22285 *RESOLUCIÓN de 3 de octubre de 2002, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Madrid, don Manuel de Torres y Francos, contra la negativa del señor Registrador de la Propiedad de Algete, don Reinaldo Vázquez de la Puerta, a inscribir una escritura de declaración de obra nueva.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Madrid, don Manuel de Torres y Francos, contra la negativa del Señor Registrador de la Propiedad de Algete, don Reinaldo Vázquez de la Puerta, a inscribir una escritura de declaración de obra nueva.

Hechos

I

Por escritura otorgada ante el Notario de Madrid, don Manuel de Torres y Francos, el 5 de diciembre de 2001, los cónyuges don Germán L. L. y doña Pilar R. C. procedieron a declarar la obra realizada sobre la finca registral 4.782 del Registro de la Propiedad de Algete. En dicha escritura se expresa que dicha obra se terminó en 1978 y se acredita dicha circunstancia con sendos testimonios, que se incorporan, de la licencia de obra, que tiene fecha de 1975 y de la certificación de finalización de obra, visada por el Colegio de Arquitectos de Madrid con fecha 28 de enero de 1978.

II

Presentada la anterior escritura en el Registro de la Propiedad de Algete fue calificado con la siguiente nota: «Calificado el precedente documento se suspende por no constar mediante certificación del arquitecto, legitimada notarialmente, que la descripción de la edificación que consta en la escritura se ajusta al proyecto para el que se obtuvo la Licencia o, en su caso, del Ayuntamiento acreditativa de los mismos extremos (artículos 45 y 49 del Real Decreto 1093/1997 de 4 de julio). Contra la presente calificación se puede recurrir en la forma prevista en los artículos 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria, en el plazo de un mes desde la fecha de la notificación. El recurso se presentará en este Registro para la Dirección General de los Registros y del Notariado. Podrá presentarse también en los Registros y Oficinas previstos en los artículos 38.4 de la Ley 30/92; pero en este caso, a efectos de prórroga del asiento de presentación se entenderá como fecha de interposición la de su entrada efectiva en esta Oficina. Algete a 7 de marzo de 2002. El Registrador». Firma ilegible.

III

El Notario de Madrid, don Manuel de Torres y Francos, interpuso recurso gubernativo contra la anterior nota y alegó: Que es cuestión previa determinar el ámbito temporal de aplicación de los artículos 45 y siguientes del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, y, en particular, su aplicación a declaraciones de obra nueva formuladas después de la entrada en vigor de tal Real Decreto, cuando se refieran a edificaciones ya concluidas en ese instante. Que al no ser obligatoria la inscripción en el Registro de la Propiedad las declaraciones de obra nueva, es posible, como ha sucedido en este caso, que la obra se realizase durante la vigencia de una norma (en este caso la Ley 19/1975, de 2 de mayo, de Reforma de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, y el Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana), y se otorgue la correspondiente escritura durante la vigencia de otra norma urbanística (Resolución de 4 de febrero de 1992). Que la disposición final segunda del Real Decreto

citado establece: «El presente Real Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el “Boletín Oficial del Estado”. Por tanto, no establece ningún efecto retroactivo. Tampoco existen disposiciones transitorias referentes a los efectos y requisitos de las obras nuevas realizadas con anterioridad. Que la legislación que debe aplicarse es la existente en el momento de la terminación de la obra, y no la vigente en el momento de otorgarse la correspondiente obra nueva. Que si se acepta el efecto retroactivo de las normas urbanísticas, las declaraciones de obra nueva sólo podrán acceder al Registro a través de un procedimiento judicial. Que las obras concluidas bajo el régimen de la legislación entonces en vigor, pasaban sin más a formar parte integrante del dominio del suelo, por efecto automático del Instituto Civil de la accesión. Y según la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de marzo de 1996, «debe bastar alternativamente: a) Que esa edificación ha sido realizada de conformidad con la legislación urbanística entonces aplicable; b) Que en cualquier caso ya no son procedentes medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística.» Que de la documentación aportada, resulta, también, como dice la Resolución de la Dirección de los Registros y del Notariado de 4 de marzo de 1996, que la edificación ha sido realizada hace más de cuatro años. Y en ningún momento se ha dicho que en el Registro de la Propiedad exista constancia, como es obligado, de la incoación del expediente de disciplina urbanística.

IV

El Registrador en su informe de defensa de la nota argumentó lo siguiente: Que mantenía la nota de calificación porque, no sólo se trata de garantizar la legalidad de la obra, si no de asegurar que lo que publica el Registro existe, y concuerda la realidad con lo inscrito. Que la escritura publica goza de los principios de veracidad e integridad, pero estas dos características están referidas al Notario Este recoge fiel e íntegramente lo que las partes manifiestan pero puede ocurrir que lo que estas digan ante el Notario no sea verdad o no sea toda verdad. Que para garantizar esa veracidad e identidad el Real Decreto 1993/1997, de 4 de julio, exige que se pruebe con certificación o Acta Notarial que la descripción de la escritura coincide con la realidad. El certificado que el Notario incorpora, únicamente dice que la obra ha sido terminada según el Proyecto aprobado, pero no que lo declarado coincida con lo construido. Que la identidad no sólo afecta a los posibles terceros si no que en este caso a la antigüedad y fecha de terminación de las obras. Que el Registrador debe calificar la solicitud de inscripción de acuerdo con la legislación vigente (artículo 55 del decreto antes citado).

