

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

20708 *Resolución de 26 de julio de 2024, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Marbella n.º 3, por la que se suspende la inscripción del testimonio de una sentencia en la que se declara adquirido el dominio de una finca por usucapión.*

En el recurso interpuesto por don F. M. R., abogado, en nombre y representación de don H. F. N. G., contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Marbella número 3, don Fructuoso Jerónimo Flores Bernal, por la que se suspende la inscripción del testimonio de una sentencia en la que se declara adquirido el dominio de una finca por usucapión.

Hechos

I

En virtud de sentencia dictada el día 10 de noviembre de 2023 por doña Laura Sánchez Díaz, magistrada-juez del Juzgado de Primera Instancia número 4 de Marbella, en el procedimiento ordinario número 1277/2021, sobre acción declarativa de dominio, seguido a instancia de don H. F. N. G. contra don P. C. y don I. G., declarados en rebeldía procesal, se declaraba acreditado el dominio de la actora sobre un apartamento, finca registral número 78.100 bis del Ayuntamiento de Marbella.

II

Presentado testimonio de dicha sentencia en el Registro de la Propiedad de Marbella número 3, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Visto por Fructuoso Flores Bernal, Registrador de la Propiedad de Marbella Número Tres, Provincia de Málaga, el procedimiento registral identificado con el número de entrada 3345 del presente año, iniciado como consecuencia de presentación en el mismo Registro, de los documentos que se dirán, en virtud de solicitud de inscripción. En el ejercicio de la calificación registral sobre la legalidad de los documentos presentados, obrantes en el procedimiento de referencia, resultan los siguientes:

Hechos:

I. Se presenta bajo el asiento 187 del Tomo 165 del Diario de fecha 29 de abril de 2024, testimonio de la sentencia 188/2023 dictada por doña Laura Sánchez Díaz, Magistrada Juez del Juzgado de Primera Instancia Número Cuatro de los de esta ciudad, el día 10 de noviembre de 2023, por la que en el procedimiento ordinario 1277/2021 Negociado 7, sobre acción declarativa de dominio, seguido a instancia de Don H. F. N. G., contra don P. C. y don I. G., –declarados en rebeldía procesal– se declara acreditado el dominio de la parte actora sobre la vivienda, inmueble sito en calle (...), apartamento (...), de este término municipal, inscrito dentro de la finca número 78.100 bis del Ayuntamiento de Marbella, Sección Tercera, Libro 996, Tomo 2.022, folios 213 y siguientes de este Registro, con referencia catastral 5909101UF2450N0001YG.–

II. Examinado el Registro, la finca objeto del expediente, registral 78.100 bis, consiste en: “Urbana.–Parcela de terreno procedente de (...), al partido del mismo

nombre, del término municipal de esta ciudad de Marbella.—Linda al Norte en línea de catorce metros ochenta centímetros, que se continua por otra línea curva de seis metros veinticinco centímetros, con calle (...); al Este, en línea de cincuenta metros, quince centímetros, con resto de la finca matriz, propiedad de don F. y doña C. C. A.; por el Sur, en línea de diez metros, setenta y cinco centímetros, que se continua por otra línea curva de once metros, setenta centímetros de longitud, limita con calle (...); al Oeste, en línea de treinta y ocho metros, sesenta centímetros, con la calle (...).—Ocupa una extensión superficial total de novecientos cincuenta y nueve metros noventa decímetros cuadrados”, sin que conste reflejada en el Registro la declaración de obra nueva división o segregación del apartamento objeto del procedimiento, de conformidad con lo previsto en los Artículos 20 de la Ley Hipotecaria y concordantes.—Además, no consta la descripción de la finca a que se refiere, con los requisitos exigidos por los Artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento.—

III. La finca objeto del referido expediente con la descripción que aparece en el Registro, figura inscrita a favor de doña N. K., con carácter privativo, persona distinta contra quienes se dirige el procedimiento, sin que del documento objeto de calificación resulte que haya sido demandada la indicada titular registral de conformidad con lo previsto en los Artículos 20 de la Ley Hipotecaria “Para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, deberá constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre sean otorgados los actos referidos. En caso de resultar inscrito aquel derecho a favor de la persona distinta de la que otorgue la transmisión o gravamen el Registrador denegará la inscripción solicitada y 24 de la Constitución Española (Principio de Tutela Judicial Efectiva), 34 y 38 de la Ley Hipotecaria y artículo 105 del Reglamento Hipotecario.—

IV. Hallándose en situación de rebeldía procesal las parte demandada, no se acredita, ni resulta, que haya transcurrido el plazo establecido en el artículo 502.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sin que se haya ejercitado acción de rescisión alguna, de conformidad con las resoluciones de la D.G.S.F.P. de 28 de mayo de 2007, 23 de junio de 2007, 27 de septiembre de 2011, 28 de enero de 2013, 1 de octubre de 2014, 29 de enero de 2015, 21 de mayo de 2015, 7 de septiembre de 2015, 6 de noviembre de 2015, 3 de abril de 2017, 7 de junio de 2017, 29 de mayo de 2018 y 23 de noviembre de 2021.—

V. No se acredita el ingreso o presentación del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, —Plusvalía en el Ayuntamiento, conforme a lo previsto en el apartado 5 del artículo 254 de la Ley Hipotecaria: “5. El Registro de la Propiedad no practicará la inscripción correspondiente de ningún documento que contenga acto o contrato determinante de las obligaciones tributarias por el Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, sin que se acredite previamente haber presentado la autoliquidación o, en su caso, la declaración, del impuesto, o la comunicación a que se refiere la letra b) del apartado 6 del artículo 110 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo, 2/2004, de 5 de marzo”.—

Las faltas se califican de subsanables en los términos indicados.—

Contra la presente nota de calificación (...)

El Registrador. Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por Fructuoso Flores Bernal, Registrador titular de Marbella número 3, a día diecisiete de mayo de dos mil veinticuatro.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don F. M. R., abogado, en nombre y representación de don H. F. N. G., interpuso recurso el día 31 de mayo de 2024 con arreglo a las siguientes alegaciones:

«Que, con fecha de 21 de mayo de 2024, nos ha sido notificado por el Registrador de la Propiedad n.º 3 de Marbella, Don Fructuoso Flores Bernal, su nota de calificación suspensiva de fecha de 17 de mayo de 2024, por la cual considera este faltas subsanables, los hechos y fundamentos que manifiesta y defiende en su nota de calificación (...)

Queremos adelantar que no es la primera vez que el señalado Registrador en cuestión, bloquea la inscripción de una sentencia por prescripción adquisitiva a propietarios que han adquirido la propiedad sobre la señalada edificación inscrita en el Registro de la Propiedad n.º 3 de Marbella Finca Registral 78.100 bis del Ayuntamiento de Marbella, Sección Tercera, Libro 996, Tomo 2022, folio 213, estando ya demandada esa Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública en el Juzgado de Primera Instancia n.º 13 de Málaga, Procedimiento impugnación resoluciones de registradores N.º 2056/2023, por apoyar dicha Dirección General de forma incondicional al señalado Registrador, sin tener en cuenta las alegaciones prestadas por esta parte.

Que en el presente caso, esta parte vuelve a poner de relieve que el señalado Registrador al estar poco familiarizado con la naturaleza de la prescripción adquisitiva, tal vez por ser un tipo de inscripción poco habitual para él, ya que hablamos de una solicitud de inscripción, de una propiedad obtenida a través de la figura Romana de la Usucapión, ahora Prescripción Adquisitiva, recogido en el artículo 609 del Código Civil en unión al artículo 1959 del mismo texto legal para el caso de mi clienta en cuestión, el mismo aplica de forma sistemática y cenada el articulado de la Ley Hipotecaria para la inscripciones de inmuebles obtenidas a través de donaciones, compraventas etc., provocando así un impedimento artificial a que se cumpla las sentencias emanadas de un juzgado, como es el presente caso.

