

## Recursos gubernatius. Doctrina de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques (octubre-novembre 2012)

Comentaris a les Resolucions de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques de 10 d'octubre i 28 i 29 de novembre de 2012.

**Miriam Anderson**

Professora Agregada de Dret Civil  
Universitat de Barcelona

### *Abstract*

*Comentaris a les Resolucions de la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques de 10 d'octubre de 2012 (la propietat horitzontal com a règim imperatiu quan els elements que se segreguen comparteixen amb l'edifici molt més que el sòl o les parets mitgeres), 28 de novembre de 2012 (establiment d'una prohibició de disposar sobre béns propis) i 29 de novembre 2012 (la impugnació d'una qualificació positiva no té cabuda al recurs governatiu).*

*Comments on the Decisions of the Catalan Directorate General of Law and Legal Entities dated 10 October 2012 (mandatory horizontal property regime if an apartment that shares more than the land or the supporting walls with the remainder of the building is to be independently registered), 28 November 2012 (self-imposed limitation on the power to dispose of one's own property) and 29 November 2012 (registration cannot be set aside by the Directorate General).*

*Title: Comments on the Decisions of the Catalan Directorate General of Law and Legal Entities (October-November 2012).*

*Keywords:* Catalan private law, Land Registry, Land Registry complaints, horizontal property, limitations on the power to dispose.

*Paraules clau:* Dret civil català, Registre de la propietat, recursos governatius, propietat horitzontal, prohibicions de disposar.

*Palabras clave:* Derecho civil catalán, Registro de la propiedad, recursos gubernativos, propiedad horizontal, prohibiciones de disponer.

---

\* Aquests comentaris s'inscriuen en els Projectes 2009 SGR 00221, Grup d'Estudi del Dret Civil Català, i DER 2011-26892, l'investigador principal dels quals és el Prof. Dr. Ferran Badosa Coll.

### *Sumari*

1. Resolució de 10 d'octubre de 2012 (DOGC núm. 61292, de 14.1.2013). La propietat horitzontal com a règim imperatiu quan els elements que se segreguen comparteixen amb l'edifici molt més que el sòl o les parets mitgeres

1.1. Introducció

1.2. La propietat horitzontal és imperativa quan se'n donen els pressupòsits: assumptió de la doctrina de la DGRN

2. Resolució de 28 de novembre de 2012 (DOGC núm. 6292, de 14.1.2013). Establiment d'una prohibició de disposar sobre béns propis

2.1. Introducció

2.2. La competència de la DGDEJ

2.3. L'art. 545-4 CCCat no s'ha d'interpretar literalment

2.4. La solució a partir dels principis generals del Dret català: la possibilitat de constituir drets reals en cosa pròpia

2.5. La temporalitat i el no perjudici de tercers com a requisits de les autolimitacions a la facultat de disposar

3. Resolució de 29 de novembre de 2012 (DOGC núm. 6357, de 17.4.2013). La impugnació d'una qualificació positiva no té cabuda al recurs governatiu

3.1. Introducció

3.2. Una nova referència a la qüestió competencial

3.3. La inadequació del recurs governatiu per resoldre sobre qualificacions positives

Taula de jurisprudència citada

Bibliografia citada

## ***1. Resolució de 10 d'octubre de 2012 (DOGC núm. 61292, de 14.1.2013). La propietat horitzontal com a règim imperatiu quan els elements que se segreguen comparteixen amb l'edifici molt més que el sòl o les parets mitgeres***

### **1.1. Introducció**

Es presenta al Registre de la Propietat escriptura de segregació d'un local destinat a garatge situat a la planta baixa d'un edifici. Es fa constar, tant respecte de la segregada com, correlativament, quant a la finca matriu, que les parets que uneixen el garatge amb l'edifici tenen el caràcter de mitgeres de tanca i que el sostre del garatge (i terra de la primera planta de la matriu) tenen el caràcter de mitgeres de càrrega. A l'escriptura s'acompanya decret de l'alcaldia en el qual s'atorgava llicència de constitució de propietat horitzontal sobre aquesta casa en dues entitats. Es denega la inscripció entenent que no és possible segregar part d'un edifici no dividit horitzontalment.

Es presenta escriptura d'esmena que incorpora un informe del secretari municipal en què es fa constar que la individualització de la finca destinada a garatge mitjançant la tècnica de la mitgeria horitzontal es pot entendre inclosa i autoritzada per l'anterior llicència urbanística. La inscripció es torna a denegar sobre la base del mateix motiu adduït pel primer registrador.

