

Recursos gubernatius. Doctrina de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques (abril 2017)

Comentaris a les Resolucions de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques de 26 d'abril de 2017 (JUS/952/2017 i JUS/953/2017).

Miriam Anderson

Professora Agregada de Dret Civil
Universitat de Barcelona

Abstract

Comentaris a les Resolucions de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques de 26 d'abril de 2017 (JUS/952/2017), cancel·lació d'un cens per manca de constància de la divisió, i 26 d'abril de 2017 (JUS/953/2017), impossibilitat de cancel·lar una substitució fideïcomissària condicional.

Comments on the Decisions of the Catalan Directorate General of Law and Legal Entities dated 26 April 2017 (JUS/952/2017), cancellation of undivided emphyteusic right, and 26 April 2017 (JUS/953/2017), non-cancellation of a conditional testamentary settlement.

Title: Comments on the Decisions of the Catalan Directorate General of Law and Legal Entities (April 2017).

Keywords: Catalan private law, Land Registry, Land Registry complaints, emphyteutic rights, division, conditional testamentary settlement.

Paraules clau: Dret civil català, Registre de la Propietat, recursos governatius, dret de cens, divisió, substitució fideïcomissària condicional.

Palabras clave: Derecho civil catalán, Registro de la Propiedad, recursos gubernativos, derecho de censo, división, sustitución fideicomisaria condicional.

* Aquests comentaris s'inscriuen en els Projectes 2014 SGR 22, Grup d'Estudi del Dret Civil Català, i DER2014-54267-P.

Sumari

1. Resolució de 26 d'abril de 2017 (JUS/952/2017; DOGC núm. 7366, de 10.5.2017).
Cancel·lació d'un cens per manca de divisió

1.1. Introducció

1.2. L'obligació de dividir els censos

1.2. L'extinció per ministeri de la llei dels censos que no s'haguessin dividit (d'acord amb el dret transitori)

2. Resolució de 26 d'abril de 2017 (JUS/953/2017; DOGC núm. 7366, de 10.5.2017).
Impossibilitat de cancel·lar anticipadament una substitució fideïcomissària condicional

2.1. Introducció

2.2. L'aplicació del CCCat a la substitució ordenada i pendent amb anterioritat a l'entrada en vigor de la Llei 10/2008

2.3. Quan es pot considerar extingida la substitució fideïcomissària condicional?

Taula de jurisprudència citada

Bibliografia citada

1. Resolució de 26 d'abril de 2017 (JUS/952/2017; DOGC núm. 7366, de 10.5.2017). Cancel·lació d'un cens per manca de divisió

1.1. Introducció

El registrador de la propietat denega la cancel·lació d'un cens, sol·licitada en instància amb signatures legitimades pels titulars de dues finques registrals (un habitatge i una participació en el soterrani) en propietat horitzontal.

Del relat dels fets se'n desprèn que el cens es va constituir l'any 1908 sobre una determinada finca; aquesta es va agrupar amb altres finques per constituir-ne una de nova, arrossegant el cens. Amb posterioritat, l'any 1951, es va segregar part d'aquesta nova finca, arrossegant-se sempre el cens. L'any 1961 es publicava en la finca segregada la divisió del cens i la part que corresponia a aquesta finca. L'any 1969 la finca s'agrupa amb dues altres per formar-ne una de nova, que continuava gravada pel cens per arrossegament de càrregues. L'any 1973 es va segregar una part d'aquesta finca, la qual cosa es va inscriure l'any 1974. La finca – que és la matriu d'on procedeixen les finques en propietat horitzontal dels titulars actuals – continuava gravada amb el cens. Qui subscriu no ha sabut veure quan es va produir la divisió horitzontal, però dels fonaments de dret es dedueix que és, naturalment, posterior a la segregació – tot i que no sabem si van ser molt properes en el temps totes dues operacions.

En tot cas, la vigència del cens es va fer constar l'any 1995 per nota marginal, a instància de la seva titular, d'acord amb la disposició transitòria 3a de la Llei 6/1990, de 16 de març.

La instància presentada el 2016 per a la cancel·lació del cens es basava en el fet de no constar la preceptiva divisió del cens arran de la segregació de 1973 i haver transcorregut el termini d'un any des de l'entrada en vigor de la Llei 5/2006, que en determinaria l'extinció per ministeri de la llei. També es feia referència a què la constància de la vigència del cens de 1995 es considerava mal practicada, per estar llavors ja extingit el cens, i al fet que s'entenia prescrit el dret, tot i que aquesta al·lusió s'inclouïa a efectes fiscals.