(...) se formula en tiempo y forma Recurso ante esa Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, conforme a las siguientes:

Alegaciones

Primera. Que, con fecha de 10 de noviembre de 2023, se dictó Sentencia n.º 188/2023 de ese Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de Marbella, Procedimiento Ordinario n.º 1277/2021, por el que se estima la acción declarativa de dominio de Don H. F. N. G., con respecto al inmueble sito en Marbella Calle (...), inscrito dentro de la finca número 78.100 bis del Ayuntamiento de Marbella, sección tercera, libro 996, tomo 2022, folio 213 y ss del Registro de la Propiedad n.º 3 de Marbella. Que con fecha de 24 de abril de 2024, se emitió mandamiento de inscripción de la sentencia al Registro de la Propiedad N.º 3 de Marbella (...)

Segunda. Que, con fecha de 21 de mayo de 2024, nos ha sido notificado por el Registrador de la Propiedad n.º 3 de Marbella, Don Fructuoso Flores Bernal, su nota de calificación suspensiva de fecha de 17 de mayo de 2024, en los siguientes términos [se reproduce la nota de calificación objeto de recurso]:

Tercera. Que visto la nota de calificación emitida por el Registrador, se procede a desgranar la misma indicando los motivos de por qué no procede lo manifestado por éste, en base a los siguientes motivos:

Uno. El Registrador de la Propiedad en su Nota de Calificación en su hecho 2, manifiesta:

II. Examinado el Registro, la finca objeto del expediente, registral 78,100 bis, consiste en: "Urbana.–Parcela de terreno procedente de (...), del término municipal de

esta ciudad de Marbella.—Linda al Norte en línea de catorce metros ochenta centímetros, que se continua por otra línea curva de seis metros veinticinco centímetros, con calle (...); al Este, en línea de cincuenta metros, quince centímetros, con resto de la finca matriz, propiedad de Don F. y Doña C. C. A.; por el Sur, en línea de diez metros, setenta y cinco centímetros, que se continua por otra línea curva de once metros, setenta centímetros de longitud, limita con calle (...); al Oeste, en línea de treinta y ocho metros, sesenta centímetros, con la calle (...).—Ocupa una extensión superficial total de novecientos cincuenta y nueve metros noventa decímetros cuadrados”, sin que conste reflejada en el Registro la declaración de obra nueva división o segregación del apartamento objeto del procedimiento, de conformidad con lo previsto en los Artículos 20 de la Ley Hipotecaria y concordantes.—Además, no consta la descripción de la finca a que se refiere, con los requisitos exigidos por los Artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento.—

Que, en respuesta a la nota de calificación en cuestión manifestamos:

1. En respuesta a lo manifestado por el Registrador de la Propiedad indicar que dicha finca se encuentra estipulada su división horizontal en Catastro, en concreto en la finca catastral n.º 5909101UF2450N0001YG, en la cual se encuentra dividida en los 4 apartamentos que lo conforman, concretamente el apartamento n.º 17, 18, 19 y 20, todo ellos inscritos catastralmente.

2. Dicha finca registral 78.100 bis del Ayuntamiento de Marbella, sección tercera, libro 996, tomo 2022, folio 213 y ss del Registro de la Propiedad n.º 3 de Marbella, se encuentra segregada catastralmente en dos parcelas, una la reseñada como finca catastral n.º 5909101UF2450N0001YG, que es donde radica el apartamento, de don H. F. N. G. (Calle [...] de Marbella), así como el apartamento propiedad de la demandante contra esa Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública en el Juzgado de Primera Instancia n.º 13 de Málaga, Procedimiento impugnación resoluciones de registradores N.º 2056/2023, Doña N. R. V. (Calle [...] de Marbella),

Y otra segunda parcela, Referencia de Catastral n.º 5909113UF2450N0001KG, cuya propiedad manifiesta el señalado Registrador ser propietaria la Sra. N. K., cuya finca carece de inmueble alguno construido.

Por lo tanto, el Registrador de la Propiedad n.º 3 de Marbella, sería el que tendría que actualizar su Registro, puesto si en Catastro existe una declaración diferente y se reconoce tanto la edificación como las propiedades por división horizontal realizados en el Catastro, ¿por qué éste [sic] pretenden anular la realidad física recogida en Catastro para beneficiar a un tercero que no ha acreditado nunca tener derecho alguno en la señalada edificación?

Es por ello, que se debe ordenar por esa Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, al registrador de la Propiedad n.º 3 de Marbella [sic], a actualizar la inscripción en su Registro a la segregación y división horizontal existente en Catastro, y no como pretende el señalado registrador (...), intente beneficiar con esa negativa a un tercero que nada tiene que ver con la propiedad mi patrocinado, don H. F. N. G. que se pretende inscribir y que el registrador en cuestión niega.

Dos. El Registrador de la Propiedad en su Nota de Calificación en su hecho 3, manifiesta:

III. La finca objeto del referido expediente con la descripción que aparece en el Registro, figura inscrita a favor de doña N. K., con carácter privativo, persona distinta contra quienes se dirige el procedimiento, sin que del documento objeto de calificación resulte que haya sido demandada fa indicada titular registral de conformidad con lo previsto en los Artículos 20 de la Ley Hipotecaria “Para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, deberá constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre sean otorgados los actos referidos. En caso de resultar inscrito aquel derecho a favor de la persona distinta de la que otorgue la

transmisión o gravamen el Registrador denegará la inscripción solicitada y 24 de la Constitución Española (Principio de Tutela Judicial Efectiva), 34 y 38 de la Ley Hipotecaria y artículo 105 del Reglamento Hipotecario.–

1. Que el Sr. registrador de la Propiedad N.º 3 de Marbella, emite la Nota de Calificación, entendiendo que nada más se puede aplicar en todo [sic] los casos el artículo 20 de Ley Hipotecaria y su Reglamento, como si estuviésemos en un caso de compraventa o una donación, en vez de aplicar el artículo 36 de la Ley Hipotecaria, que es el caso que nos atañe, por adquisición del inmueble por prescripción adquisitiva. Es por ello que, en el encabezamiento del presente Recurso (...).

Que, dicho artículo 36 de la Ley Hipotecaria se manifiesta de forma concisa y clara:

Frente a titulares inscritos que tengan la condición de terceros con arreglo al artículo treinta y cuatro, sólo prevalecerá la prescripción adquisitiva consumada o la que pueda consumarse dentro del año siguiente a su adquisición, en los dos supuestos siguientes:

– a) Cuando se demuestre que el adquirente conoció o tuvo medios racionales y motivos suficientes para conocer, antes de perfeccionar su adquisición, que la finca o derecho estaba poseída de hecho y a título de dueño por persona distinta de su transmitente.

– b) Siempre que, no habiendo conocido ni podido conocer, según las normas anteriores, tal posesión de hecho al tiempo de la adquisición, el adquirente inscrito la consienta, expresa o tácitamente, durante todo el año siguiente a la adquisición. Cuando la prescripción afecte a una servidumbre negativa o no aparente, y ésta pueda adquirirse por prescripción, el plazo del año se contará desde que el titular pudo conocer su existencia en la forma prevenida en el apartado a), o, en su defecto, desde que se produjo un acto obstativo a la libertad del predio sirviente.

