

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**10353** *Resolución de 5 de septiembre de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Sevilla n.º 2, por la que se suspende la inscripción de una escritura de protocolización de partición hereditaria en cuanto la cancelación de una condición resolutoria.*

En el recurso interpuesto por don J. G. B.V., apoderado por doña M. F. P y don J. A. Z. F., contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Sevilla número 2, don Luis Enrique Nevado Vacas, por la que se suspende la inscripción de una escritura de protocolización de partición hereditaria en cuanto la cancelación de una condición resolutoria.

#### Hechos

##### I

En Sevilla, el 17 de enero de 2013, ante el notario don Antonio Izquierdo Meroño, se otorgó escritura de protocolización de operaciones particionales practicadas al fallecimiento de don J. Z. G., por doña M. F. P. y don J. A. Z. F., en cuya cláusula quinta solicitan la cancelación conforme al artículo 82, 5 de la Ley Hipotecaria, entre otras, de la condición resolutoria que grava la finca registral 16.858, por procedencia de las matrices fincas registrales 1.702 y 1.703 y que reza así: «Como procedente de la casa de que forma parte, se halla gravado, con la condición en orden a su edificación, consistente en que si sobre los terrenos cedidos por el Excelentísimo Ayuntamiento de Sevilla al Instituto Nacional de la Vivienda, para la ejecución del Plan de construcción de cinco mil viviendas protegidas, no se cumple el fin que se destinan dichos terrenos, revertirán al Patrimonio Municipal, según resulta de la inscripción primera de la finca 13272, folio 1, tomo 547, libro 197 de Sevilla».

##### II

Presentada la anterior documentación en el Registro de la Propiedad de Sevilla número 2 el 19 de abril de 2013, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Entrada: 1457. Diario 303/168. Fecha entrada 19/04/2013. Documento Escritura autorizada en Sevilla por don Antonio Izquierdo Meroño con fecha 17/01/2013, protocolo número 91/13 Hechos: 1) En la fecha indicada, se presentó para su Inscripción por vía telemática, la Escritura de Herencia al principio relacionado. 2) En la precedente Escritura se formaliza la herencia testada al fallecimiento de don J. Z.G. 3) En el precedente documento se intentarían entre otras fincas, la descrita bajo la letra A-1), única que corresponde a esta demarcación registral, finca número 16.858. 4) En la Estipulación Quinta de la precedente Escritura, se solicita la cancelación de una condición resolutoria, que grava la finca, registral 16.858. 5) Consultados los Libros del Registro, resulta que las fincas matrices 1.702 y 1.703, de las cuales procede, tras diversas modificaciones hipotecarias, la citada finca registral 16.858. Como digo, en las inscripciones primeras de dichas fincas matrices, constan, entre otros los siguientes extremos: Que el Ayuntamiento de Sevilla, llevando a efecto el acuerdo del Pleno de la Corporación, cedió gratuitamente las dos expresadas fincas registrales, al Instituto Nacional de la Vivienda, para la ejecución del plan de construcción de 5.000 viviendas protegidas Es condición especial de esta cesión, la que de los terrenos revertirán al Patrimonio Municipal en el caso de que no se realice o cumpla el fin a que se destina.