El notari recorre al legant que el principi d'extensió de la propietat horitzontal en sentit vertical, en la qual es fonamenta la qualificació negativa, admet excepcions emparades en el principi d'autonomia de la voluntat, tal i com es desprèn de l'art. 541-1 CCCat. El notari entén que la finalitat econòmica de la segregació la justifica i que no té sentit aplicar ni el règim de la comunitat ordinària ni el de la propietat horitzontal, atès que les especialitats de la construcció existent comporten que els únics elements comuns siguin el sòl mitger i la paret de tanca, raó per la qual entén que el supòsit encaixa amb la regulació de l'art. 555-1 CCCat.

En el seu informe, una tercera registradora referma la qualificació negativa. Aquest serà també el criteri adoptat per la DGDEJ.

### **1.2. La propietat horitzontal és imperativa quan se'n donen els pressupòsits: assumpció de la doctrina de la DGRN**

La DGDEJ parteix del fet que en Dret català regeixen els principis de llibertat civil i d'autonomia de la voluntat (art. 111-6 CCCat), de manera que, davant de les diferents situacions fàctiques possibles, es permet que els interessats escullin l'instrument jurídic que més s'ajusti a les seves necessitats i a les finalitats perseguides. Tot i això, la DG continua matisant que (FD 2):

“[A]quest principi ha de ser compatible i respectar les exigències estructurals del sistema i els límits que imposa la transcendència erga omnes de l'estatut jurídic dels béns. El règim jurídic que s'empri per regular aquestes situacions ha de ser compatible a la situació fàctica a la que es vol aplicar.”

En aquest sentit, afirma que fa seva la doctrina de la DGRN en les seves resolucions de 26.06.1987 (RJ 1987\4841), 5.4.2002 (RJ 2002\8121) i 24.2.2007 (RJ 2007\6137), en les quals, per bé que

s'admetia la possibilitat que s'obrin finques registrals independents a espais que puguin ser objecte de relacions jurídiques independents, s'establia també que això no és possible quan aquests elements formin part d'un edifici en què estan integrats i hi ha interdependència física i relacions complexes a les quals només el règim de propietat horitzontal dóna resposta. La redacció de la RDGDEJ aquí comentada és pràcticament idèntica a la de la primera de les resolucions de la DGRN que s'acaben de citar i fa referència a un supòsit molt semblant, en què s'havien articulat servituds de diferents tipus per justificar la segregació d'un local d'un edifici no organitzat en propietat horitzontal i la seva subsegüent agrupació a la finca (i edifici) veïns. Un supòsit també molt proper és el que va analitzar breument (per manca de dades) la RDGRN de 3.4.1989 (RJ 1989\3374), citada per la registradora.

Com havia apuntat l'informe de la registradora, les resolucions de la DGRN de 5.4.2002 i 24.2.2007 feien referència a supòsits diferents, en què, prèvia desqualificació, l'administració pretenia atorgar el caràcter d'element susceptible d'aprofitament independent al subsòl. En la primera d'aquestes resolucions, es pot llegir que (FD 2):

"No cabe interpretar los preceptos del Código Civil relativos a la propiedad y a la accesión, según el viejo aforismo romano «usque ad sidera usque ad infero». Esta concepción liberal del dominio se ha visto extensamente modulada por la legislación especial y no se corresponde a la actual configuración del derecho de propiedad en nuestra Constitución. -El dominio no se configura como un derecho ilimitado y unitario, en el que sólo por vía de ley cabe restricciones a su contenido sino que por el contrario la función social de la propiedad delimita intrínsecamente su extensión (cfr. artículo 33 de la Constitución). El aforismo «usque ad sidera usque ad infero» referido a los derechos del propietario, cede frente al superior principio de la función social de la propiedad, de manera que además de las leyes especiales limitativas deben tenerse en cuenta aquellas otras cuyo objeto es la delimitación de las facultades del propietario, como ocurre en materia urbanística (cfr. artículo 2 de la Ley del Suelo). -Las normas urbanísticas pueden permitir así un uso diverso para el subsuelo distinto del correspondiente al suelo. Para ello será premisa indispensable, que tal posibilidad no sea contradictoria con el planeamiento, y que si los terrenos inicialmente eran dotacionales públicos se cumplan los requisitos legales en orden a la desafectación como bien demanial del subsuelo para su configuración como bien patrimonial. Por supuesto será precisa además la correspondiente licencia urbanística, que no es sino el acto administrativo mediante el cual adquiere efectividad la posibilidad de ocupación, aprovechamiento o uso de un suelo determinado, previa concreción de lo establecido al respecto por las leyes, planes de ordenación y demás normativa urbanística (cfr. artículo 1 de la Ley 3/1987, de 8 de abril, que regula la disciplina urbanística en el Principado de Asturias). -Registralmente deberá abrirse folio autónomo a la unidad subterránea constituida por el volumen de subsuelo desafectado como bien demanial. -No puede alegarse en contra de la admisión de la figura que nos ocupa la Resolución de este Centro Directivo de 26 de junio de 1987 referido a un supuesto bien distinto. En aquel caso se pretendía segregar de un edificio de dos plantas, no constituido en Propiedad Horizontal, un local de planta baja con la correspondiente porción de solar, para su agrupación a otro local perteneciente a un edificio colindante; es decir, el local que se pretendía segregar no constituía por sí solo una construcción autónoma, ni era parte del edificio colindante al que se quería agrupar, sino que estaba integrado en el edificio matriz formando con él un todo inescindible físicamente. En definitiva, se violentaban las exigencias estructurales del sistema registral y los límites derivados de la trascendencia «erga omnes» del status jurídico de los bienes. No sucede así en este caso, ya que un determinado volumen edificable del subsuelo puede ser objeto autónomo de relaciones jurídicas, sin que exista edificación alguna a la cual esté inescindiblemente unido."