La prescripción comenzada perjudicará igualmente al titular inscrito, si éste no la interrumpiere en la forma y plazo antes indicados, y sin perjuicio de que pueda también interrumpirla antes de su consumación total.

En cuanto al que prescribe y al dueño del inmueble o derecho real que se esté prescribiendo y a sus sucesores que no tengan la consideración de terceros, se calificará el título y se contará el tiempo con arreglo a la legislación civil.

Los derechos adquiridos a título oneroso y de buena fe que no lleven aneja la facultad de inmediato disfrute del derecho sobre el cual se hubieren constituido, no se extinguirán por usucapión de éste. Tampoco se extinguirán los que impliquen aquella facultad cuando el disfrute de los mismos no fuere incompatible con la posesión causa de la prescripción adquisitiva, o cuando, siéndolo, reúnan sus titulares las circunstancias y procedan en la forma y plazos que determina el párrafo b) de este artículo.

La prescripción extintiva de derechos reales sobre cosa ajena, susceptibles de posesión o de protección posesoria, perjudicará siempre al titular según el Registro, aunque tenga la condición de tercero.

La Sentencia TS (Sala 1.ª) de 21 de enero 2014, Rec. 916/2011, declara que el artículo 1949 del Código Civil ha sido derogado por el artículo 36, apartados I y II, de la Ley Hipotecaria de 1946 que regula los distintos supuestos de usucapión contra tabulas. (...) Se trata, en definitiva, de un nuevo régimen totalmente distinto del anterior en lo que afecta a la posición del “tercero hipotecario”, que ha venido a sustituir en su integridad el previsto en el artículo 1949 del Código Civil, en cuanto que, al no distinguir, debe entenderse que afecta tanto a la prescripción ordinaria como a la extraordinaria.

Por lo tanto, es perfectamente inscribible el título de judicial de don H. F. N. G. a nombre de éste conforme al artículo 36 de la Ley Hipotecaria, sin que se encuentre afectada de la persona que conste inscrita en el Registro de la Propiedad.

2. Que la defensa ultranza del registrador de Registro de la Propiedad n.º 3 de Marbella, de la Sra. N. K., manifestando que como ha adquirido la propiedad las sentencias de los Juzgados no valen, a pesar de informar a éste de las diferentes

sentencias judiciales que le contradicen, le indicamos a esa Dirección General que a pesar de la postura de bloqueo del Registrador, en nada a afectado a ninguna de las personas que han adquirido la propiedad por prescripción adquisitiva, haciéndonos eco del Auto n.º 136/2023 del Juzgado de Primera Instancia n.º 6 de Marbella (...) en el que corrige los fundamentos del Registrador, transcribiendo la misma a efectos de facilitar su lectura a esa Dirección General.

“Fundamento de Derecho

Segundo [sic]. En el caso que nos ocupa, la demanda de tercería se inscribe en un procedimiento de embargo, concretamente, en el procedimiento de ejecución 748/10 que lleva el Juzgado de Primera Instancia n.º 6 de Marbella, y el bien sobre el que versa es el apartamento número (...) (Marbella), finca número 78.100 bis del Ayuntamiento de Marbe1/a [sic], sección tercera, libro 996, tomo 2022, folio 213 siguientes del Registro de la Propiedad número 3 de Marbella, bien que la demandante, la tercerista, habría adquirido por prescripción adquisitiva declarada en sentencia judicial. La tercería se ejercita contra el ejecutante no poseedor de la cosa (Solriver 2007, S.L.).

A la tercería planteada se ha realizado oposición. Por una parte, la oposición de la parte demandada, esto es, por la parte ejecutante del embargo, Solriver 2007, S.L. oposición que se basa en dos motivos: uno, la falta de legitimación activa de la actora, por haber adquirido el bien cuando ya constaba inscrito en el Registro de la Propiedad el embargo, con fecha de 2013, y dos, el hecho de que la tercerista es titular de una parte de la finca, no de toda la finca, con posterioridad al embargo. Por su parte, la otra oposición a la demanda de tercería proviene de Dña. N. K., quien alega, fundamentalmente, que no le constaba que Dña. N. tuviera inscrito algún derecho sobre la finca en el momento en que ella la adquirió, de buena fe, en febrero de 2021, a la mercantil Multi programas S.L.

Tercero. Para valorar si procede estimar o no la tercería planteada ha de supervisarse la concurrencia o no de los requisitos establecidos en la jurisprudencia, que es lo que vamos a hacer en esta resolución. Si bien cabe señalar, de entrada, los requisitos que ha establecido la jurisprudencia que es fuente complementaria del Derecho no han de ser interpretados en sentido literal ni rigorista porque hay que estar a las circunstancias del caso y a lo que exige la justicia material.

Y en lo que al caso se refiere, principal problema tiene que ver con el bien sobre el que versa la tercería. Pues la tercerista se refiere muy claramente al apartamento número (...) (Marbella), finca número 78.100 bis del Ayuntamiento de Marbella, sección tercera, libro 996, tomo 2022, folio 213 siguientes del Registro de la Propiedad número 3 de Marbella, bien que sería una parte de la finca registral 78100 bis.

La propia parte ejecutante Solriver 2007, S.L. en su oposición a la tercería, distingue la finca sobre la que versa la tercería finca usucapida, la llama y la finca registral señalando que la tercerista es titular de una parte de la finca (con posterioridad al embargo, aspecto al que luego nos referiremos) porque la finca 78100 bis, que no está dividida horizontalmente en el Registro de la Propiedad, aunque sí construida según palabras expresas de la parte ejecutante es una parcela de terreno con dos referencias catastrales distintas, correspondiendo a Dña. N. un apartamento y el resto de los inmuebles y del solar, a Dña. N.

Sin embargo, pese a esta individualización del bien sobre el que versa la tercería, reconocida por la parte ejecutante, en la oposición a la tercería la parte ejecutante, Solriver 2007, S.L. esgrime argumentos referidos a la finca 78100 bis, en su conjunto. Así, la parte ejecutante alega que la tercerista adquirió el bien cuando ya constaba inscrito en el Registro de la Propiedad el embargo a favor de Solriver 2007, S.L., embargo que versa es sobre la finca 78100 bis del Ayuntamiento de Marbella, y alega también que se tenga en cuenta la no inscripción de la prescripción adquisitiva de Dña. N. sobre la finca registral (78100 bis).

Por su parte, Dña. N. K. da valor al hecho de que su adquisición de la finca 78100 bis se hizo de buena fe y de que no constaba inscrito derecho alguno de Dña. N. sobre

dicha finca, se entiende cuando la adquirió, de buena fe, en febrero de a la mercantil Multiprogramas, S.L. Dña. N. K. expresa que la finca, a la que describe como 'urbana. Parcela de terreno procedente de (...) y demás datos que constituyen la descripción de dicha finca registral y que por eso el Registrador inadmitió la inscripción de la sentencia a favor de la Dña. N. (si bien aquí hay que decir que en la certificación de cargas del Registro no se indica el motivo del rechazo de la pretensión de inscripción de la sentencia del Juzgado, lograda por Dña. N.).

Y a la finca 78100 bis, en conjunto, se refiere también N. K. cuando alude, en la contestación a la tercería, al 'intento de toma de posesión que lógicamente siguió a la adquisición' (Hechos, Segundo), intento que habría dado lugar a un procedimiento penal por delitos leves, procedimiento 62/21, en Instrucción n.º 3 de Marbella). Una toma de posesión referida, nuevamente, a la finca registral 78100 bis pero que irradia a los titulares de los edificios ubicados sobre dicha finca, concretamente, en el caso, a Dña. N.