El registrador denega la cancel·lació per tres motius: a) per no ser la divisió en propietat horitzontal un acte de divisió de la finca, sinó l'establiment d'una comunitat especial; b) perquè si el cens està prescrit, el procediment per tal de fer-ho constar registralment és el que determina l'art. 210 de la Llei hipotecària; i c) perquè en constar la vigència del cens, entren en joc la presumpció d'exactitud de l'art. 38 de la Llei hipotecària i la immutabilitat dels assentaments sense consentiment o resolució judicial (art. 1.3 de la Llei hipotecària).

Els sol·licitants de la cancel·lació recorren, tot reiterant els arguments de la instància i afegint que, d'acord amb la Llei de censos de 1945, no s'hauria d'haver inscrit cap negoci jurídic derivat de la segregació o agregació sense que el cens quedés dividit i determinada la porció de finca que gravava, de manera que en no haver-se inscrit la divisió, la llei imposa com a sanció la cancel·lació registral del cens.

El registrador va donar trasllat als titulars del cens, una de les quals va al legar que la divisió de la pensió ja constava des de 1961 i que no eren aplicables la disposició transitòria 1a de la Llei 6/1990 ni la disposició transitòria 13a de la Llei 5/2006.

El registrador confirma la seva nota de qualificació i apunta també que el mateix document va ser objecte de qualificació negativa l'any 2014.

1.2. L'obligació de dividir els censos

La DGDEJ recorda, en el fonament de dret primer, que des de la Llei de 31 de desembre de 1945 el Dret català en matèria de censos es regeix pels principis de redimibilitat, divisibilitat i prescriptibilitat. Els mateixos objectius presidien la Llei 6/1990 i, actualment, la vigent Llei 5/2006, per la qual s'aprovà el Llibre V CCCat (FD. 1.1). La norma que estava vigent quan es va produir la segregació de 1973, que es va inscriure l'any següent, era la Llei de 1945, reformada per la Llei de 26 de desembre de 1957.

L'art. 2 de la Llei de censos de 1945 establia que: "Els censos que afectin varies finques es dividiran entre elles, fent-se constar a la inscripció de cada una la part de pensió que se li senyali i els altres requisits exigits per l'article anterior. La divisió podrà ser total o parcial, i una vegada efectuada, s'entendran constituïts tants censos com siguin les finques gravades".

L'art. 16, en la redacció de 1957, establia que: "a partir de l'1 de gener de 1961 no podrà inscriure's al registre de la propietat segregació o divisió de finca afectada per algun cens sense que a la mateixa escriptura de divisió o segregació de la mateixa, o en una altra de separada, es procedeixi a la divisió del gravamen".

Són rellevants, amb posterioritat, les disposicions transitòries 1a i 3a de la Llei 6/1990 i la disposició transitòria 13a de la Llei 5/2006.

1.2. L'extinció per ministeri de la llei dels censos que no s'haguessin dividit (d'acord amb el dret transitori)

La DGDEJ entén que la disposició transitòria 13a de la Llei 5/2006 estableix supòsits d'extinció del dret de cens per obra de la llei (per manca de constància de la vigència o per manca de constància de la divisió), amb independència de les vicissituds per les quals hagi passat la finca (FD 2.3 i 2.4). Per bé que els assentaments registrals estan sota la salvaguarda dels tribunals, si una norma substantiva autoritza a cancel·lar-los (disposició transitòria 13a.2) i explicita com fer-ho (per mera instància, disposició transitòria 13a.1), procedeix la pràctica de la inscripció sol·licitada (FD 2.7).

La disposició transitòria 13a de la Llei 5/2006 estableix que: "1. Els censos constituïts abans del 16 d'abril de 1990, siguin de la classe que siguin, els titulars dels quals no en van acreditar la vigència d'acord amb les disposicions transitòries primera o tercera de la Llei 6/1990, de 16 de març, de censos, s'extingeixen i es poden cancel·lar a simple petició dels propietaris de la finca gravada, d'acord amb el que estableix la legislació hipotecària i sense que calgui tramitar l'expedient d'alliberament de càrregues. 2. No es poden fer assentaments registrals relatius als censos constituïts abans del 16 d'abril de 1990 la vigència dels quals estigui acreditada, si afecten diverses finques, fins que s'inscriu l'escriptura de divisió atorgada de la manera i en el termini que estableix la disposició transitòria primera de la Llei 6/1990. Si l'escriptura de divisió no s'inscriu en el termini d'un any comptat des de l'entrada en vigor d'aquesta llei, els censos s'extingeixen i es poden cancel·lar d'acord amb el que estableix l'apartat 1".