En la RDGRN de 24.2.2007 (FD 4), es distingua segons si havien de mantenir-se les relacions entre el subsòl i el sòl o no, cosa que comportaria diferents conseqüències de configuració:

"En el supuesto de hecho de este expediente (en el que el título principal se limita a la venta del suelo, sin modificación hipotecaria previa ni articulación de las relaciones entre suelo y vuelo) no queda claro si

se quiere segregar totalmente un volumen subterráneo para configurar una finca totalmente independiente del suelo-vuelo, o si se pretende –dentro de la misma finca física– tan sólo un desdoblamiento del régimen jurídico de suelo-vuelo y subsuelo. -En el primer caso será necesario –como exige la registradora - una operación de modificación hipotecaria, la segregación, previa licencia administrativa correspondiente y con especificación clara del volumen edificable subterráneo que se segrega y va a configurar como finca totalmente independiente; el propio recurrente reconoce no haberse realizado esta delimitación aún, aunque podría hacerse en base a planos existentes. -En el segundo caso, si se pretende un mero desdoblamiento del régimen jurídico del suelo-vuelo y subsuelo, pero sin segregación material de un volumen determinado, será necesario articular las relaciones entre el suelo y vuelo público y subsuelo privado, a través de la técnica de la división horizontal aplicable a los complejos inmobiliarios, por existir cuando menos un elemento común entre suelo y subsuelo, que es precisamente la línea de separación entre uno y otro, normalmente a través de un forjado. Con más razón será necesaria esa articulación si existen otros elementos o servicios comunes a ambos. Esta circunstancia tampoco se ha producido en el título presentado a inscripción, ya que no basta a estos efectos con la integración del subsuelo desvinculado en una subcomunidad de garajes ya existente; son las relaciones entre el suelo y el subsuelo desvinculado las que deben quedar reglamentadas con claridad pues no quedan totalmente independizados como si de una segregación se tratara.”

Convé mencionar també que, en el seu recurs, el notari es referia a una STS de 28.12.2001 (RJ 2002\1649), on es resolvia sobre les obres realitzades en un cas d'encavalcament de part d'un edifici en un altre per la via de la mitgeria i sense aplicar el règim de la propietat horitzontal, tot i que val a dir que la qüestió de fons discutida era la legitimació per a dur a terme unes obres que, segons el tribunal, no comprometien la seguretat dels edificis.

Tornant al tema de la RDGDEJ de 10.10.2012, la DG, després de distingir entre mitgeria (on dues edificacions comparteixen paret de càrrega o sòl sustentador) i propietat horitzontal (caracteritzada pel fet que coexisteixen, dins d'un immoble, elements de propietat privativa i elements comuns) i deixant de banda la qüestió relativa a si és possible en Dret català l'existència d'una propietat horitzontal de fet, acaba conclouent que (FD 4):

“[L]a regulació de la propietat horitzontal que fa el nostre ordenament és una excepció al principi d'autonomia de la voluntat i té caràcter imperatiu, perquè el títol constitutiu s'ha d'ajustar a les previsions del capítol III, del Títol V del Llibre V del Codi civil (article 551-2.2). Per això, podem afirmar que, quan dins d'un immoble coexisteixen elements privatis amb altres comuns, s'haurà d'aplicar necessàriament el règim de la propietat horitzontal.”

