

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**5789** *Resolución de 29 de marzo de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Madrid n.º 26, por la que se deniega la inscripción de una escritura de adición de herencia, habiendo presentado con posterioridad títulos contradictorios.*

En el recurso interpuesto por don M. L. R. contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Madrid número 26, don Enrique Madero Jarabo, por la que se deniega la inscripción de una escritura de adición de herencia, habiendo presentados con posterioridad títulos contradictorios.

#### Hechos

##### I

Mediante escritura de adición de herencia, autorizada el día 14 de noviembre de 2018 por el notario de Madrid, don José Ignacio Rivas Guardo, con el número 2.358 de protocolo, se inventaría un local radicante en la demarcación del Registro de la Propiedad de Madrid número 26. Se dio la circunstancia de que resultaba presentada con posterioridad una escritura del año 1967 en la que la madre del presentante y el promotor del edificio se repartían los locales de la planta baja.

##### II

Presentada dicha escritura de adición de herencia en el Registro de la Propiedad de Madrid número 26, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Escritura: 2358/2018 Notario de Madrid don José Rivas Guardo (Adición de herencia).

Presentante: D. M. L. R.

Presentación: Asiento 908 Diario 63, de 23 noviembre 2018.

Nota de calificación.–

##### I. Antecedentes de Hecho:

1. Historial registral de los tres locales comerciales en planta baja de la calle (...) de Madrid.–

La declaración de obra nueva y división horizontal del edificio en calle (...) de Madrid, se otorgó en escritura autorizada el 5 de abril de 1968 por el notario de Madrid don Javier Gaspar Alfaro, número 1595 de protocolo, que causó la inscripción 3.ª del [sic] finca 19.734 -finca matriz-. El historial registral de los únicos tres locales comerciales en planta baja es el siguiente:

1.ª) Finca registral 44.946 -que es de la que solicita la inscripción-, tomo 1098, folio 161.

– Descripción: Número uno.–Local comercial de la casa en Madrid, calle (...), en la planta baja, primera de construcción. Ocupa una superficie aproximada de ciento cuarenta metros cuadrados y consta de una nave diáfana. Linda: por su frente, con la calle de su situación; por su derecha entrando con la casa número (...) de la calle de (...); izquierda, portal y acceso y hueco de la escalera y además con local número dos; y

fondo, finca de los señores S. Su cuota de participación en el total valor del inmueble es de catorce enteros diez centésimas por ciento.

– Titularidad vigente: Figura inscrita a favor de doña L. R. R., en virtud de la escritura de declaración de obra y división horizontal autorizada el 5 de abril de 1968 por el notario de Madrid don Javier Gaspar Alfaro, que causó la inscripción 1.ª -y única hasta el momento- de esta finca.

2.ª) Finca registral 44.948, tomo 1098, folio 166 (cuyo historial continúa en el R. 26 como finca 34264, folio 26 tomo 718).

– Descripción: Número dos.–Local comercial de la casa en Madrid, calle (...), en la planta baja, primera de construcción. Ocupa una superficie de ciento diez metros cuadrados aproximadamente y consta de nave diáfana con aseo al fondo. Linda: por su frente con la calle de su situación; por la derecha entrando, con portal y acceso, y hueco de escalera, y además con local número uno; izquierda, local comercial número tres y finca de don D. B. S.; y fondo, con finca de los Sres. S. Su cuota de participación en el valor total del inmueble es de once enteros diez centésimas por ciento.

– Inscripción 1.ª finca 44.948 (no vigente): a favor de doña L. R. R., en virtud de la escritura de declaración de obra y división horizontal autorizada el 5 de abril de 1968 por el notario de Madrid don Javier Gaspar Alfaro.

– Inscripción 1.ª finca 34.264 (parcialmente vigente): a favor de don M. y doña L. L. R., por mitad y proindiviso, por herencia de su madre doña L. R. R., fallecida el 15 de julio de 1994, en virtud de escritura autorizada el 28 de enero de 2010 por la notario de Torrelaguna doña María Asunción Cháfer Rudilla.

– Inscripción 2.ª finca 34.264 (vigente): a favor de don L. R., en cuanto a una mitad indivisa, por herencia de su hermana doña L. L. R., fallecida el 19 de marzo de 2010, en virtud de escritura autorizada el 22 de junio de 2010 por la notario de Torrelaguna doña María Asunción Cháfer Rudilla.

3.ª) Finca registral 44.950, tomo 1098, folio 171 (cuyo historial continúa en el R. 26 como finca 34268, folio 34 tomo 718).

– Descripción: Número tres.–Local comercial de la casa en Madrid, calle (...), en la planta baja, primera de construcción. Ocupa una superficie de treinta metros cuadrados aproximadamente, y consta de un local diáfano con aseo al fondo. Linda: Por su frente con la calle de su situación; por su derecha entrando y fondo, local comercial número dos; e izquierda, finca de don D. B. S. Su cuota de participación en el total valor del inmueble es de tres enteros por ciento.

– Inscripción 1.ª finca 44.950 (no vigente): a favor de doña L. R. R., en virtud de la escritura de declaración de obra y división horizontal autorizada el 5 de abril de 1968 por el Notario de Madrid don Javier Gaspar Alfaro.

– Inscripción 1.ª finca 34.268 (parcialmente vigente): a favor de don M. y doña L. L. R., por mitad y proindiviso, por herencia de su madre doña L. R. R., fallecida el 15 de julio de 1994, en virtud de escritura autorizada el 28 de enero de 2010 por la Notario de Torrelaguna doña María Asunción Cháfer Rudilla.