Cuarto. El problema de fondo que subyace al anterior no es otro que la discrepancia que hay entre lo que existe registralmente lo que existe en el plano de la realidad. Pues en el plano registral existe únicamente la finca 78100 bis en el plano de la realidad existen la finca registral ya mencionada, esto es la parcela de terreno, al mismo tiempo que edificios construidos sobre la parcela de terreno, de lo que incluso informa el ejecutante, de forma clara y hasta con fotografías.

Ahora bien, vista la discordancia, y puesta esta de manifiesto incluso por las partes, no puede resolverse el caso de espaldas a la realidad. Y por consiguiente, es respecto del apartamento número (...) (Marbella), finca número 78.100 bis del Ayuntamiento de Marbella, sección tercera, libro 996, tomo 2022 (folio 213 y siguientes del Registro de la Propiedad número 3 de Marbella, bien tangible, existente e individualizado desde el punto de vista empírico, respecto del que ha de hacerse la valoración de si procede o no la tercería, más allá del mundo paralelo creado por la realidad registral (en la que fundamentalmente se apoyan quienes se oponen a la tercería). En este sentido, lo primero que hay que examinar es si el bien (apartamento número [...]) pertenece a la demandante. Si, como dice la jurisprudencia, la razón primera del juicio incidental de tercería de dominio es el alzamiento o no del embargo trabado, el enjuiciamiento que en él se haga deberá tender única y exclusivamente a verificar la viabilidad o falta de fundamento del título, a partir de su aportación por el actor con el escrito de la demanda, contestación demanda dentro término correspondiente, siendo la tarea del Juzgador la de valorar su corrección o no, lo que según el Tribunal Supremo es tanto como dilucidar si el mismo tiene esa viabilidad demandada como base de la pretensión del tercero o si, por el contrario, está aquejado de cualquier vicio constitutivo o determinante de su eficacia, manteniendo o cancelando, en su caso, la traba. Y, al respecto, resulta acreditada la prueba del dominio del tercerista. La tercerista, Dña. N., ha acreditado su posesión pacífica y continuada en concepto de dueño, durante más de treinta años, de un apartamento no segregado del apartamento número (...) (Marbella), y así se declara en sentencia n.º 159/2019, del Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Marbella, de 9/9/2019, autos de complemento.

Incluso la parte demandada en la tercería, la ejecutante hace un reconocimiento de la posesión u ocupación de la vivienda por parte de la Sra. R., si bien a dicha posesión no le reconoce el efecto dominical, condicionando este efecto –contrariamente a lo que dice la legislación y a la doctrina–, así como el éxito en el planteamiento de la tercería, a la inscripción de la sentencia mencionada en el Registro de la Propiedad, requisito que tampoco establecen la ley ni la doctrina.

Hay que recordar que es doctrina admitida (véanse por todas, las SsTS de 20 de octubre de 1990 y 14 de febrero de 2002) que el Código Civil, en cuanto a la adquisición del dominio, se basa, en los artículos 609 y 1095, en la teoría del título el modo, por lo que la propiedad se transmite por la perfección del contrato por la tradición, sin que sean precisas otras formalidades, ni la inscripción de la Propiedad. Y que, en el caso, el título está constituido por el contrato privado de compraventa celebrado entre Dña. N. D. I. y D. P., el modo, por la posesión efectiva del inmueble desde el contrato, una vez que el

usucapiente ha consumado la usucapión por posesión durante el transcurso del tiempo, la adquisición tiene carácter ipso iure y efecto retroactivo, tal como señalan, entre otros, A. G. L. B., habiendo sido declarados tales hechos –título modo– en sentencia judicial que ha sido dictada en un procedimiento que entendemos que ha debido de observar las garantías oportunas

Quinto. El ejercicio por parte de Dña. N. R. de la acción reivindicatoria de dominio por prescripción adquisitiva terminó con sentencia en que que[sic] se declaró su dominio sobre el apartamento número 19 sito en el edificio levantado sobre el solar sito en calle (...) (Marbella), finca número 78. 100 bis del Ayuntamiento de Marbella, sección tercera, libro 996, tomo 2022, folio 213 y siguientes del Registro de la Propiedad número 3 de Marbella, dicha adquisición no se produce en el momento de la sentencia –ni tampoco depende de la inscripción de la sentencia– de manera que, contrariamente a lo planteado por la parte ejecutante –que plantea la excepción procesal de falta de legitimación de la actora de la tercería por haber adquirido el bien cuando ya constaba inscrito en el Registro de la Propiedad el embargo, con fecha de 2013–, la adquisición de la actora sería cronológicamente anterior a la fecha del embargo objeto de la tercería, cumpliéndose el requisito para esgrimir la tercería...

Por tanto, en el caso, resulta acreditado el dominio de la demandante respecto del apartamento (...) en cuestión –incluso la parte demandada, la parte ejecutante, reconoce la ocupación de la vivienda por la tercerista resulta acreditado también que habría adquirido el dominio sobre el bien con fecha anterior a la constitución del embargo sobre toda la finca 78.100 bis del Ayuntamiento de Marbella (sección tercera, libro 996, tomo 2022, folio 213 y siguientes del Registro de la Propiedad número 3 de Marbella, y afecta al apartamento en cuestión. La adquisición de la propiedad de Dña. N. se habría consolidado con anterioridad al embargo.

Quinto [sic]. No cabe desconocer el dominio sobre la finca usucapida, dominio que es anterior a la constitución del embargo de toda la finca, cuando todas las partes e intervinientes en la tercería están al tanto de la existencia de esa realidad –de la existencia de un apartamento concreto–perteneiente a una finca mayor– pero sobre el que está acreditada la posesión ininterrumpida y constante en el tiempo en concepto de dueño por parte de su titular, y ello aun cuando sea discordante dicha realidad jurídica con la realidad registral (de la finca mayor, la finca número 78.100 bis), porque ello supondría contravenir la justicia material.

La adquirente de la finca número 78.100 bis, Dña. N. K. a enfatiza su buena fe en los Fundamentos Jurídicos, IV Fondo de su escrito, amparada únicamente en el dato registral (esto es, en el no constar inscripción registral de Dña. N.), pero ello supone dar la espalda a una realidad consolidada puesta en evidencia hasta por el propio ejecutante, cual son los edificios construidos sobre la parcela en cuestión. Existían esos edificios –lo mismo que sus habitantes– en la fecha en que tuvo lugar la adquisición de la finca 78100 bis por Solriver 2007, S.L. –más aún, en el procedimiento de ejecución instado por los acreedores de los titulares del solar, por Solriver 2007, S.L. se puso esa existencia en su conocimiento –y existían esos edificios–lo mismo que sus habitantes– en la fecha en que adquirió Dña. N. K., Eran evidentes a sus propios ojos los de cualquiera que hubiera visitado la finca registral (la parcela de terreno)

Que, por lo tanto, mi patrocinado, don H. F. N. G., propietario por sentencia judicial por prescripción adquisitiva, del apartamento n.º (...) de Marbella, al igual que su vecina doña N. R. V. del apartamento n.º (...), es propietario de dicha vivienda desde hace más de 23 años, es decir, desde el 17 de octubre de 2001. Por lo que, la inscripción de la Sra. K., en nada afecta a la propiedad de mi patrocinado, debiendo corregir esa Dirección General la actuación del Registrador y ordena la inscripción solicitada.