Es podria matisar que justament en el disseny del títol constitutiu és on es permet l'entrada de l'autonomia privada, per bé que hi hagi límits, però la conclusió és clara i es rebla en el FD 5: quan hi ha elements comuns i privatis dins d'un mateix edifici, és imprescindible constituir la propietat horitzontal. I, en el cas objecte d'anàlisi, s'observa que efectivament l'element que es volia segregar no comparteix només amb l'edifici del que forma part el sòl i les parets que els separen, sinó també “tota la seva estructura, façana, coberta, instal·lacions, desaignes, cimentació, etc.” És el títol constitutiu de la propietat horitzontal el que haurà de regular les relacions entre els diferents propietaris, sense que sigui suficient acudir a la regulació de la mitgeria (FD 6).

## ***2. Resolució de 28 de novembre de 2012 (DOGC núm. 6292, de 14.1.2013). Establiment d'una prohibició de disposar sobre béns propis***

### **2.1. Introducció**

Degut a les circumstàncies personals per les quals passava (i que no s'expliciten al cas), la propietària d'un immoble decideix limitar les seves facultats de disposició sobre el mateix durant un termini de quatre anys. Aquesta voluntat s'explicita en l'escriptura pública que es presenta al Registre de la Propietat; en ella s'estableix que la titular no podrà disposar per qualsevol títol ni gravar l'immoble si no és amb el consentiment del seu pare o de la seva mare.

La registradora suspèn la inscripció, adduint que la llei no preveu l'autolimitació de la facultat de disposar i que només admet la inscripció de les limitacions voluntàries expressament tipificades; afegeix, a més, que la finalitat perseguida es podia aconseguir mitjançant la incapacitació o bé a través de la figura de l'assistència. Sol·licitada qualificació substitutòria, es manté la qualificació negativa.

Recorre el notari autoritzant, el senyor Lluís Jou Mirabent, que, en el mateix acte, formula expressament la seva abstenció en tot el procediment, essent com és membre de la Comissió nomenada per assessorar la DGDEJ en la resolució d'aquest tipus de recursos (Resolució JUS/2058/2009, de 10 de juliol, DOGC núm. 5425, de 21.7.2009).

El recurs es basa en el fet que no es tracta d'una qüestió de capacitat d'obrar, sinó de poder de disposició i fa, segons la DG, una anàlisi dels preceptes del Codi civil de Catalunya relatius a les limitacions a la facultat de disposar (arts. 426-1, 431-25, 431-30, 428-6, 545-4 i 543-1) que, conjuntament amb el principi de llibertat civil (art. 111-6 CCCat), permetrien admetre que el titular d'un dret real s'autolimiti les facultats dispositives.

La registradora, en el seu informe, confirma la seva opinió contrària a aquesta possibilitat i afegeix que, en tractar-se d'una obligació personal, no és inscriptible – tot i que al mateix temps entén que l'autolimitació de la facultat de disposició no és admissible, perquè podria afectar a tercers que tenen o poden tenir drets sobre el patrimoni de la titular registral. A més, entén que la resolució del recurs no és competència de la DGDEJ, sinó de la DGRN, atès que en no estar la referida autolimitació prevista en Dret català la qualificació i el recurs no es poden fonamentar exclusivament en aquest Dret. Tot i això, paradoxalment, remet el recurs a la DGDEJ, per la qual cosa aquesta també inicia la resolució amb un pronunciament sobre aquest tema.

### **2.2. La competència de la DGDEJ**

De fet, la DGDEJ tampoc no es pot estar d'una certa ironia en aquest punt. Després d'exposar les raons per les quals el notari considera competent la DGDEJ, afegeix (FD 1.2):

“Per la seva banda, la registradora de la Propietat ha remès l'expedient corresponent a aquesta Direcció General, la qual cosa sembla indicar que, malgrat no coincidir en el seu informe amb l'opinió del notari recurrent, no està totalment en desacord amb ella.”

L'opinió de la DGDEJ és, però, ben clara, i eludeix qualsevol dubte relatiu a la constitucionalitat de l'art. 1 de la Llei 5/2009, de 28 d'abril, en afirmar que el recurs s'ha de resoldre aplicant

*exclusivament* normes catalanes (FD 1.3 i 1.4):