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 2.3 del Código Civil, la Ley 19/1975, del Suelo y Ordenación Urbana; la Ley del Suelo de 1990, los artículos 45 y siguientes del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, y la Resolución de esta Dirección General de 4 de febrero de 1992.

1. Son hechos relevantes para la resolución del presente recurso los siguientes: Se presenta en el Registro escritura de declaración de obra nueva otorgada en 2001, en la que se expresa que la obra que se declara se terminó en 1978. Se acredita dicha circunstancia con sendos testimonios, que se incorporan, de la licencia de obra, que tiene fecha de 1975, y de la certificación de finalización de obra, visada por el Colegio de Arquitectos de Madrid con fecha 28 de enero de 1978. El Registrador suspende la inscripción «por no constar mediante certificación del arquitecto, legitimada notarialmente, que la descripción de la edificación que consta en la escritura se ajusta al proyecto para el que se obtuvo la licencia, o, en su caso, del Ayuntamiento acreditativa de los mismos extremos (artículos 45 y 49 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio). El Notario recurre la calificación.

2. Es principio de nuestro Derecho, consagrado en el Código Civil (artículo 2.3) que las leyes no tienen efecto retroactivo si no dispusieron lo contrario. Por ello, acreditado mediante documentos oficiales que la construcción se terminó antes de la vigencia de la Ley del Suelo de 1990, no puede exigirse que se cumplan determinados requisitos impuestos por ésta y que no venían exigidos cuando se realizó la construcción, siendo así que del examen del articulado de la citada Ley 8/1990 (cfr. Resolución de 4 de febrero de 1992), se desprende que dicha norma se refiere a las edificaciones construidas después de su entrada en vigor.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto, revocando la calificación del Registrador.

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, 3 de octubre de 2002.—La Directora general de los Registros y del Notariado, Ana López-Monís Gallego.

Sr. Registrador de la Propiedad de Algete.

22286 *RESOLUCIÓN de 11 de octubre de 2002, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Madrid, don Santiago Mora Velarde y doña María de las Mercedes Argüez Pascual, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Madrid n.º 2, don Manuel A. Hernández-Gil Mancha a inscribir una escritura de manifestación, aceptación y adjudicación de herencia.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Madrid, D. Santiago Mora Velarde y doña María de las Mercedes Argüez Pascual, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Madrid n.º 2, don Manuel A. Hernández-Gil Mancha a inscribir una escritura de manifestación, aceptación y adjudicación de herencia.

Hechos

I

El 3 de octubre de 2001, ante don Santiago Mora Velarde, Notario de Madrid, doña María de las Mercedes Argüez Pascual otorgó escritura por la que acepta la herencia de su madre y se adjudica el único bien inventariado en la misma, la cual falleció el 14 de mayo de 1992, habiendo otorgado testamento abierto, el 8 de junio de 1990, ante el Notario de Madrid, don José-Luis Martínez Gil. En el citado testamento lega los tercios de libre disposición y de mejora, en pleno dominio, a su hija doña María de las Mercedes e instituye herederos universales a ésta y a su hermano don Joaquín, (sus dos únicos hijos) sustituyéndolos vulgarmente por sus respectivos descendientes.

En escritura otorgada el 6 de julio de 1992, ante el Notario de Alicante, don Alberto Ortiz Vera el hijo y heredero don Joaquín renunció pura y simplemente y gratuitamente a todos los derechos que le pudieran corresponder en la herencia de su madre.

II

Presentada la escritura de manifestación, aceptación y adjudicación de herencia en el Registro de la Propiedad de Madrid n.º 2, fue calificada con la siguiente nota: «Suspendida la inscripción del presente documento porque, estando establecida la sustitución vulgar sin distinción de casos en el testamento del causante, al renuncia del heredero instituido Don Joaquín B. P. hace que se consume aquélla, siendo necesaria la intervención en la partición de herencia de los sustitutos vulgares caso de haberlos, y, no, habiéndolos, habrá de consignarse así. Todo ello, de acuerdo con el artículo 774 del Código Civil. No se toma anotación preventiva de suspensión, por no haberse solicitado. Contra la calificación expresada en esta nota, se puede interponer recurso gubernativo ante el Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el plazo de cuatro meses. Madrid, 30 de noviembre del año 2001. Firmado: Manuel A. Hernández-G. Mancha.»