Tres. El Registrador de la Propiedad en su Nota de Calificación en su hecho 4, manifiesta:

IV. Hallándose en situación de rebeldía procesal las partes demandada, no se acredita, ni resulta, que haya transcurrido el plazo establecido en el artículo 502.2 de la

Ley de Enjuiciamiento Civil, sin que se haya ejercitado acción de rescisión alguna, de conformidad con las resoluciones de la D.G.S.F.P. de 28 de mayo de 2007, 23 de junio de 2007, 27 de septiembre de 2011, 28 de enero de 2013 1 de octubre de 2014 29 de enero de 2015, 21 de mayo de 2015, 7 de septiembre de 2015, 6 de noviembre de 2015, 3 de abril de 2017, 7 de junio de 2017, 29 de mayo de 2018 y 23 de noviembre de 2021.–

Que con respecto a esta afirmación esta parte no entiende en qué compete al registrador el controlar si el demandado rebelde aparecerá o no a revocar la señalada sentencia, pero todas forma en el momento de la nota de calificación los plazo [sic] de recurso contra la sentencias firmes habían precluido por lo que ningún impedimento existe con la firmeza e invariabilidad de la sentencia objeto de inscripción.

Cuatro. El Registrador de la Propiedad en su Nota de Calificación en su hecho 5, manifiesta:

V. No se acredita el ingreso o presentación del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, –Plusvalía en el Ayuntamiento, conforme a lo previsto en el apartado 5 del artículo 254 de la Ley Hipotecaria: “5. El Registro de la Propiedad no practicará la inscripción correspondiente de ningún documento que contenga acto o contrato determinante de las obligaciones tributarias por el Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, sin que se acredite previamente haber presentado la autoliquidación o, en su caso, la declaración, del impuesto, o la comunicación a que se refiere la letra b) del apartado 6 del artículo 110 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo, 2/2004, de 5 de marzo”.–

Con respecto a este punto, estamos agotados de recordarle al señalado Registrador pero o no se lee las alegaciones y la normativa que le trasladamos, en otro caso desconocemos cual es el problema, puesto entendemos que el mismo vuelve a no diferenciar las formas de adquisición de la propiedad a efectos de solicitar los tributos o no.

Que habiéndonos informado en el organismo correspondiente este nos indica:

La sujeción al Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de naturaleza urbana de las declaraciones judiciales de usucapión en virtud de sentencia ha sido negada por la Dirección General de Tributos en la Consulta V0735–11 de 22/03/2011, en la que se declaró lo siguiente: “El artículo 104 del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL), aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, (BOE de 9 de marzo), establece:

‘Artículo 104. Naturaleza y hecho imponible. Supuestos de no sujeción.

1. El Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana es un tributo directo que grava el incremento de valor que experimenten dichos terrenos y se ponga de manifiesto a consecuencia de la transmisión de la propiedad de los terrenos por cualquier título o de la constitución o transmisión de cualquier derecho real de goce, limitativo del dominio, sobre los referidos terrenos.

2. No está sujeto a este impuesto el incremento de valor que experimenten los terrenos que tengan la consideración de rústicos a efectos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles. En consecuencia, con ello, está sujeto el incremento de valor que experimenten los terrenos que deban tener la consideración de urbanos, a efectos de dicho Impuesto sobre Bienes Inmuebles, con independencia de que estén o no contemplados como tales en el Catastro o en el padrón de aquél.

A los efectos de este impuesto, estará asimismo sujeto a éste el incremento de valor que experimenten los terrenos integrados en los bienes inmuebles clasificados como de características especiales a efectos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles.

3. No se producirá la sujeción al impuesto en los supuestos de aportaciones de bienes y derechos realizadas por los cónyuges a la sociedad conyugal, adjudicaciones

que a su favor y en pago de ellas se verifiquen transmisiones que se hagan a los cónyuges en pago de sus haberes comunes.

Tampoco se producirá la sujeción al impuesto en los supuestos de transmisiones de bienes inmuebles entre cónyuges o a favor de los hijos, como consecuencia del cumplimiento de sentencias en los casos de nulidad, separación o divorcio matrimonial, sea cual sea el régimen económico matrimonial.'

Por tanto, a la hora de determinar la sujeción al IIVTNU es necesario precisar si el incremento de valor que ha experimentado el terreno objeto de la consulta se ha manifestado a través de la transmisión de la propiedad del mismo.

Para ello se debe acudir al artículo 609 del Código Civil, que establece lo siguiente:

'La propiedad se adquiere por la ocupación.

La propiedad y los demás derechos sobre los bienes se adquieren transmiten por la ley, por donación, por sucesión testada e intestada, y por consecuencia de ciertos contratos mediante la tradición.

Pueden también adquirirse por medio de la prescripción.'

Por tanto, los modos de adquirir los derechos sobre los bienes o derechos reales, sea el de propiedad u otros, se pueden clasificar en:

Originarios: como la ocupación y la prescripción adquisitiva o usucapión.

Derivativos: como ciertos contratos mediante la tradición o la sucesión mortis causa.

Así, los primeros se caracterizan porque la adquisición no se basa en derecho anterior alguno, sino que el derecho se adquiere ex novo, mientras que en los segundos el adquirente al hacer suyo el derecho se apoya o basa en que lo recibe porque le viene de quien lo tenía.

Por tanto, por la prescripción adquisitiva o usucapión se adquiere, no se transmite, mientras que por los hechos que enumera el párrafo segundo del artículo citado se adquiere y se transmite, en virtud de que el derecho de quien lo tenía se transmite al que pasa a adquirirlo, habiendo por lo tanto transmisión y adquisición.

En conclusión, al no existir transmisión en la operación planteada por el consultante, no se cumple el requisito preceptuado en el artículo 104 del TRLRHL, y por tanto no se origina el hecho imponible del IIVTNU 'estando por ello dicha operación no sujeta al impuesto.'

Este criterio es el reiterado unánimemente por la doctrina que ha estudiado el tema.

Por lo tanto, entendemos que la declaración de exención del pago del Tributo señalado, realizado en el expediente de inscripción realizado en el Registro de la Propiedad n.º 3 de Marbella es suficiente.

Para finalizar, esta parte liquidó el modelo correspondiente con valor "0" a efectos de que el Registrador no mostrara más excusas a la inscripción, pero lamentablemente nos encontramos en el presente Recurso (...)

Por lo tanto, una vez recurridos cada uno de los motivos de suspensión de la inscripción realizada por el registrador de la Propiedad n.º 3 de Marbella, en su nota de calificación, se solicita que se dicte la resolución correspondiente a efectos de que se acuerde la inscripción de la Sentencia n.º 188/2023 del Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de Marbella, Procedimiento Ordinario n.º 1277/2021, por la que se estima la demanda interpuesta por la representación de don H. F. N. G., en el que se le reconoce la propiedad por prescripción adquisitiva de la vivienda sita en Marbella en Calle (...), inscrita en el Registro de la Propiedad n.º 3 de Marbella Finca Registra 78.100 bis del Ayuntamiento de Marbella, Sección Tercera, Libro 996, Tomo 2022, folio 213, finca catastral 5909101UF2450N0001VG.»