“1.3 Segons el parer d'aquesta Direcció General, la 'legislació vigent' a la qual s'ha d'atendre en aquest cas per determinar la validesa de la limitació de disposar, és la legislació civil catalana. L'escriptura la inscripció de la qual es va pretendre i va ser denegada per la registradora versa sobre la restricció de les facultats dispositives sobre un determinat bé immoble situat a Catalunya que s'imposava a si mateixa la seva propietària, de veïnatge civil català, sent per tant, ella, també l'única beneficiària de la limitació. Aquestes circumstàncies determinen l'aplicació del dret civil català, tal com argumenta el notari recurrent en el seu recurs, especialment a partir del que es disposa en l'article 14 de l'Estatut d'autonomia de Catalunya i en l'article 111-3 CCCat. –

1.4 Per tant, la qüestió a dilucidar és la de si el dret civil català admet la possibilitat que el propietari d'un immoble limiti la seva facultat o poder de disposició en el seu propi benefici, i només a partir dels seus preceptes i, si escau, dels principis que constitueixen el dret civil català s'ha de resoldre la qüestió. Si la conclusió a la qual s'arriba és positiva, caldrà admetre la inscripció de l'esmentada escriptura, per autoritzar-ho així el dret substantiu o material –dret civil català- al que se subjecta; en canvi, si la conclusió és negativa, per desprendre's així d'aquest mateix dret substantiu, procedirà desestimar el recurs i confirmar la nota de la registradora. Però en qualsevol cas, una o una altra opció haurà d'adoptar-se a partir única i exclusivament del dret civil català i això determina, sense cap dubte, la competència d'aquesta Direcció General per resoldre el recurs.”

Es respecta, així, el que va decidir el TC en la seva interlocutòria de 29 de juliol de 2010 (ATC 105/2010), en què va mantenir la suspensió dels incisos 'i almenys un es basa en normes del dret català o en llur infracció' i 'inclosos els que no al leguin la infracció d'una norma del dret català' de l'art. 3.4 de la Llei 5/2009, i, per connexió, l'incís 'o juntament amb altres motius', de l'art. 1 del mateix text legal. Per la resta, la interlocutòria aixecava la suspensió dels arts. 1 i 3.4, així com dels arts. 3.3 i 7.2 de la referida Llei 5/2009.

La qüestió, a partir d'aquí, se centra en esbrinar si, d'acord amb el Dret català, una persona pot restringir les seves pròpies facultats dispositives sobre un immoble de la seva titularitat, sense que es tracti, per tant, d'una restricció que s'hagi de valorar des del punt de vista de la capacitat d'obrar de la persona, que no queda afectada, segons entenen tant el notari com la DGDEJ.

### **2.3. L'art. 545-4 CCCat no s'ha d'interpretar literalment**

La DGDEJ reconeix que, no havent-hi cap precepte específic relatiu a l'autolimitació de la facultat de disposar, la resposta a la qüestió plantejada pot ser discutida.

Admet que l'art. 545-4.2 CCCat pot conduir a confusió si se l'interpreta literalment, en la mesura en què sembla donar a entendre que tota restricció de les facultats dominicals es tradueix en un dret real limitat. Aquesta no és la interpretació adequada, segons la DGDEJ, com ho demostra, per exemple, el supòsit de les prohibicions o limitacions de disposar. L'art. 545-4 no diu que les limitacions hagin de consistir en drets reals “de gaudi o d'adquisició” i tampoc prejutja que s'hagin de constituir necessàriament a favor d'altri (FD 2.2 i 2.3). Es duu a terme, doncs, una interpretació correctora de la literalitat del precepte, però ni aquest ni les restants normes citades pel notari responen al problema plantejat, que no és altre que esbrinar si la limitació del poder de disposició es pot autoimposar en benefici propi i sense que tingui lloc amb ocasió de la transmissió d'un dret sobre el bé a un tercer.

## **2.4. La solució a partir dels principis generals del Dret català: la possibilitat de constituir drets reals en cosa pròpia**

Per tal de resoldre la qüestió plantejada, la DGDEJ recorre als principis generals del dret, que no només informen i integren la llei i el costum, sinó que també són fonts del dret (art. 111-1 CCCat). En aquest sentit, es dóna especial rellevància, juntament amb el principi de llibertat civil (art. 111-6 CCCat), al principi segons el qual és possible constituir drets reals en cosa pròpia (arts. 561-3.2.(c), 561-16.1.(c) i 566.3 CCCat, a més del Preàmbul III.4 de la Llei 5/2006, de 10 de maig). Segons es pot llegir al FD 2.6:

“Aquest principi, propi del dret civil de Catalunya, ens sembla decisiu: si en el dret civil català un propietari pot constituir un dret real limitat en cosa pròpia, convertint-se en titular de les restriccions que imposa a la seva titularitat dominical sense deixar per això d’ostentar-la, amb major raó podrà limitar les facultats que integren aquesta titularitat en profit propi, convertint-se en beneficiari de les mateixes, si amb això no arriba ni tan sol a constituir un dret real limitat, com succeeix en el cas de les prohibicions de disposar. Aquesta possibilitat del propietari de constituir drets reals limitats i restriccions al seu dret en benefici propi la confirma el mateix article 545-4 CCCat, que regula l’establiment de les limitacions voluntàries al dret de propietat, ja que si –com es va apuntar– el precepte és equívoc quant a la naturalesa d’aquestes limitacions, en configurar-les com a drets reals limitats, també és, no obstant això, significatiu i clarificador en un altre sentit: reconeixent la voluntat quasi absoluta dels propietaris de ‘establir les limitacions que creguin convenientes’, de cap manera exigeix que aquestes limitacions s’hagin d’establir en benefici d’una altra persona, ni, per tant, que els drets reals limitats que, si escau, es constitueixin siguin ‘a favor d’un altre’. En el dret civil català, les limitacions del domini i els drets reals limitats no necessàriament s’han de constituir sobre ‘cosa aliena’. Per tant i com a conclusió, segons el parer d’aquesta Direcció General, el propietari d’un bé pot limitar la seva facultat de disposició i fer-ho de manera que ell mateix sigui el beneficiari d’aquesta restricció.”

## **2.5. La temporalitat i el no perjudici de tercers com a requisits de les autolimitacions a la facultat de disposar**

Un cop acceptada la possibilitat que el propietari autolimiti, en benefici propi, la seva facultat de disposició, la DGDEJ analitza si concorren, en el cas plantejat, els requisits necessaris per tal de poder admetre la concreta prohibició de què es tracta.

De l’anàlisi dels arts. 428-6 i 531-18 CCCat en dedueix que, en general, són dos els requisits que s’exigeixen a les prohibicions o limitacions de disposar: la temporalitat i el caràcter gratuït del negoci en què s’imposin. El requisit de la temporalitat es compleix, vist que la limitació es preveu que duri quatre anys (FD 3.1), mentre que l’art. 428-6.2 CCCat, que pensa en les prohibicions imposades a tercers, contempla com a durada màxima la vida d’una persona determinada o trenta anys. El segon requisit només té sentit quan propietari i beneficiari de la prohibició són persones diferents, però no en el nostre cas (FD 3.2).

D’altra banda, el FD 3.3 fa referència al fet que tradicionalment s’exigia que les prohibicions de disposar responguessin a una raó lícita, exigència que va desaparèixer ja el 1991 (art. 166 CS) i que tampoc no reneix amb l’aprovació del CCCat (art. 426-8) (vegeu MARCO MOLINA (2009), p. 916). Tot i així, s’entén que en el cas plantejat aquest requisit es compleix, quedant emparada la finalitat perseguida en un altre principi del Dret català, com és el d’autoprotecció:

“[E]n l’escriptura de 6 de juliol de 2102 s’expliquen els motius -lícits i absolutament raonables- que

justifiquen el seu atorgament: protegir l'immoble del que la compareixent és propietària d'un acte de disposició irreflexiu. Això està d'acord amb un altre dels principis generals del dret informadors de l'ordenament jurídic català: el principi d'autoprotecció, al que també al·ludeix el notari en el seu recurs, i del que són manifestació, per exemple, els articles 222-2 i 222-4 CCCat. I en aquest sentit, i encara que sigui incidentalment, encara es pot apuntar que si aquest principi permet a una persona adoptar mesures que afecten amb caràcter general a la seva capacitat d'obrar, tant en la seva esfera personal com en la seva esfera patrimonial, també haurà de possibilitar que ho faci en un àmbit més restringit, com és el de les seves facultats dispositives en relació amb un bé concret del seu patrimoni."

Finalment, la DGDEJ comprova si la prohibició de disposar imposada en benefici propi compleix un altre principi, aquest d'abast general, com és el no perjudici de tercers. En aquest sentit, entén que la limitació de què es tracta no genera perjudici a tercers i que, justament, raons de seguretat jurídica n'aconsellen la inscripció, per bé que, com ja havia apuntat el notari recurrent, aquesta limitació de facultats dispositives no seria oposable a creditors anteriors. La DGDEJ afegeix, *obiter*, que tampoc no afectaria a creditors posteriors, igual com tampoc no ho fa la limitació establerta a l'art. 231-9 CCCat (antic art. 9 CF), segons va manifestar el TSJ en sentència de 28 de febrer de 2008 (RJ 2009\3133) (FD 3.4).

En conclusió, s'estima el recurs i es permet la inscripció de la limitació temporal de disposar sobre un immoble propi.