Fundamentos de Derecho: Vistos los artículos y, en su caso, las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del notariado, que se indican a continuación, dicho documento motiva la siguiente Nota de Calificación: Suspendida la cancelación de la condición resolutoria solicitada en el presente documento, por observarse los siguientes defectos de carácter subsanable: 1) Como resulta de lo antes expuesto, estamos en presencia de un derecho de reversión y no de una condición resolutoria como se indica en la precedente Escritura. 2) No se ha acreditado fehacientemente y mediante documento auténtico, que se ha finalizado la construcción de las 5.000 viviendas protegidas. Hecho que fue elevado por las partes contratantes, a la categoría de condición especial de la cesión gratuita que nos ocupa. Teniendo en cuenta por lo demás, que esa acreditación es esencial para poder consignar en Registro, la cancelación del derecho de Reversión antes expresado. 3) Que de acceder a la cancelación registral solicitada, se estaría cancelando frente a terceros, el mencionado derecho de reversión. Y esta cancelación requiere del consentimiento del titular registral, como declaró la Resolución de la D. G. R. N. de fecha 8 de mayo de 1992. 4) Que en cuanto a la prescripción del plazo para revocar la cesión gratuita que nos ocupa, no puede ser apreciada directamente por el Registrador, ya que al ser un hecho que se produce fuera del Registro, su apreciación queda sujeta a la competencia de los Tribunales de Justicia. (Resolución de la D. G. R. N. de fecha 26 de abril de 2.006). 5) Que el procedimiento especial y excepcional del artículo 82, párrafo quinto, de la L. H., va referido únicamente a la cancelación por caducidad, de las hipotecas y de las condiciones resolutorias establecidas en garantía del precio aplazado. Pero no a la posibilidad de cancelar un derecho de reversión, como el que nos ocupa. 6) Que es Doctrina reiterada de la D. G. R. N., que los asientos registrales están bajo la salvaguardia de los Tribunales (art. 1 L. H.) y que con carácter general los mismos no pueden ser cancelados más que con el consentimiento de su titular o por medio de resolución judicial obtenida en procedimiento entablado contra todos aquellos a los que el asiento reconozca algún derecho (arts. 40 y 82 de la L. H.). Por todo ello, se suspende la cancelación del derecho de reversión pactado e inscrito, por el defecto subsanable de no constar en los documentos calificados, el consentimiento del Excmo. Ayuntamiento de Sevilla para dicha cancelación. Ni haberse aportado Resolución Judicial firme en procedimiento entablado contra dicho Ayuntamiento, en la que se ordene la cancelación del mencionado derecho de reversión. Esta suspensión se practica en base a los artículos y Resoluciones de la D. G. R. N. antes expresados. Posible subsanación: Aportar Certificación expedida por el Ayuntamiento de Sevilla, en la que se haga constar que al haber sido construidas las 5.000 viviendas protegidas en la barriada de "El Tardón", se ha cumplido la condición especial pactada en la cesión gratuita de dichos terrenos al Instituto Nacional de la Vivienda. Y que en consecuencia, presta su consentimiento expreso para la cancelación del derecho de reversión pactado en la mencionada cesión gratuita, el cual fue objeto de inscripción registral en las inscripciones 1.ª de las fincas registrales 1.702 y 1703. E inscrito el precedente documento a excepción de lo antes suspendido y de conformidad con su presentante, pero sólo en cuanto a la finca descrita bajo la letra A-1), al folio 159, del tomo 1.722, libro 1.071 de Sevilla, finca número 16.858, inscripción tercera. En su virtud inscribo el pleno dominio de dicha finca, a favor de doña M. F. P., por el título de herencia y con carácter privativo. Y puesta nota de afección por la autoliquidación del Impuesto. Contra esta (...). Sevilla a 30 de abril de 2013. El Registrador. (Firma ilegible y sello del Registro). Fdo.: Luis Enrique Nevado Vacas».

## III

Contra la siguiente calificación, don J. G. B. V., apoderado por doña M. F. P y don J. A. Z. F. en el propio documento calificado, interpone recurso mediante escrito remitido a esta Dirección General el 30 de mayo de 2013, presentando fotocopia simple de la documentación de conformidad con el artículo 38.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en la Gerencia Territorial de Andalucía en Sevilla, del Ministerio de

Justicia, el día 31 de mayo de 2013. Mediante diligencia de mejor proveer dictada el 4 de junio de 2013 y remitida al recurrente el día 10 de junio, se le requiere para que en el plazo de diez días a que hace referencia el artículo 71 de la Ley 30/1992 antes reseñada, aporte original o testimonio de la documentación calificada, notificándose al registrador la interposición del recurso y la diligencia dictada, lo que tiene entrada en el Registro el día 14 de junio de 2013, remitiéndose la documentación aportada a través de la Gerencia Territorial de Andalucía en Sevilla, del Ministerio de Justicia, que se recibe en el Registro el 21 de junio de 2013. El recurrente, con fecha 20 de junio de 2013, presenta de conformidad con el artículo 38.4 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en la Gerencia Territorial de Andalucía en Sevilla, fotocopia compulsada por el encargado del Registro del Ministerio de Justicia, Gerencia de Sevilla, de la escritura calificada. Dicha documentación tuvo entrada en esta Dirección, siendo remitida al registro el día 27 de junio, recibiendo en el mismo con fecha 1 de julio siguiente.