IV

El registrador de la Propiedad emitió informe ratificándose en su calificación y elevó el expediente a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 502, 522 y 524 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 1, 20 y 38 de la Ley Hipotecaria; 100 del Reglamento Hipotecario; la Sentencia número 266/2015, de 14 de diciembre, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional; las Sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 21 de marzo de 2006 y 21 de octubre de 2013; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 30 de abril de 1999, 27 de noviembre de 2002, 7 y 8 de abril y 11 de julio de 2003, 8 y 11 de octubre de 2005, 23 de marzo, 17 de mayo, 22 de junio y 20 de noviembre de 2007, 13 de marzo, 29 de mayo, 26 de agosto, 2 de octubre y 6 de noviembre de 2008, 6 de junio y 11 de julio de 2009, 10 y 14 de junio y 8 de noviembre de 2010, 22 de marzo y 2 y 27 de septiembre de 2011, 11 de mayo de 2012, 28 de enero, 27 de mayo y 12 de julio de 2013, 29 de enero, 8 de mayo y 1, 2 y 3 de octubre de 2014, 29 de enero, 11 de febrero, 5 de marzo, 16 y 29 de abril, 21 y 28 de mayo, 17 de julio, 7 de septiembre y 22 y 29 de octubre de 2015, 17 de marzo y 12 y 17 de mayo de 2016, 18 de enero, 7 de marzo, 3 de abril, 3 y 22 de mayo, 7 de junio, 18 de octubre, 3 de noviembre y 18 de diciembre de 2017, 15 de febrero, 29 de mayo, 20 de junio, 9 y 10 de julio, 14 de septiembre, 3 de octubre, 28 de noviembre y 12 de diciembre de 2018, 17 de enero, 6 de febrero, 20 de mayo, 14 y 21 de junio, 24 de julio, 10 de agosto, 18 de octubre, 4 de noviembre de 2019 y 9 de enero de 2020, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 28 de enero, 3 de febrero, 1 de junio y 25 de octubre de 2021, 3 de enero, 2 de febrero, 16 de marzo y 27 de julio de 2022, 7 de febrero y 6, 27 y 28 de junio de 2023 y 10 de enero y 20 de febrero de 2024.

1. Se discute en el presente expediente sobre la inscripción de una sentencia que declara adquirido el dominio por usucapión.

El registrador se opone a su inscripción por los siguientes motivos:

a) se declara adquirido el dominio de un apartamento que forma parte del edificio sito en la finca registral 78.100 bis, con su propia referencia catastral, pero sin que consten inscritas en el Registro ni la división ni la obra nueva, por lo que dicho apartamento no existe como finca registral independiente;

b) la finca registral 78.100 bis figura inscrita a nombre de doña N. K., persona distinta de aquella contra la que se ha seguido el procedimiento;

c) la parte demandada se encuentra en situación de rebeldía procesal y no resulta que haya transcurrido el plazo establecido en el artículo 502.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil sin que se haya ejercitado una acción de rescisión; y,

d) no se acredita el ingreso o presentación del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana en el Ayuntamiento.

El recurrente considera que el registrador aplica indebidamente la Ley Hipotecaria, solicita que se inscriba la sentencia presentada y sostiene, al amparo de los diferentes modos de adquirir el dominio que consagra el artículo 609 del Código Civil, que al no existir transmisión en la prescripción adquisitiva, «no se cumple el requisito preceptuado en el artículo 104 del TRLRHL», y por tanto, no se origina el hecho imponible del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, estando por ello dicha operación no sujeta al Impuesto. No obstante, mantiene que ha practicado la liquidación con valor «0».

2. El primero de los defectos que recoge la nota de calificación recurrida es que la finca sobre la que la sentencia declara el dominio –apartamento 17 sito en el edificio construido sobre parte de la finca registral 78.100 bis–, no consta inscrita en el Registro como finca independiente.

Como señala el registrador, no constan reflejadas en el Registro ni la división o segregación ni la obra nueva, ya que la finca 78.100 bis se describe registralmente como: «Urbana.–Parcela de terreno (...). Ocupa una extensión superficial total de

novecientos cincuenta y nueve metros noventa decímetros cuadrados». Por el contrario, en el Catastro dicha finca se encuentra segregada en dos: a) una parcela construida sin división horizontal, con referencia catastral y una superficie construida de 507 metros cuadrados, compuesto de varias viviendas, correspondiendo el apartamento número 17 a don H. F. N. G., y b) otra parcela con su propia referencia catastral, descrita como suelo sin edificar, propiedad de doña N. K.

El principio de tracto sucesivo que consagra el artículo 20 de la Ley Hipotecaria debe entenderse extensible también a tales extremos y, por tanto, este defecto debe ser confirmado.

En ningún caso puede inscribirse el dominio de un apartamento que no existe en el Registro sin que previamente se practiquen y se inscriban las operaciones que den lugar a su existencia como finca registral independiente. Las operaciones de división de la finca registral 78.100 bis y la obra nueva exige que se cumplan todos los requisitos que para tales actos exige la legislación urbanística e hipotecaria aplicable.

Así, el artículo 28 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, y el artículo 202 de la Ley Hipotecaria regulan, entre otros, los requisitos exigibles para la inscripción registral de nuevas edificaciones o plantaciones.

El hecho de que la división conste en Catastro no implica que, de manera automática y prescindiendo de todos los requisitos legales, pueda el registrador practicar dichas operaciones de oficio, como sostiene el recurrente.

3. El mismo principio registral fundamental es el que afecta al segundo de los defectos que invoca el registrador en su nota de calificación.

Al tiempo de presentarse la sentencia en el Registro, la finca registral 78.100 bis consta inscrita a nombre de doña N. K., que no ha sido demandada ni ha intervenido en el procedimiento.

El principio de tracto sucesivo establecido en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, que intenta evitar la indefensión proscrita en el artículo 24 de la Constitución Española en su aplicación procesal y registral, implica que los procedimientos deben ir dirigidos contra el titular registral o sus herederos, sin que los relativos al reconocimiento de dominio por prescripción adquisitiva sean una excepción a esta premisa. Esta circunstancia debe ser tenida en cuenta por el registrador, al estar incluida dentro del ámbito de calificación de documentos judiciales contemplado en el artículo 100 del Reglamento Hipotecario.

Como ha afirmado reiteradamente este Centro Directivo, es principio básico de nuestro sistema registral el de que todo título que pretenda su acceso al Registro ha de venir otorgado por el titular registral o en procedimiento seguido contra él (cfr. artículos 20 y 40 de la Ley Hipotecaria), alternativa esta última que no hace sino desenvolver en el ámbito registral el principio constitucional de salvaguardia jurisdiccional de los derechos e interdicción de la indefensión (cfr. artículo 24 de la Constitución Española) y el propio principio registral de salvaguardia judicial de los asientos registrales (cfr. artículo 1 de la Ley Hipotecaria).

Este principio deriva a su vez de la legitimación registral pues si conforme al artículo 38 de la Ley Hipotecaria la inscripción implica una presunción «iuris tantum» de exactitud de los pronunciamientos del Registro a todos los efectos legales en beneficio del titular registral, el efecto subsiguiente es el cierre del Registro a los títulos otorgados en procedimientos seguidos con persona distinta de dicho titular o sus herederos, y que esta circunstancia debe ser tenida en cuenta por el registrador, al estar incluida dentro del ámbito de calificación de documentos judiciales contemplado en el artículo 100 del Reglamento Hipotecario.

El respeto a la función jurisdiccional, que corresponde en exclusiva a los jueces y tribunales, impone a todas las autoridades y funcionarios públicos, incluidos por ende los registradores de la Propiedad, la obligación de cumplir las resoluciones judiciales.

Esta función calificadora no le permite al registrador revisar el fondo de la resolución judicial esto es, no puede juzgar sobre su procedencia. Pero sí comprobar que la resolución judicial deje constancia del cumplimiento de los requisitos legales que

preservan los derechos de los titulares de los derechos inscritos en el registro cuya cancelación se ordena por el tribunal (cfr. Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, Pleno, de 21 de noviembre 2017).