### **3. Resolució de 29 de novembre de 2012 (DOGC núm. 6357, de 17.4.2013). La impugnació d'una qualificació positiva no té cabuda al recurs governatiu**

#### **3.1. Introducció**

El recurs presentat es dirigia contra el que els interessats anomenaven "denegació tàcita" de la inscripció sol·licitada.

Els fets que porten a aquesta situació són complexos i es remunten a molts anys enrere. La DGDEJ, en la relació de fets VI, en fa un resum acurat i clarificador. Aquí procuraré sintetitzar encara més la seqüència d'esdeveniments, atès que la resolució, que acaba inadmetent el recurs, no entra en el fons de l'assumpte.

El 1943 va morir el propietari d'unes finques situades a Sant Boi. Va deixar testament (de 1937) en què atribuïa l'usdefruit universal a la seva vídua i instituïa com a hereus fiduciaris els seus quatre fills, essent fideïcomissaris els néts i amb possibilitat que els fiduciaris, si deixaven vídua, li atribuïssin l'usdefruit universal. Els fiduciaris i la vídua accepten l'herència i en fan inventari. El 1949 segreguen una parcel·la d'una de les finques gravades, que és sobre la que versa la polèmica en aquest cas. Aquesta nova finca passa a mans d'una persona diferent, en condició de censatari. El 1975 mor la usufructuària i s'extingeix l'usdefruit. El 1990, el censatari dona la finca, gravada amb el cens i subjecta al fideïcomís, als que en el moment de la presentació del recurs en són els titulars registrals (un en usdefruit i l'altre en nua propietat). El 1992 mor un dels fiduciaris, el seu fill accepta l'herència i s'adjudica i inscriu la seva quarta part indivisa del cens, que continua vigent (DT 3 de la [Llei 6/1990, de 16 de març, de censos](#)). El 1993, aquest fideïcomissari i els seus oncles, fiduciaris, atorguen escriptura de redempció del cens i, a l'empara de l'art. 229 CS i de les seves DT 1 i 9, alliberen el fideïcomís amb càrrec a la quarta trebel·liànica. Tot i això, en la

inscripció que es va causar, relativa només a la redempció del cens, hi consta que juntament amb l'escriptura censalista i censatari van presentar una instància amb firmes legitimades en què, per raons que es desconeixen, renunciaven a la inscripció del pacte de l'escriptura relatiu a l'alliberament de la substitució fideïcomissària. Per acta de notorietat de 1994, s'acredita que els quatre fills del fideïcomitent van tenir fills, es determinen els deu fideïcomissaris existents llavors i s'acredita que tots els fiduciaris tenien més de 83 anys. Entre els fideïcomissaris hi havia la mare dels recurrents, que va morir el 1998, deixant testament en què instituïa hereus els seus tres fills per parts iguals. En l'acceptació de l'herència no hi consta el dret que tenia la mare com a fideïcomissària a una quota indivisa de la finca. Això s'inclou en una escriptura d'addició d'inventari de 2012.

Aquesta darrera és l'escriptura que es presenta al Registre de la Propietat i que dona lloc a una inscripció d'herència "en fideïcomís". Els interessats entenen que el fideïcomís s'ha purificat i que, per tant, la inscripció en aquestes condicions és susceptible de ser recorreguda per comportar una "denegació tàcita" d'allò que es sol licitava.

### 3.2. Una nova referència a la qüestió competencial

Atès que, si bé els recurrents basen les seves alegacions únicament en el Dret català, el registrador en el seu informe hi fa constar únicament normativa hipotecària, la DGDEJ es veu en la necessitat de pronunciar-se sobre la pròpia competència, malgrat que el registrador no la qüestiona.

En aquest sentit, la DGDEJ fa referència a les seves pròpies resolucions de 22 de maig de 2006 (DOGC núm. 4684, de 26.7.2006; MARSAL GUILLAMET, *Indret 3/2007*), 7 de juliol de 2006 (DOGC núm. 4719, de 15.9.2006; MARSAL GUILLAMET, *Indret 3/2007*) i 18 de setembre de 2006 (DOGC núm. 4748, de 26.10.2006; MARSAL GUILLAMET, *Indret 4/2007*), així com també a la de 18 de juny de 2010 (DOGC núm. 5772, de 10.12.2010; MARSAL GUILLAMET, *Indret 1/2011*), confirmada per la interlocutòria del TC de 2 d'octubre de 2012 (ATC 177/2012). Es considera que el punt de partida ha de ser sempre una interpretació finalista de la norma, interpretació teleològica aquesta que no persegueix sinó el control de l'aplicació del dret propi (arts. 129 i 147.2 de l'Estatut d'Autonomia de 2006) (FD 1.2). Prenent com a referència l'art. 1 de la Llei 5/2009, la DGDEJ entén que (FD 1.3):

