

sola vez a su vencimiento, bien coincidiendo con la venta de la casa o por el requerimiento que realice la parte acreedora, bien por incumplir los deudores el contenido de la escritura o bien a los seis meses desde la muerte del último residente nombrado o que el último residente nombrado haya dejado de residir en la finca, identificándose a los que considera residentes y especificando que se entiende por dejar de residir. Nos encontramos pues con una obligación contraída de presente, cuya duración o vencimiento para su devolución depende de unos hechos futuros, unos ciertos en su acaecimiento, aunque inciertos en el cuando (la muerte del último prestatario) y otros inciertos también en su existencia como son la venta de la casa, el incumplimiento del contenido de la escritura o la falta de residencia por el último prestatario, circunstancias estas dos últimas que, para la plena efectividad de la hipoteca, requerirán en el momento de su eventual ejecución, la prueba extrarregistral de la concurrencia de la causa que hace exigible la devolución de la cantidad prestada, pero que en modo alguno impide la inscripción de la obligación garantizada tal y como está configurada, por cuanto el principio de determinación registral debe predicarse sólo respecto del derecho real que se inscribe, la hipoteca, la cual debe quedar perfectamente determinada en su alcance y extensión, siendo irrelevantes respecto de aquel principio, los aspectos del préstamo garantizado que no influyan en el juego de la garantía.

Por tanto, configurada la obligación garantizada dentro de los límites que exige el principio de libertad de pacto consagrado en nuestro derecho por el artículo 1255 del Código Civil y no resultando violentados en el aspecto real los demás principios que inspiran nuestro sistema hipotecario, debe admitirse la inscripción de la cláusula hipotecaria ahora discutida, la cual guarda similitud en su formulación, con los requisitos exigidos ex lege, actualmente, para la existencia de la llamada hipoteca inversa (cfr. apartados 1 y 11 de la Disposición Adicional Primera de la Ley 41/2007 de 7 de diciembre).

3. El segundo defecto de la nota tiene que ver con la previsión contenida en la cláusula Uno bis de la escritura de préstamo, en la que se contempla que la entidad acreedora pueda conceder a los deudores, a solicitud de éstos, importes adicionales (que denomina «Ampliación Express»), siempre que la suma total del importe inicial del préstamo (en este caso 60.000 euros) y todas las ampliaciones Express no excedan en ningún momento del importe máximo del préstamo (fijado en 129.536 euros). La concesión de cada ampliación estará sujeta a la condición de que la entidad acreedora verifique que la situación de la finca no ha empeorado y que su valor no ha disminuido. Más adelante, en la cláusula once al constituir la hipoteca, la cantidad garantizada por principal alcanza el importe máximo del préstamo, en este caso, los ciento veintinueve mil quinientos treinta y seis euros.

A la inscripción de esas concretas previsiones se opone el Registrador por entender que aunque se ha pretendido configurar dicha ampliación como una obligación condicional (lo que permitiría su garantía hipotecaria, conforme al art. 1861 CC y 142 y 143 de la Ley Hipotecaria), la condición de que se ha hecho depender la concesión de la ampliación del préstamo depende de la exclusiva voluntad de quien resultaría «deudor de la entrega» (la entidad prestamista que, caso de cumplirse la condición, debería entregar la cantidad ampliada), lo que la hace nula (artículos 1115 del Código Civil) y además supone una infracción de lo dispuesto en el artículo 1256 del Código Civil, que prohíbe dejar la validez y el cumplimiento de los contratos al arbitrio de uno de los contratantes.

La previsión sobre la concesión de importes adicionales a la cantidad inicialmente prestada (denominadas «Ampliación Express») dentro del límite del importe máximo del préstamo, sería perfectamente inscribible (y así lo entiende ab initio el propio Registrador), pues se trataría de obligaciones futuras, cuya configuración inicial estaría suficientemente determinada, al especificarse un importe máximo dentro del cual y a simple petición de los deudores, la entidad acreedora vendría obligada a conceder esas ampliaciones, obligaciones futuras cuya cobertura hipotecaria viene reconocida por el artículo 142 de la Ley Hipotecaria.