También debe el registrador examinar si en el procedimiento han sido citados aquellos a quienes el Registro concede algún derecho que podría ser afectado por la sentencia, con el objeto de evitar su indefensión, proscrita por el artículo 24 de la Constitución Española y su corolario registral del artículo 20 de la Ley Hipotecaria.

En este sentido recuerda la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 2013, el registrador «(...) debía tener en cuenta lo que dispone el art. 522.1 LEC, a saber, todas las personas y autoridades, especialmente las encargadas de los Registros públicos, deben acatar y cumplir lo que se disponga en las sentencias constitutivas y atenerse al estado o situación jurídicos que surja de ellas, salvo que existan obstáculos derivados del propio Registro conforme a su legislación específica. Y como tiene proclamado esta Sala, por todas, la STS núm. 295/2006, de 21 de marzo, “no puede practicarse ningún asiento que menoscabe o ponga en entredicho la eficacia de los vigentes sin el consentimiento del titular o a través de procedimiento judicial en que haya sido parte”».

Esta misma doctrina se ha visto reforzada por la Sentencia número 266/2015, de 14 de diciembre, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, que reconoce el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (artículo 24.1 de la Constitución Española) y al proceso con todas las garantías (artículo 24.2 de la Constitución Española) de la demandante, titular registral, en los siguientes términos: «(...) el reconocimiento de circunstancias favorables a la acusación particular, (...) no puede deparar efectos inaudita parte respecto de quien, ostentando un título inscrito, no dispuso de posibilidad alguna de alegar y probar en la causa penal, por más que el disponente registral pudiera serlo o no en una realidad extra registral que a aquél le era desconocida. El órgano judicial venía particularmente obligado a promover la presencia procesal de aquellos terceros que, confiando en la verdad registral, pudieran ver perjudicados sus intereses por la estimación de una petición acusatoria que interesaba hacer valer derechos posesorios en conflicto con aquéllos, con el fin de que también pudieran ser oídos en defensa de los suyos propios» (cfr. Resolución de 14 de marzo de 2018). Esta es la razón por la cual, el artículo 100 del Reglamento Hipotecario (en consonancia con el artículo 18 de la propia Ley) extiende la calificación registral frente a actuaciones judiciales a la competencia del juez o tribunal, la adecuación o congruencia de su resolución con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro, todo ello limitado a los exclusivos efectos de la inscripción. Ese principio de interdicción de la indefensión procesal exige que el titular registral afectado por el acto inscribible, cuando no conste su consentimiento auténtico, haya sido parte o haya tenido, al menos la posibilidad de intervención, en el procedimiento determinante del asiento. Así se explica que, aunque no sea incumbencia del registrador calificar la personalidad de la parte actora ni la legitimación pasiva desde el punto de vista procesal apreciada por el juzgador ni tampoco la cumplimentación de los trámites seguidos en el procedimiento judicial, su calificación de actuaciones judiciales sí debe alcanzar, en todo caso, al hecho de que quien aparece protegido por el Registro haya sido emplazado de forma legal en el procedimiento (cfr. Resolución de 11 de noviembre de 2014). Es por ello indispensable controlar por parte del registrador, bien que el título que se presenta a inscripción se apoya en la titularidad registral del dominio o del derecho que se modifica, altera, transmite o cancela porque de manera voluntaria su titular ha otorgado el documento en que se opera la mutación jurídico-real, bien porque se reconoce la misma en una resolución judicial o administrativa seguida contra dicho titular registral o sus causahabientes.

También es doctrina consolidada de esta Dirección General (cfr. Resoluciones citadas en «Vistos»), que la usucapión reconocida judicialmente a favor de la actora constituye sin duda un título apto para la inscripción y el hecho de recaer sobre una finca inscrita en absoluto impide que, tras la adquisición e inscripción por parte del titular registral, pueda pasar a ser dueño por usucapión un tercero mediante la posesión del

inmueble en las condiciones establecidas por la Ley, ya que la inscripción del derecho en el Registro de la Propiedad no dota al mismo de imprescriptibilidad (cfr. artículo 36 de la Ley Hipotecaria).

Pero no por ello la declaración judicial de adquisición por usucapión puede asimilarse «a priori» o con carácter general a un reconocimiento de derecho que a nadie perjudica, y no tiene encaje en nuestro sistema de transmisión del dominio eminentemente causalista, ni en el sistema registral español que exige títulos perfectos no claudicantes, así como –desde la perspectiva no solo formal sino también material– un acreditado tracto sucesivo (artículos 20 y 33 de la Ley Hipotecaria), ya que precisamente para evitar una transmisión abstracta basada en el mero reconocimiento del dominio por consentimiento de las partes, se requiere una resolución judicial resultante de un procedimiento donde no solo se dé oportunidad de oposición a los demandados sino del que resulte probado el cumplimiento de los requisitos legales necesarios para el pronunciamiento favorable a las pretensiones del demandante. En este sentido, cabe plantearse a la vista de lo anterior si la sentencia declarativa de usucapión en tanto medio de rectificación del Registro es, en cierta manera, una especialidad o excepción del principio de tracto sucesivo recogido en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria.

En el caso de la usucapión ordinaria o extraordinaria, dado que la declaración que le ponga fin alterará el contenido de los libros del Registro, deberá ser entablado, en todo caso, contra el titular registral para evitar su indefensión.

En el presente supuesto, don H. F. N. G. dirigió su demanda contra don P. C. y don I. G., quienes transmitieron la registral 78.100 bis a doña N. K.

Al tiempo en que la sentencia es presentada en el Registro, la titular registral de la finca es doña N. K. y no consta que dicha señora haya sido demandada ni haya intervenido en el procedimiento.

El recurrente tampoco había tomado anotación preventiva de su demanda en el Registro a los efectos de dar a conocer la tramitación de dicho procedimiento a cualquier eventual tercero, y enervar así la fe pública registral, conforme a los artículos 34 y 42 de la Ley Hipotecaria, por lo que este defecto debe ser confirmado.

4. El tercero de los defectos señalados por el registrador, es que hallándose en situación de rebeldía procesal la parte demandada, no se acredita, ni resulta, que haya transcurrido el plazo establecido en el artículo 502.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil sin que se haya ejercitado una acción de rescisión.

La rescisión de sentencias firmes dictadas en rebeldía constituye una vía de tutela excepcional que se concede a aquellos demandados declarados en rebeldía que se encuentran en esta situación por una causa que les es involuntaria, teniendo por finalidad el reabrir de nuevo la causa con la plena participación del demandado rebelde.

Dictada la sentencia en rebeldía procesal de los demandados, tal y como consta en la propia resolución, resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 524.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que dispone: «Mientras no sean firmes, o aun siéndolo, no hayan transcurrido los plazos indicados por esta Ley para ejercitar la acción de rescisión de la sentencia dictada en rebeldía, sólo procederá la anotación preventiva de las sentencias que dispongan o permitan la inscripción o la cancelación de asientos en Registros públicos».