"En el cas present, el recurs versa sobre una matèria regulada per les normes catalanes, això és, la regulació dels fideïcomisos de substitució i condicionals i els seus efectes tant mentre estan pendents com un cop s'ha produït llur delació. Materialment, la resolució del recurs exigiria determinar si el fideïcomís ordenat per M. C. V. en el seu testament de 5 de març de 1937 és un fideïcomís de substitució ordenat a favor dels fills dels fiduciaris amb facultat d'elecció i una clàusula condicional de *si sine liberis decesserit* afegida, o si és només un fideïcomís condicional amb un fideïcomís de residu incorporat. Caldria examinar a fons les normes d'interpretació dels fideïcomisos, la consideració de condicional que té qualsevol substitució fideïcomissària disposada per a després de la mort del fiduciari, les facultats de disposició dels fiduciaris en relació amb l'establiment emfitèutic i la redempció dels censos, així com llurs facultats per alliberar determinades finques sotmeses a la substitució amb la finalitat de percebre ells mateixos la quarta trebel·liànica. S'hauria d'entrar, encara, en l'anàlisi de les disposicions transitòries de la Compilació del dret civil de Catalunya de 21 de juliol de 1960 i les del Codi de successions de 30 de

desembre de 1991. I, en primer lloc s'haurà d'interpretar l'article 1 de la Llei 5/2009, en relació amb les normes de la Llei hipotecària que regulen en quins casos es pot interposar recurs. Aquest darrer fet no exclou aquella competència nostra tal com ha declarat el Tribunal Constitucional en el seu Acte Resolutori de 2 d'octubre de 2012."

### **3.3. La inadequació del recurs governatiu per resoldre sobre qualificacions positives**

L'ús constant del condicional en el FD primer ja fa preveure quina serà la decisió de la DGDEJ i que no pot ser altra, segons imposen tant la Llei 5/2009 com la legislació hipotecària, que la inadmissió del recurs, per no tenir empara en el recurs governatiu ni la correcció d'errades en la inscripció (arts. 40 i 211 i següents de la Llei hipotecària) ni la discussió sobre el contingut dels assentaments registrals, que, un cop practicats, estan sota la salvaguarda dels tribunals de justícia (arts. 1 i 40 LH) (FD 2).

*Taula de jurisprudència citada**Tribunal Constitucional*

<i>Tribunal, Sala i data</i>	<i>Referència</i>
ITC, Ple, 29.7.2010	ATC 105/2010
ITC, Ple, 2.10.2012	ATC 177/2012

*Tribunal Suprem*

<i>Tribunal, Sala i data</i>	<i>Referència</i>
STS (Sala Civil) 28.12.2001	RJ 2002\1649

*Tribunal Superior de Justícia de Catalunya*

<i>Tribunal, Sala i data</i>	<i>Referència</i>
STSJC, Sala Civil i Penal, 28.2.2008	RJ 2009\3133

*Direcció General dels Registres i del Notariat*

<i>Tribunal, Sala i data</i>	<i>Referència</i>
RDGRN, 26.6.1987	RJ 1987\4841
RDGRN, 3.4.1989	RJ 1989\3374
RDGRN, 5.4.2002	RJ 2002\8121
RDGRN, 24.2.2007	RJ 2007\6137

*Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques*

<i>Tribunal, Sala i data</i>	<i>Referència</i>
RDGDEJ, 22.5.2006	JUS/2479/2006 (DOGC núm. 4684, de 26.7.2006)
RDGDEJ, 7.7.2006	JUS/2919/2006 (DOGC núm. 4719, de 15.9.2006)
RDGDEJ, 18.9.2006	JUS/3360/2006 (DOGC núm. 4748, de 26.10.2006)
RDGDEJ, 18.6.2010	JUS/3919/2010 (DOGC núm. 5772, de 10.12.2010)

### ***Bibliografia citada***

Juana MARCO MOLINA (2009), Comentari a l'art. 428-6 CCCat, a Joan EGEA I FERNÁNDEZ i Josep FERRER I RIBA (dirs.). *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya*, Barcelona: Atelier, v. I, pp. 915-920.

Joan MARSAL GUILLAMET (2007-2011), "Recursos governatius. Comentaris a les Resolucions de la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques", *Indret 3/2007*, *Indret 4/2017* i *Indret 1/2011*.