En el escrito de recurso, el recurrente alega, resumidamente, Que el registrador manifiesta que estamos ante un derecho de reversión y no ante una condición resolutoria cuando el derecho de reversión se contempla en nuestro ordenamiento jurídico solo para el caso de Expropiación Forzosa, no citándose en ninguna otra norma distinta a la Ley de 16 de diciembre de 1954; Que en el caso que nos ocupa aunque se diga que los terrenos revertirán, no es una expresión jurídica en sentido estricto sino que nos encontramos ante un acuerdo voluntario de las partes que, con independencia de su denominación, es una condición resolutoria en la que el incumplimiento del fin para el que fueron cedidos los terrenos determinara que volverán a la propiedad del Ayuntamiento; Que como tal condición está sujeta a caducidad, habiéndose producido ya está, no teniendo sentido, 58 años después, el empeño del registrador en que se le aporte la certificación del Ayuntamiento ya que este, de no haberse cumplido lo pactado, habría tenido tiempo de sobra para hacer valer sus derechos; Que es público y notorio que la barriada a la que pertenece la finca se terminó de construir en el año 1957 y que se construyeron todas las viviendas pues así fue publicado en muchos diarios, añadiendo el recurrente que seguramente debe constar publicado en algún diario oficial; y, Que al ser cinco mil viviendas también debe constar su terminación en el Registro, siendo sorprendente que no se haya dado nunca el caso con ningún otro propietario, que de haberse producido solo podría haberse resuelto por caducidad o por aportación de la certificación del Ayuntamiento, con lo cual no habría obstáculos para proceder ahora a la cancelación.

#### IV

El registrador emite su informe con fecha 3 de julio de 2013, en el que como consideraciones previas a la estricta defensa de la nota indica, básicamente, que la escritura se aporta inicialmente por fotocopia, que posteriormente, la remisión de la documentación incluye entre otros documentos, «fotocopia compulsada por el encargado del registro del Ministerio de Justicia, Gerencia de Sevilla», en dicha compulsas no aparece fecha alguna ni se identifica debidamente la persona que la realiza, por ello plantea como cuestión previa si procede o no tener por desistido de su petición al recurrente. En cuanto a la nota de calificación, se ratifica en el carácter de reversión del derecho inscrito a favor del Ayuntamiento, relacionando numerosas disposiciones que regulan este derecho para casos distintos a la expropiación, señala que el recurso debe circunscribirse a los pactos y estipulaciones objeto de suspensión en la nota de calificación y en ese sentido se ratifica en el contenido de la misma.

#### Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 1255, 1964 y 1973 del Código Civil; 1, 18, 23, 40 y 82 de La Ley Hipotecaria; 177 de su Reglamento; 35, c) y 38, 5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; 8 del Real Decreto 772/1999, de 9 de mayo,

modificado por el Real Decreto 136/2010, de 12 de febrero, por el que se regula la presentación de solicitudes, escritos y comunicaciones ante la Administración General del Estado, la expedición de copias de documentos y devolución de originales y el régimen de las oficinas de Registro; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 24 de febrero de 1995, 4 de noviembre de 1999, 13 de abril de 2002, 18 de noviembre de 2003 y 22 de agosto de 2011 y de 28 de noviembre de 1978, 20 de abril y 31 de julio de 1989, 26 de abril y 18 de mayo de 2006, 26 de octubre de 2007, 23 de enero y 17 de octubre de 2008, 14 de julio de 2010, 27 de junio de 2012 y 6 de julio de 2013.

1. Es objeto de debate en este expediente si es posible la cancelación de una condición resolutoria por transcurso del plazo para su ejercicio sin consentimiento de su titular registral.

2. Como cuestión preliminar es necesario abordar la consideración previa al informe que hace el registrador en cuanto a la procedencia o no de tener por desistido al recurrente puesto que, entre la documentación aportada al recurso, se incluye la fotocopia compulsada por el encargado del Registro del Ministerio de Justicia, Gerencia de Sevilla del título calificado, y en dicha compulsada no aparece fecha alguna ni se identifica debidamente la persona que la realiza. Como se ha relacionado anteriormente mediante diligencia de mejor proveer dictada el 4 de junio de 2013 y remitida al recurrente el día 10 de junio, se le requiere para que en el plazo de diez días a que hace referencia el artículo 71 de la Ley 30/ 1992, aporte original o testimonio de la documentación calificada, ya que al escrito de interposición de recurso inicialmente se acompañó fotocopia no averada de la escritura. Cumplido en plazo, el 20 de junio, el requerimiento, procede valorar si la documentación aportada es suficiente a efectos de este recurso.

Es reiterada la doctrina de este Centro Directivo en el sentido de que debe cumplirse lo dispuesto en el artículo 327 de la Ley Hipotecaria que exige la aportación del título objeto de la calificación en original o por testimonio, pues difícilmente puede confirmarse o revocarse aquella calificación si no es examinando el documento que la motivó, ahora bien no cabe desconocer que el procedimiento registral se articula en nuestro ordenamiento como un procedimiento de carácter especial, regulado en la Ley Hipotecaria, si bien le será aplicable la legislación sobre Procedimiento Administrativo Común cuando aquélla se remita específicamente a ella.