Entén la DGDEJ que no hi ha dubte, en el cas analitzat, que es va produir una segregació sense que el cens es dividís entre la finca matriu i la segregada, ni en aquell moment (1973-1974) ni amb posterioritat, i que ha transcorregut amb escreix el termini d'un any per inscriure la divisió anterior d'un cens (FD 2.5). No es tracta, per tant, d'aplicar les regles relatives a la divisió dels censos a l'establiment de la propietat horitzontal, que la DGDEJ ja havia negat (Resolució de 24 de novembre de 2006, JUS/3982/2006, DOGC núm. 4776, de 7.12.2006; comentada per MARSAL, *InDret* 4/2007), perquè en constituir-se el règim ja s'havia incomplert l'obligació de dividir el cens arran de la segregació que el precedia (FD 3.1).

L'argument principal en què es basa la resolució es troba al fonament de dret 2.6: "Ens trobem doncs amb què la norma jurídica substantiva -la repetida disposició transitòria 13a- disposa clarament i sense dubtes interpretatius que si l'escriptura de divisió no s'inscriu en el termini d'un any -termini que vencé l'1 de juliol de 2007- els censos s'extingeixen. La norma substantiva disposa l'efecte extintiu d'un dret real i, per tant, la publicitat registral només fa referència a una aparença de dret vigent: existeix una inexactitud registral perquè es publica un dret que en l'àmbit substantiu ja s'ha extingit *ope legis*. En els casos en què la mateixa norma substantiva disposi l'extinció d'un dret per disposició directa de la llei, l'article 82 de la Llei hipotecària autoritza a cancel·lar-lo registralment sense que calgui cap altre pronunciament, i per això no es contravenen cap dels principis que esmenta el registrador en la seva nota."

D'altra banda, es remarca també que la constància registral de l'acreditació de vigència del cens no n'impedeix la cancel·lació si no s'ha complert l'obligació de dividir-los (FD 3.2). La DGDEJ recorda resolucions anteriors seves en què ja havia arribat a la mateixa conclusió [així, les resolucions de 16 i 17 de juliol de 2007 (JUS/2625/2007 i JUS/2626/2007 DOGC núm. 4952, de 22.8.2007), comentades per MARSAL, *InDret* 3/2008; 12 de juny de 2014 (JUS/1357/2014; DOGC núm. 6647, de 19.6.2014), comentada per ANDERSON a *InDret* 4/2014; 4 de març de 2015 (JUS/451/2015; DOGC núm. 6834, de 19.3.2015), comentada per ANDERSON a *InDret* 3/2015].

Es considera irrellevant als efectes de la resolució del recurs l'allusió a la prescripció del cens, atès que té transcendència merament fiscal i no fonamenta el recurs (ni la petició inicial) (FD 3.3). Ans al contrari, com ja s'ha dit, la base de la sol·licitud és l'extinció del cens per obra de la llei, en no haver-se dividit quan corresponia. Per tant, la DGDEJ revoca la qualificació i entén que cal cancel·lar registralment el cens.

2. Resolució de 26 d'abril de 2017 (JUS/953/2017; DOGC núm. 7366, de 10.5.2017). Impossibilitat de cancel·lar anticipadament una substitució fideïcomissària condicional

2.1. Introducció

El titular registral de la finca en qüestió l'havia adquirida del seu pare per via de llegat. En el seu darrer testament, de l'any 2006, el causant va subjectar el llegat a una substitució fideïcomissària condicional: per al cas que el legatari morís sense deixar descendents, la

vídua d'aquest (nora del testador) en rebria l'usdefruit mentre "guardés" viduïtat i la nua propietat correspondria als nets del testador, incloent la filla de l'única germana del legatari.

L'any 2016 el legatari va vendre la finca en escriptura pública a una tercera persona. En aquesta escriptura, l'esposa del legatari (la nora del testador) renunciava a qualsevol dret que li pogués correspondre quan morís el seu marit i el mateix feien la germana del legatari (filla del testador) i el pare de les seves filles en representació d'aquestes. També va intervenir l'àvia materna d'aquestes netes del testador, per tal d'autoritzar la renúncia. S'acompanyava acta de notorietat en què es feia constar que els únics nets del testador eren les menors representades en l'escriptura i que la filla del testador estava físicament impossibilitada per a tenir més fills.