III

El Notario autorizante de la escritura interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación, y alegó: Que este caso se trata más bien del análisis de las consecuencias de una renuncia hereditaria, según se trate de renuncia de la legítima o de la parte de libre disposición. Que en este sentido, el artículo 985 del Código Civil distingue ambos supuestos. Que al circunscribirse el caso concreto a la renuncia de la legítima es de aplicación el artículo citado, párrafo 2.º. Que la doctrina considera que la razón de que opere tal incrementación en el régimen legitimario del Código Civil radica en la especial naturaleza jurídica que la legítima tiene en el mismo, pues implica una reserva que tiene siempre carácter global, de forma que no puede disminuirse o desincrementarse aquel módulo o cuantía por la existencia de un legitimario renunciante, desheredado o declarado indigno, ya que ocurre como si este no existiera, quedando

atribuida toda la legítima en globo o en bloque a los restantes legitimarios. Así resulta de los artículos 806, 808, 809 y 985 del Código Civil y, en general, en toda la regulación de la legítima por el mismo. Sigue diciendo la doctrina que el artículo 985 es incompleto, pues, sólo hace referencia al supuesto de repudiación pero acierta en cuanto establece que la porción legitimaria vacante la adquieren los colegitimarios por derecho propio, es decir, por obra de aumento necesario de su propia cuota legitimaria, de modo que la legítima global no queda en caso alguno disminuida. Que, por todo ello, en el caso que se analiza, la cláusula testamentaria de sustitución vulgar, sólo sería de aplicación a la legítima renunciada en el supuesto de que no existieran otros coherederos, como la forma de evitar la sucesión intestada. Que habiendo otra coheredera a ella corresponde toda la legítima.

IV

Doña María de las Mercedes Argüez Pascual interpuso recurso gubernativo contra la referida calificación y alegó: Que se adhiere a los fundamentos de derechos señalados en el escrito del Notario don Santiago Mora Velarde, interponiendo recurso gubernativo.

V

El Registrador de la Propiedad, en defensa de su nota, informó: Que se mantiene la nota de calificación de fecha 30 de noviembre de 2001, porque se entiende que es manifiesta e indubitada la voluntad del testador en orden a que tengan parte en la herencia del causante los sustitutos vulgares nombrados, caso de haberlos, como se deriva de estar establecida dicha sustitución vulgar de manera inequívoca tanto de la cláusula primera del testamento (en que lega los tercios de mejora y libre disposición) como en la segunda, que contiene la institución de heredero con una sustitución vulgar sin expresión de casos comprensiva del supuesto de renuncia (cf. artículo 774 del Código Civil). Si el testador hubiese querido otro resultado, hubiese previsto expresamente el acrecimiento, o no había establecido la sustitución. Que en este recurso, se trata de las consecuencias de una renuncia hereditaria en los términos del artículo 985-2.º del Código Civil. Que este precepto no puede ser aplicado aisladamente sino que hay que interpretarlo en el ámbito que le es propio, es decir, cuando el causante no haya querido un resultado diferente al previsto por la norma, mediante sustitución. Que nada habría habido que objetar a la solución dada por el Notario de no estar establecida la sustitución; ahora bien, existiendo ésta, aplicar el artículo 985, 2.º es tanto como hurtar la voluntad del testador en contra de los principios básicos del derecho sucesorio. Que institucionalmente hay que incardinar el precepto en el marco del derecho de acrecer. Que según el Código Civil y la doctrina mayoritaria, tres son los supuestos para que se dé dicho derecho: 1.º Que dos o más sean llamados a la herencia su especial designación de partes (artículo 982-1.º del Código Civil); 2.º Que alguno de los que debía recibir la herencia, no lo haga. Existencia de porción vacante (artículo 982-2.º del Código Civil); 3.º Que el testador no haya dispuesto nada contra el derecho de acrecer. Que cuando el causante dispone de la herencia por tercios, está señalando numéricamente la porción de cada uno en la herencia al margen del supuesto de excepción, y consiguiente interpretación estricta, del artículo 983-2.º del Código Civil. Que la interpretación literal de los artículos 982 y 983 del Código Civil, lleva a excluir el derecho de acrecer cuando se fijen alicuotas, numéricas. Pero aunque se seguía el criterio interpretativo más amplio de que las partes alicuotas iguales aunque sean numéricas no excluyen el derecho de acrecer, la institución en partes alicuotas desiguales, sí lo excluye. Que en resumen, entiendo la doctrina que el derecho de acrecer se da no sólo cuando los herederos están instituidos sin especial designación de partes, sino también cuando están designados en partes numéricas iguales, excluyéndose cuando lo están en partes desiguales, cual es el caso examinado. Que la existencia de porción vacante no tiene duda, se genera por la renuncia del heredero instituido. Que le tercer requisito, es manifiesta la voluntad contraria del testador al tan repetido derecho que se evidencia en la previsión testamentaria de la sustitución vulgar que, de otro modo, carecería de sentido con conculcación del principio de que la voluntad del causante es ley de sucesión (cfr. artículo 675 del Código Civil). El Código supedita el derecho de acrecer a la inexistencia de sustitución vulgar como se refiere el artículo 912, 3.º del Código Civil, con lo que se ve claramente que el Código antepone claramente la sustitución al acrecimiento y se justifica la regla de que «donde hay sustitución no se quiere el acrecimiento». Que este es el criterio de la Resolución de 25 de septiembre de 1987, que aunque dictada en un caso de derecho foral catalán, sus conclusiones son perfectamente aplicables al derecho común.