Aceptada esa posibilidad, el defecto tal y como está formulado debe ser revocado, pues el que esas ampliaciones dependan de que la entidad acreedora verifique que la situación de la finca no ha empeorado y que su valor no ha disminuido, no significa en modo alguno que la condición y en suma el cumplimiento del contrato dependa exclusivamente de la voluntad de una sola de las partes, sino por el contrario, de unas causas perfectamente objetivadas, cuya concurrencia o no, serán, en su caso, objeto de acreditación a través de los medios generales de prueba previstos en el Capítulo V del Libro IV del Código Civil y en el Capítulo VI del Título Primero del Libro II de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Por lo demás, la posibilidad de reacción unilateral de la entidad acreedora ante eventuales oscilaciones en el valor de subasta de la finca hipotecada, está prevista en nuestra legislación reguladora del mercado hipotecario, donde se contempla el que si por razones de mercado o por cualquier otra circunstancia el valor del bien hipotecado desmereciera de la tasación inicial en más de un 20%, la entidad financiera acreedora, acreditándolo mediante tasación efectuada a su instancia, podrá exigir del deudor hipotecante la ampliación de la hipoteca a otros bienes suficientes para

cubrir la relación exigible entre el valor del bien y el crédito que garantiza (cfr. artículo 29.1 de su Reglamento aprobado por Real Decreto 685/1982 de 17 de marzo).

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto en los términos que resultan de los fundamentos expuestos.

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, 27 de marzo de 2008.—La Directora General de los Registros y del Notariado, Pilar Blanco-Morales Limones.

6771

RESOLUCIÓN de 28 de marzo de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por el notario de Alzira don Francisco Cantos Viñals, contra la negativa del titular del Registro de la Propiedad de dicha localidad, a inscribir una escritura de declaración de obra nueva en construcción y división en régimen de propiedad horizontal mediante ejercicio de un derecho de vuelo.

En el recurso interpuesto por el Notario de Alzira don Francisco Cantos Viñals contra la negativa del titular del Registro de la Propiedad de dicha localidad, don Miguel María Molina Castellá, a inscribir una escritura de declaración de obra nueva en construcción y división en régimen de propiedad horizontal mediante ejercicio de un derecho de vuelo.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el Notario de Alzira don Francisco Cantos Viñals el 27 de julio de 2007, la sociedad «Promociones y Construcciones Soler, S.L.», ejercitando un derecho de vuelo reflejado en la inscripción cuarta de la finca registral 4082-duplicado, la matriz del inmueble dividido horizontalmente, y que recaía físicamente sobre la entidad uno de aquel (finca registral número 21321), declaró un edificio en construcción y modificó la propiedad horizontal inicial ampliándola de tres entidades independientes a cuarenta, al tiempo que redistribuía la cuota de la entidad uno entre las nuevas que se creaban.

La reserva del derecho de vuelo, constituido en su día por los propietarios de las tres entidades iniciales del inmueble, consta inscrita así en el Registro: «... sobre el local almacén número uno, sobre la superficie descubierta de seiscientos treinta y dos metros cincuenta y cuatro decímetros cuadrados, y que es la que está lindante a la calle antigua del Ferrocarril, se reserva a favor de los primeros señores... el derecho a elevar una o más plantas, total o parcialmente, incluso segregar y agregar las que en cada momento determine el planeamiento y disposiciones vigentes, en una o más veces, fijando la cuota en base a la superficie útil en relación con el total inmueble, redistribuyendo las cuotas que existen sobre el 100%, que desde hoy todos consienten y lo valoran en...».

II

Presentado dicho título en el mencionado Registro de la Propiedad fue objeto de la siguiente calificación:

«... Defecto: Se requiere la conformidad de los dueños de los departamentos DOS y TRES del edificio, al estar constituido el mismo en régimen de propiedad horizontal, y declararse la obra nueva y división horizontal en esta escritura sobre el departamento UNO, modificándose por tanto el título constitutivo de la propiedad horizontal ya existente.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS: Artículos 5, 7, 8, 12 y 17 de la Ley de Propiedad Horizontal, así como diferentes resoluciones de la DGRN.

Alzira, 1 de octubre de 2007. El Registrador [Firma ilegible]...».