Es decir, aun cuando conste acreditada en tiempo y forma la firmeza de la resolución, es aplicable la doctrina reiterada de este Centro Directivo (cfr. Resoluciones citadas en los «Vistos») según la cual, cuando una sentencia se hubiera dictado en rebeldía es preciso que, además de ser firme, haya transcurrido el plazo del recurso de audiencia al rebelde. No cabe pues la inscripción, ni siquiera haciendo constar la posibilidad de rescisión. La ley procesal civil no exige la presencia de todas las partes litigantes para la válida continuación del proceso hasta que se resuelva mediante sentencia o concluya con otra resolución. El demandado no está obligado jurídicamente a comparecer y actuar en el proceso; las causas de su incomparecencia pueden ser voluntarias o provocadas por fuerza mayor, pero ello es indiferente para declararle en situación de rebeldía procesal puesto que no se entra en los motivos o causas de la inactividad. En cualquiera de los casos tras ser declarado rebelde, el proceso continúa, sin que pueda asimilarse su

inactividad al allanamiento ni como admisión de los hechos de la demanda, conforme al artículo 496.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En consecuencia con lo anterior, los declarados rebeldes que han permanecido en esa situación desde el inicio del proceso hasta su finalización mediante sentencia firme, tienen el derecho a ejercitar la acción de rescisión de la misma. El artículo 501.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil recoge los presupuestos objetivos para que tenga lugar la rescisión de la sentencia firme. Además de la permanencia constante en rebeldía del demandado, el artículo exige que se encuentre en una de las tres siguientes situaciones: «1.º De fuerza mayor ininterrumpida, que impidió al rebelde comparecer en todo momento, aunque haya tenido conocimiento del pleito por haber sido citado o emplazado en forma. 2.º De desconocimiento de la demanda y del pleito, cuando la citación o emplazamiento se hubieren practicado por cédula, a tenor del artículo 161, pero ésta no hubiese llegado a poder del demandado rebelde por causa que no le sea imputable. 3.º De desconocimiento de la demanda y del pleito, cuando el demandado rebelde haya sido citado o emplazado por edictos y haya estado ausente del lugar en que se haya seguido el proceso y de cualquier otro lugar del Estado o de la Comunidad Autónoma, en cuyos Boletines Oficiales se hubiesen publicado aquéllos». Para ejercitar la acción de impugnación de la sentencia firme en su ausencia, la ley procesal civil exige que el rebelde se encuentre en uno de los tres casos previstos en el artículo 502. Dicho artículo establece: «1. La rescisión de sentencia firme a instancia del demandado rebelde sólo procederá si se solicita dentro de los plazos siguientes: 1.º De veinte días, a partir de la notificación de la sentencia firme, si dicha notificación se hubiere practicado personalmente. 2.º De cuatro meses, a partir de la publicación del edicto de notificación de la sentencia firme, si ésta no se notificó personalmente. 2. Los plazos a que se refiere el apartado anterior podrán prolongarse, conforme al apartado segundo del artículo 134, si subsistiera la fuerza mayor que hubiera impedido al rebelde la comparecencia, pero sin que en ningún caso quepa ejercitar la acción de rescisión una vez transcurridos dieciséis meses desde la notificación de la sentencia».

Por otra parte, el transcurso de tales plazos debe resultar del propio documento presentado a la calificación o bien de otro documento que lo complementa, indicando la imposibilidad de ejercicio del procedente recurso por transcurso del plazo aplicable al supuesto concreto.

Debe recordarse la doctrina emanada de este Centro Directivo respecto de la falta de competencia del registrador para apreciar la posible concurrencia de la mencionada fuerza mayor y por tanto para la fijación del plazo para el ejercicio de la acción de rescisión, cuestión que deberá ser apreciada por el letrado de la Administración de Justicia, correspondiendo por tanto al propio Juzgado la determinación del transcurso o no del oportuno plazo de la acción de rescisión. Ciertamente la jurisprudencia ha marcado la necesidad de interpretación restringida de la posibilidad de rescisión por su naturaleza de extraordinaria y por cuanto vulnera el principio riguroso y casi absoluto de irrevocabilidad de los fallos que hayan ganado firmeza (cfr. Sentencias del Tribunal Supremo de 2 y 3 de febrero de 1999), ya que en caso contrario el principio de seguridad jurídica proclamado en el artículo 9.3 de la Constitución Española quedarla totalmente enervado (cfr. Sentencias de 12 de mayo y 30 de octubre de 1899), pero no corresponde al registrador su valoración, ni la posibilidad de prolongación del plazo de ejercicio de la acción por la existencia de fuerza mayor, ni puede presumirse su inexistencia del hecho de haberse notificado personalmente la sentencia. En definitiva, como ha afirmado reiteradamente este Centro Directivo (vid. «Vistos»), sólo el juzgado ante el que se siga el procedimiento podrá aseverar tanto el cumplimiento de los plazos que resulten de aplicación, incluyendo en su caso la prolongación de los mismos, como el hecho de haberse interpuesto o no la acción rescisoria. Todas estas circunstancias son esenciales para la calificación del registrador, puesto que según el artículo 524 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, mientras quepa la acción de rescisión, la sentencia dictada no es inscribible sino solamente susceptible de anotación preventiva.

En consecuencia, este defecto también debe ser estimado.

5. El último defecto recurrido es el relativo a la necesidad de acreditar el cumplimiento de los requisitos fiscales en relación con el Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana.

El artículo 254 de la Ley Hipotecaria es explícito al imponer un veto a cualquier actuación registral si no se cumplen previamente determinadas obligaciones fiscales. Se excluye el acceso al Registro de la Propiedad y se impone al registrador el deber de comprobar, para la admisión del documento, el previo cumplimiento de las obligaciones tributarias a que pudiera estar sometido el acto o contrato que pretenda acceder al Registro, permitiéndose únicamente antes de que se verifique la presentación en la oficina fiscal, conforme a lo dispuesto en el artículo 255 de la Ley Hipotecaria, la práctica del asiento de presentación, suspendiendo en tal caso la calificación y la inscripción, con devolución del título presentado, a fin de satisfacer el impuesto correspondiente o, en su caso, alegar ante la autoridad fiscal la no sujeción o exención del impuesto de los actos contenidos en el documento presentado, artículo 254.5 de la Ley Hipotecaria que dispone: «El Registro de la Propiedad no practicará la inscripción correspondiente de ningún documento que contenga acto o contrato determinante de las obligaciones tributarias por el Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, sin que se acredite previamente haber presentado la autoliquidación o, en su caso, la declaración, del impuesto, o la comunicación a que se refiere la letra b) del apartado 6 del artículo 110 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo, 2/2004, de 5 de marzo».

Es doctrina reiterada de este Centro Directivo, que si bien el registrador puede, de oficio, apreciar la no sujeción de un acto a tributación (con el fin de evitar la multiplicación injustificada de trámites innecesarios), ello hay que limitarlo a los casos en que la legislación vigente imponga con toda claridad la exención o no sujeción.

De no ser así, es decir, de no existir una normativa clara al respecto, como ocurre en este caso, no puede obligarse al registrador a hacer una valoración que excede de sus competencias e incluso de las de este Centro Directivo.

La decisión corresponde exclusivamente a las autoridades fiscales, pudiendo incluso el registrador haberse limitado a denegar la calificación del documento hasta tanto se cumplimentasen los correspondientes requisitos fiscales, dado que las consecuencias de la falta de acreditación de las obligaciones correspondientes a este impuesto son las mismas señaladas clásicamente en relación con el Impuesto de Transmisiones Patrimoniales Onerosas y Actos Jurídicos Documentados, es decir el cierre registral y, en su caso, la suspensión de la calificación.

Según señala el recurrente, liquidó el modelo correspondiente al Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana con valor «0». No obstante, junto con el documento presentado sólo se acompaña el modelo 600, de liquidación del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales Onerosas y Actos Jurídicos Documentados, tributo diferente al Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, siendo doctrina reiterada de esta Dirección General que el registrador no puede tener en cuenta documentos no presentados al tiempo de su calificación, por lo que el defecto debe ser confirmado.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación.

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, 26 de julio de 2024.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, María Ester Pérez Jerez.