En este sentido, hay que estar a lo dispuesto en los artículos 35.c) y 38.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en orden a los derechos de los ciudadanos en sus relaciones con la Administración, y concretamente en cuanto a la aportación de documentos al procedimiento, destacando el derecho a obtener copia sellada de los documentos que presenten, aportándola junto con los originales, así como a la devolución de éstos, salvo cuando los originales deban obrar en el procedimiento. En este punto hay que tener así mismo en cuenta lo dispuesto en el artículo 8 del Real Decreto 772/1999, de 9 de mayo, modificado por el Real Decreto 136/2010, de 12 de febrero, por el que se regula la presentación de solicitudes, escritos y comunicaciones ante la Administración General del Estado que dispone: «1. Cuando las normas reguladoras de un procedimiento o actividad administrativa requieran la aportación de copias compulsadas o cotejadas de documentos originales, el ciudadano podrá ejercer su derecho a la inmediata devolución de estos últimos por las oficinas de registro en las que se presente la solicitud, escrito o comunicación a la que deba acompañar la copia compulsada, con independencia del órgano, entidad o Administración destinataria».

El artículo 327 de la Ley Hipotecaria exige para la interposición del recurso, la presentación de original o testimonio del documento, está claro por tanto que no es necesaria la aportación del original al recurso, ahora bien hay que examinar si la copia compulsada a que hacen referencia las normas antes relacionadas cumple los requisitos del testimonio del título, en este caso un documento notarial, que señala el citado artículo.

La compulsas, es el resultado de una operación del cotejo que realiza un funcionario público encargado de recibir documentos. El artículo 8 del Real Decreto 772/1999, que desarrolla los artículos 35.c), 38, 46 y 70.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, de aplicación en la Administración General del Estado, se refiere a los funcionarios del registro, sin designación de un cargo concreto (de hecho se refiere a las oficinas del registro), como los encargados de compulsar, y sólo procede la compulsas, previo cotejo, de aquellos documentos que se presenten en el Registro correspondiente de cualquiera de los organismos a que hace referencia el artículo 2 de la propia norma para su recepción y con la finalidad de su posterior tramitación ante la Administración correspondiente. El objetivo del artículo 35.c) de la Ley 30/1992 es facilitar a los administrados el cotejo de las copias, para que éstas surtan los efectos de los originales y así lo confirma el punto 3 del artículo 8 al disponer que la copia compulsada tendrá la misma validez que el original en el procedimiento concreto de que se trate, sin que en ningún caso acredite la autenticidad del documento original.

Por lo tanto las copias compulsadas, teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto y exclusivamente a los efectos del procedimiento de presentación que regula el artículo 38 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que no hay que olvidar ejecuta la propia administración receptora de forma que las copias cotejadas se dirigen directamente por esta al organismo destinatario, cumplen los requisitos del artículo 327 de la Ley Hipotecaria.

Por último en cuanto a los requisitos que debe tener la compulsas el párrafo segundo del artículo 8.2 del Real Decreto 772/1999 dispone que el sello o acreditación de compulsas expresará la fecha en que se practicó así como la identificación del órgano y de la persona que expiden la copia compulsada. En cuanto a la fecha tanto en el sello que se extendió en el escrito del recurso, como en el recibo de presentación del registro del Ministerio de Justicia, Gerencia de Sevilla consta como fecha de entrada el 20 de junio de 2013 uniéndose a la documentación remitida, con la que forma un todo a efectos del procedimiento de presentación, por lo que debe entenderse acreditada la fecha del cotejo. En cuanto a la identificación de la persona que expide la copia el sello de la compulsas dice: «El encargado del Registro» y sigue una firma ilegible. La acreditación de la compulsas debería incluir el nombre y apellidos del funcionario porque además así también lo exige el artículo 35.b) de la Ley de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común cuando enumera, entre los derechos de los ciudadanos en sus relaciones con las Administraciones Públicas, el de identificar a las autoridades y al personal al servicio de las Administraciones Públicas bajo cuya responsabilidad se tramiten los procedimientos. Y más cuando dados los efectos de la compulsas antes vistos, la realización de esta de manera defectuosa o irregular conlleva la correspondiente responsabilidad.

3. No obstante, dado que la insuficiencia de la compulsas no es imputable al recurrente, que la cláusula quinta de la copia compulsada de la escritura, sobre la que versa el recurso, se reproduce íntegramente en la nota de calificación y son idénticas, y por razones de economía procesal procede entrar en el fondo del tema debatido.