III

El Notario autorizante de la escritura interpuso recurso contra la anterior calificación, mediante escrito que tuvo entrada en el Registro el 30 de octubre de 2007, en el que alega en síntesis:

1. Que discrepaba del criterio del Registrador cuando exigía la unanimidad de todos los propietarios de la división horizontal —preexistente—, negando así la posibilidad de que el titular del derecho de vuelo inscrito,

en los términos resultantes de su inscripción, pudiera otorgar, por sí solo, la escritura de declaración de obra nueva y de modificación de la propiedad horizontal, algo para lo que, a su juicio, dicho titular estaba suficientemente facultado a la vista del propio asiento registral.

2. Que la postura del Registrador suponía: negar la existencia y contenido del número 2 del artículo 16 del Reglamento Hipotecario, que reconoce el derecho de vuelo y permite su inscripción; negar la presunción de existencia e integridad del asiento del derecho de vuelo inscrito, que reconoce el artículo 32 de la Ley Hipotecaria; no reconocer que el consentimiento unánime que requiere la nota ya se prestó en su día cuando se constituyó el derecho de vuelo, siendo de aplicación para los posteriores adquirentes lo establecido en los artículos 13 y 32 de la misma Ley, pues éstos, al adquirir, se ven afectados o perjudicados por la publicidad registral.

3. Que plantearse la validez del derecho ya inscrito supone ir en contra del artículo 1 de la Ley Hipotecaria, pues de seguirse la tesis del Registrador ello implica admitir que el Registro publicita algo engañoso e incierto, ya que el titular de un derecho de vuelo inscrito (adquirido a título oneroso y de buena fe) no gozaría del contenido que el Registro publicita, dejando de lado la protección registral del artículo 34 de la Ley Hipotecaria.

IV

El Registrador de la Propiedad informó y elevó el expediente a esta Dirección General mediante escrito de 5 de noviembre de 2007, que causó entrada en dicho Centro el día 11 del mismo mes.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1281 y 1284 del Código Civil; 5, 8 y 17 de la Ley de Propiedad Horizontal; 8, 18, 32, 34, 38 y 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 16 del Reglamento Hipotecario; la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 3.ª) de 31 de enero de 2001, y las Resoluciones de esta Dirección General de 13 de marzo de 1996, 29 de abril de 1999, 24 de marzo y 29 de septiembre de 2000, 21 de marzo de 2001, 27 de mayo de 2005, 20 de abril de 2006, 19 de abril y 26 de mayo de 2007.

1. Se plantea en el presente recurso si es o no inscribible una escritura por la que, en ejercicio de un derecho de vuelo reflejado en los asientos registrales, recayente sobre la determinada finca –entidad número uno– en régimen de propiedad horizontal, se declara la ampliación –en construcción– de un edificio, al tiempo que se modifica la propiedad horizontal inicialmente constituida aumentándola de tres a cuarenta entidades independientes, redistribuyéndose la cuota de aquella finca –la entidad número uno– entre las nuevas que se creaban, sin alterar la cuota de las otras que originariamente formaban la propiedad horizontal (entidades números dos y tres).

2. Limitado necesariamente este recurso al examen de los defectos consignados en la nota de calificación (cuya parquedad y ausencia de fundamentación son especialmente significativas en este caso), y teniendo en cuenta los principios de salvaguardia judicial de los asientos registrales y legitimación registral, se impone necesariamente su revocación.

Y es que, debiendo ceñirse esta resolución al único defecto consignado en la calificación (artículo 326 de la Ley Hipotecaria), es indudable que el ejercicio del derecho constituido comporta necesariamente una modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal, siendo también obvio que la facultad de llevarla a término –por sí solo– está claramente atribuida al titular del derecho de vuelo, pues es indudable, aplicando no sólo la regla hermenéutica que obliga a interpretar una cláusula en el sentido más adecuado para que produzca efecto, sino un simple criterio de pura lógica, que el contenido de aquella facultad (tal y como la publica el Registro) se dirige al titular del derecho, sin que, a la vista de la forma en que fue en su día constituido e inscrito aquél (algo que ahora no cabe cuestionar), sea necesario el concurso del resto de los propietarios del inmueble, tanto para ejercerlo como para reflejar, documentalmente, las modificaciones que el ejercicio de tal derecho necesariamente ha de comportar en el título constitutivo.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la calificación del Registrador.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 28 de marzo de 2008.–La Directora General de los Registros y del Notariado, Pilar Blanco-Morales Limones.