La registradora va inscriure el ple domini de la finca a favor de la compradora i la renúncia a l'usdefruit eventual per part de l'esposa del legatari. En canvi, va suspendre la inscripció de la renúncia per part de les netes, en mancar la intervenció del parent més proper de la línia paterna o autorització judicial. Va advertir també que no cancel·laria la substitució fideïcomissària fins que el legatari morís deixant descendents o, si no en deixava, s'acredités que les menors renunciants eren les úniques netes del testador en aquell moment. La qualificació es basava, en aquest punt, en l'art. 426-41 CCCat.

Davant d'aquesta qualificació, es procedeix a esmenar la manca de consentiment a la renúncia de les menors per part del parent més proper de la línia paterna, mitjançant diligència a l'efecte per l'avi patern (arts. 236-27 i 236-30 CCCat). I es sol·licita novament la cancel·lació de la substitució.

La registradora inscriu la renúncia de les menors, però no cancel·la la substitució.

El legatari-venedor i el comprador recorren. Al·leguen, a més de la impossibilitat física de la germana del venedor de tenir més descendents, que la registradora s'equivoca en basar la qualificació l'art. 426-41 CCCat (relatiu a les disposicions de béns lliures del fideïcomís amb consentiment dels fideïcomissaris), essent aplicable en el seu lloc l'art. 426-12 CCCat. Segons aquest precepte, el fideïcomís s'extingeix quan no resta cap fideïcomissari amb dret al fideïcomís i quan tots els possibles fideïcomissaris renunciïn al seu dret. Entenen els recurrents que es donen en el cas totes dues circumstàncies.

2.2. L'aplicació del CCCat a la substitució ordenada i pendent amb anterioritat a l'entrada en vigor de la Llei 10/2008

El causant havia establert el llegat i la substitució en testament atorgat el juny de 2006; la seva successió es va obrir el mes de setembre del mateix any. Per tant, d'acord amb la disposició transitòria 4a de la Llei 10/2008, de 10 de juliol, del Llibre IV CCCat, la substitució es regeix pel Codi de Successions; és a dir, el dret vigent en obrir-se la successió. Això no obstant, la DGDEJ entén que cal estendre a l'extinció del fideïcomís l'aplicabilitat de l'apartat 2 de l'esmentada disposició transitòria i, per tant, subjectar el cas que ens ocupa a les disposicions del Codi civil i, en concret, a l'art. 426-12 CCCat, que és el que considera pertinent (FD 1.1 i 1.2).

La disposició transitòria 4a, apartat 2, de la Llei 10/2008 estableix que: "les normes del llibre quart del Codi civil relatives als efectes del fideïcomís mentre està pendent s'apliquen als fideïcomisos ordenats en successions obertes abans de l'entrada en vigor d'aquesta Llei. [...]". L'art. 426-12 CCCat es troba en la Secció Primera del Capítol dedicat als fideïcomisos i porta per títol "Els fideïcomisos en general". Els efectes del fideïcomís mentre està pendent es troben en la Secció Tercera. La disposició transitòria 9a de la Llei 41/1990, de 30 de desembre, del Codi de Successions, tenia una redacció semblant i la DGDEJ l'havia interpretada de manera restrictiva; vegeu, en aquest sentit, la Resolució de 22 d'octubre de 2007 (JUS/3526/2007, DOGC núm. 5015, de 23.11.2007; comentada per MARSAL a *InDret* 3/2008), pel que fa al límit de crides. En comentar la disposició transitòria 4a.2 de la Llei 10/2008, GINER (2009, 1706-1707) considera que es refereix només a la Secció Tercera i que, potser, es podria estendre a la Secció Quarta. En cap moment es planteja que pugui afectar a preceptes que, com el 426-12 CCCat, tenen a veure amb l'essència de la institució. Convé tenir present que l'art. 249 del Codi de Successions no contemplava la renúncia de tots els fideïcomissaris possibles com a causa d'extinció.

2.3. Quan es pot considerar extingida la substitució fideïcomissària condicional?

En tot cas, la DGDEJ considera centrada la qüestió en si s'ha produït o no alguna de les causes d'extinció del fideïcomís previstes a l'art. 426-12 CCCat. Els recurrents al·legaven la primera (que no restessin fideïcomissaris) i la tercera (que tots haguessin renunciat) i la DGDEJ considera que estan relacionades, atès que la inexistència de fideïcomissaris seria, en aquest supòsit, conseqüència de la renúncia de tots els possibles (FD 2.1).