En la estipulación quinta de la escritura de herencia, se solicita la cancelación de una condición resolutoria, a juicio del recurrente, que grava la finca, registral 16.858. por procedencia de las fincas matrices 1.702 y 1.703, en la que se establece que: «el Ayuntamiento de Sevilla, llevando a efecto el acuerdo del Pleno de la Corporación, cedió gratuitamente las dos expresadas fincas registrales, al Instituto Nacional de la Vivienda, para la ejecución del plan de construcción de 5.000 viviendas protegidas. Es condición especial de esta cesión, la que de los terrenos revertirán al Patrimonio Municipal en el caso de que no se realice o cumpla el fin a que se destina».

Es cierto, como dice el registrador que si bien el derecho de reversión tiene su desarrollo fundamental en el ámbito expropiatorio, son numerosas las normas que contemplan la reversión en otros casos, concretamente en los de cesión gratuita de bienes tanto en el ámbito privado, artículos 644 y siguientes del Código Civil, como en el público,



específicamente en el artículo 111 del Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de Entidades Locales que conforme a su disposición transitoria primera sería de aplicación, y el artículo 26 de la Ley 7/1999, de 29 de septiembre, de bienes de Entidades Locales de Andalucía. Es cierto que la redacción literal de la cláusula genera dudas sobre la condición de la carga y no hay que olvidar la teoría, en ocasiones recogida jurisprudencialmente, que asimila las cesiones de bienes con imposición de una finalidad concreta, con las donaciones modales. Pero el derecho de reversión, automático, que la legislación impone a los actos de cesión gratuita de inmuebles esta indefectiblemente unido al cumplimiento del fin que justifica tal cesión y que por lo tanto constituye condición especial del mismo, sin que pueda considerarse, como dice el recurrente, un pacto voluntario de resolución. La distinción tiene importancia a la hora de fijar el plazo de ejecución de las acciones en defensa de los respectivos derechos, si bien en el caso de su cancelación registral le son de aplicación las mismas reglas.

4. En cualquiera de los supuestos, no resulta aplicable el procedimiento prevenido en el párrafo quinto del artículo 82 de la Ley Hipotecaria, que invocan las partes en al escritura, que se refiere exclusivamente a la cancelación de hipotecas y de las condiciones resolutorias establecidas en garantía de precio aplazado a que se refiere el artículo 11 de la Ley Hipotecaria.

Tampoco se pactó plazo alguno para el ejercicio de la reversión o resolución de la cesión, por lo tanto, la ausencia de una cláusula que contuviese esta limitación temporal de la facultad resolutoria que habría determinado que del propio Registro se desprendiese, una vez transcurrido el tiempo pactado, la extinción del derecho inscrito, impide que sean de aplicación las normas relativas a la caducidad de los asientos como consecuencia de la limitación convencional del plazo para el ejercicio de las correspondientes acciones (artículo 82.2, *in fine*, de la Ley Hipotecaria y 177 de su Reglamento).

Por último, tampoco puede cancelarse conforme al párrafo segundo, inciso primero del artículo 82 de la Ley Hipotecaria para el caso de que el derecho inscrito quede extinguido por declaración de la ley. La prescripción, como regla general no puede ser apreciada sino por vía judicial, ya que a diferencia de la caducidad que opera *ipso iure*, en la prescripción pueden existir supuestos de interrupción de la misma que escapen a la calificación registral por no tener reflejo en el Registro (*vid.* artículo 1.973 del Código Civil), tanto nuestro ordenamiento hipotecario como la doctrina reiterada de este Centro Directivo establece que la rectificación del Registro, y la cancelación no es sino una modalidad, precisará bien el consentimiento del titular registral, bien resolución judicial firme dictada en el juicio declarativo correspondiente (artículos 1, 38, y 40 de la Ley Hipotecaria) de ahí el carácter ciertamente excepcional del sistema de cancelación previsto en el párrafo 2.º del artículo 82 de la Ley Hipotecaria, precisándose para su operatividad que la extinción del derecho inscrito resulte de manera clara, precisa, e indubitada.

5. Estos requisitos no se cumplen en el caso que nos ocupa, ya que el cumplimiento de la obligación garantizada no consta en el Registro, y ni la evidencia física de la construcción ni la publicidad que se hiciera de esta, pueden sustituir la necesaria prestación del consentimiento por parte del titular registral del derecho de reversión, bien voluntariamente prestado, bien suplido por la resolución judicial pertinente.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador en los términos que resultan de las anteriores consideraciones.

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, 5 de septiembre de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.