6772 *ORDEN JUS/1040/2008, de 31 de marzo, por la que se manda expedir, sin perjuicio de tercero de mejor derecho, Real Carta de Sucesión en el título de Conde de Gausa, a favor de doña Rosa María Alcalde de Oñate.*

Visto lo prevenido en el Real Decreto de 27 de mayo de 1912, oída la Diputación Permanente de la Grandeza de España, de conformidad con el informe emitido por la Subsecretaría de este Departamento y de acuerdo con el Consejo de Estado, este Ministerio, en nombre de S.M. el Rey (q.D.g.), ha tenido a bien disponer que, previo pago del impuesto correspondiente, se expida, sin perjuicio de tercero de mejor derecho, Real Carta de Sucesión en el título de Conde de Gausa, a favor de doña Rosa María Alcalde de Oñate, por fallecimiento de su hermano, don Joaquín Alcalde de Oñate.

Madrid, 31 de marzo de 2008.–El Ministro de Justicia, Mariano Fernández Bermejo.

6773 *ORDEN JUS/1041/2008, de 31 de marzo, por la que se manda expedir, sin perjuicio de tercero de mejor derecho, Real Carta de Sucesión en el título de Conde de Montarco, a favor de doña Blanca de Rojas Pardo-Manuel de Villena.*

Visto lo prevenido en el Real Decreto de 27 de mayo de 1912, oída la Diputación Permanente de la Grandeza de España, de conformidad con el informe emitido por la Subsecretaría de este Departamento y de acuerdo con el Consejo de Estado, este Ministerio, en nombre de S.M. el Rey (q.D.g.), ha tenido a bien disponer que, previo pago del impuesto correspondiente, se expida, sin perjuicio de tercero de mejor derecho, Real Carta de Sucesión en el título de Conde de Montarco, a favor de doña Blanca de Rojas Pardo-Manuel de Villena, por fallecimiento de su padre, don Eduardo de Rojas y Ordóñez.

Madrid, 31 de marzo de 2008.–El Ministro de Justicia, Mariano Fernández Bermejo.

6774 *ORDEN JUS/1042/2008, de 31 de marzo, por la que se manda expedir, sin perjuicio de tercero de mejor derecho, Real Carta de Sucesión en el título de Marqués de Casa Real, a favor de doña Vicenta Márquez de la Plata y Ferrándiz.*

Visto lo prevenido en el Real Decreto de 27 de mayo de 1912, oída la Diputación Permanente de la Grandeza de España, de conformidad con el informe emitido por la Subsecretaría de este Departamento y de acuerdo con el Consejo de Estado, este Ministerio, en nombre de S.M. el Rey (q.D.g.), ha tenido a bien disponer que, previo pago del impuesto correspondiente, se expida, sin perjuicio de tercero de mejor derecho, Real Carta de Sucesión en el título de Marqués de Casa Real, a favor de doña Vicenta Márquez de la Plata y Ferrándiz, por fallecimiento de su padre, don José María Márquez de la Plata y Caamaño.

Madrid, 31 de marzo de 2008.–El Ministro de Justicia, Mariano Fernández Bermejo.

6775 *ORDEN JUS/1043/2008, de 31 de marzo, por la que se manda expedir, sin perjuicio de tercero de mejor derecho, Real Carta de Sucesión en el título de Vizconde de Villandrando, a favor de doña Ana María Machimbarrena Monedero.*

Visto lo prevenido en el Real Decreto de 27 de mayo de 1912, oída la Diputación Permanente de la Grandeza de España, de conformidad con el informe emitido por la Subsecretaría de este Departamento y de acuerdo con el Consejo de Estado, este Ministerio, en nombre de S.M. el Rey (q.D.g.), ha tenido a bien disponer que, previo pago del impuesto correspondiente, se expida, sin perjuicio de tercero de mejor derecho, Real