Tot i que no és objecte del recurs, la DGDEJ també es refereix a l'apartat 3 (a) de la disposició transitòria 4a de la Llei 10/2008, preguntant-se si, eventualment, l'acreditació de la impossibilitat de tenir més descendents per part de l'única filla del testador serviria per provar l'incompliment de la condició i poder així cancel·lar la substitució sense necessitat de recórrer a l'expedient d'alliberament de càrregues (FD 1.3)

En primer lloc, la DGDEJ constata que les renunciacions de les menors, realitzades pels seus representants i amb l'autorització dels dos parents més propers de les dues línies, són perfectament vàlides i eficaces (FD 2.2) i, a més, irrevocables (FD 2.4). Però aquesta no és la qüestió discutida (recordem que la registradora ja havia inscrit les renunciacions). El que es tracta d'esbrinar és si aquestes renunciacions comporten l'extinció del fideïcomís, per tractar-se de "tots els fideïcomissaris possibles". La DGDEJ arriba a la conclusió que no és així, perquè el moment en què s'ha de valorar el compliment o no de la condició és el de la mort del fiduciari (FD 2.4). A més, el fet que la germana del fiduciari no pugui tenir més fills biològics no vol dir que no en pugui adoptar, cas en el qual podria produir-se igualment el compliment de la condició (FD 2.2). Amb anterioritat a la mort del fiduciari, l'evidència que no hi poden haver més nets del testador només es produiria, diu la DGDEJ, en el moment de la mort de la germana del fiduciari i filla del causant (FD 2.2).

Es podrien imaginar també supòsits en què una eventual limitació en l'edat per adoptar pogués determinar que l'incompliment de la condició s'avancés.

En conclusió (FD 2.4), "[l]a voluntat del testador -a la qual s'ha d'atènyer plenament la interpretació del testament [article 421-6.1 CCC]- no s'orientava només al compliment o no d'una determinada condició -existència de néts- sinó també al fet que el compliment d'aquesta condició es valorés en un moment igualment determinat: el de la mort del fiduciari, que és també el de la delació del fideïcomís [article 426-6.1 CCC], sense que, a més

a més, el fiduciari pugui anticipar la delació en el fideïcomís condicional. Per això, l'actuació de la registradora de la propietat és absolutament correcta: inscriu la renúncia dels fideïcomissaris actualment existents, que és irrevocable, però no pot cancel·lar la càrrega fideïcomissària fins que arribi el moment en què s'hagi de valorar si s'ha complert o no la condició, moment en el qual es defereix el fideïcomís als fideïcomissaris i en el qual s'ha de determinar qui són aquests, que poden coincidir o no amb les renunciants actuals.”

*Taula de jurisprudència citada**Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques*

<i>Òrgan</i>	<i>Referència</i>
RDGDEJ 24.11.2006	JUS/3982/2006 (DOGC núm. 4776, de 7.12.2006)
RDGDEJ 16.7.2007	JUS/2625/2007 (DOGC núm. 4952, de 22.8.2007)
RDGDEJ 22.10.2007	JUS/3526/2007 (DOGC núm. 5015, de 23.11.2007)
RDGDEJ 17.7.2007	JUS/2626/2007 (DOGC núm. 4952, de 22.8.2007)
RDGDEJ 12.6.2014	JUS/1357/2014 (DOGC núm. 6647, de 19.6.2014)
RDGDEJ 4.3.2015	JUS/451/2015 (DOGC núm. 6834, de 19.3.2015)

Bibliografia citada

ANDERSON, Miriam (2014-2015). "Recursos governatius. Comentaris a les Resolucions de la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques",

InDret 4/2014 (<http://www.indret.com/pdf/1087.pdf>);

InDret 3/2015 (http://www.indret.com/pdf/1161_cat.pdf).

GINER GARGALLO, Antonio (2009), "Comentari a la disposició transitòria quarta de la Llei 10/2008", a Joan EGEA I FERNANDEZ; Josep FERRER I RIBA (Dir.), *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, Atelier, Barcelona, vol. II, pàg. 1705-1708.

MARSAL GUILLAMET, Joan (2007-2008), "Recursos governatius. Comentaris a les Resolucions de la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques",

InDret 4/2007 (http://www.indret.com/pdf/486_cat.pdf);

InDret 3/2008 (http://www.indret.com/pdf/563_ca.pdf).