– Inscripción 2.ª finca 34.268 (vigente): a favor de don L. R., en cuanto a una mitad indivisa, por herencia de su hermana doña L. L. R., fallecida el 19 de marzo de 2010, en virtud de escritura autorizada el 22 de junio de 2010 por la notario de Torrelaguna doña María Asunción Cháfer Rudilla.

2. El 23 de noviembre de 2018, bajo el número 908 del Diario 63, Don M. L. R. presenta la siguiente escritura:

Escritura de adición de herencia autorizada el 14 de noviembre de 2018 por el Notario de Madrid don José-Ignacio Rivas Guardo, número 2358 de protocolo (a la que se acompaña las dos escrituras de adjudicación de herencia que son objeto de adición).

En esta escritura, don M. L. R. acepta la herencia causada al fallecimiento de su madre doña L. R. R. y adiciona la escritura de adjudicación de herencia otorgada en Torrelaguna ante la notario doña María-Asunción Cháfer Rudilla, de fecha 28 de enero de 2010, número 136 de protocolo, adicionando el inventario de los bienes relictos con la finca urbana sita en Madrid, calle (...), planta baja, finca registral de Madrid general 44.946, local número uno. Asimismo acepta la herencia causada al fallecimiento de su hermana doña L. L. R. y adiciona la escritura de adjudicación de herencia otorgada en Torrelaguna ante la notario doña María-Asunción Cháfer Rudilla, de fecha 22 de junio de 2010, número 1004 de protocolo, adicionando el inventario de los bienes relictos con una mitad de la finca urbana sita en Madrid, calle (...), planta baja, finca registral de Madrid general 44.946, local número uno. Y, en pago de sus derechos hereditarios en ambas en ambas herencias, se adjudica el pleno dominio de dicha finca.

3. El 28 de noviembre de 2018, bajo el número 950 del Diario 63, Doña I. M. B. presenta las siguientes escrituras:

– Escritura autorizada el día 21 de diciembre de 1967, por el notario de Madrid don Javier Gaspar Alfaro, número 4389 de protocolo, otorgada por doña L. R. R. -en estado de viuda- y don A. M. M. -en estado de casado con doña T. B. G.-. En dicha escritura, exponen: I. Que en escritura otorgada ante el mismo Notario el 28 de Abril de 1.965, número 2.330 de protocolo, ambos comparecientes formalizaron un contrato relativo a la construcción de un edificio sobre un terreno o solar propiedad de doña L. R. R., finca número 19.734 del Registro de la Propiedad sito en la calle (...) de esta Capital, cuyo edificio sería construido y financiado por D. A. M. M., que se obligó a entregar a Doña L. R. un piso, elegido por esta señora y el cincuenta por ciento de la superficie total en planta baja, a nivel de la calle, destinada a naves, descontados los servicios comunes de portal y escalera, situada tal parte a la derecha entrando del portal de la finca, todo ello en la forma y términos que constan en la citada escritura, a la que ambas partes se remiten. II. Que mediante escritura otorgada ante el mismo notario el 31 de julio de 1.967, número 2.579 de su protocolo, quedó establecida la elección hecha por Doña L. R., para sí conforme a lo pactado, del piso tercero letra A, situado a la izquierda subiendo por la escalera del inmueble, conviniendo las partes en cuanto a la determinación del espacio o nave a nivel de calle que a cada uno correspondería, que sería fijada por ambas una vez lo hubieran decidido. III. Y, habiendo llegado ya a un acuerdo completo respecto a elección de tal nave, los señores comparecientes, y mediante esta escritura, otorgan: Doña L. R. R. elige para sí la mitad del espacio destinado a nave en planta baja, deducidos los servicios comunes, situada a la izquierda entrando del portal, constituyendo sus linderos al frente, la calle de su situación; derecha entrando, portal, acceso y hueco de escalera, y el resto de nave en planta baja en dos líneas que forman ángulo; por su izquierda y fondo, los linderos generales del edificio. El resto del espacio destinado a nave, con exclusión de los servicios comunes, es decir, el espacio situado a la derecha entrando del portal, acceso y hueco de escalera, y de límite antes dicho de la nave izquierda, queda asignado, al compareciente Don A. M. M. En este sentido dejan finalizada la elección y asignación del espacio total o nave en planta baja, con la consiguiente alteración en lo originariamente convenido.

En el escrito de solicitud de inscripción, la presentante expresa que el resto del espacio destinado a nave a que se refiere la escritura presentada, es el que en la escritura de división horizontal posterior se designó como número uno de la casa en calle (...) de Madrid, registral número 44.946.

Junto con esta escritura se presentan otras tres previas, otorgadas ante el mismo notario:

– Escritura autorizada el día 28 de abril de 1965, por el notario de Madrid don Javier Gaspar Alfaro, número 2230 de protocolo, otorgada por doña Lucia R. R. y don A. M. M. En dicha escritura se contienen -entre otras- las siguientes estipulaciones: 1.ª) Doña L. R. R., concede a don A. M. M. el derecho a edificar sobre la finca de su propiedad en calle (...) de Madrid, finca registral 19.734, una casa con un número de plantas como máximo, que serán las que autoricen las Ordenanzas Municipales vigentes. La planta baja será destinada a

naves o locales de negocio, y las demás a viviendas. 2.ª) La demolición de lo que hay construido en el solar de referencia en la actualidad, así como la edificación del nuevo edificio, serán de cuenta exclusiva del Sr. M. M., el cual se compromete a invertir en la misma todo el dinero que sea necesario para llevar a cabo la construcción... 4.ª) De la obra nueva que se realice se adjudicará a doña L. R. R. la mitad de la planta baja, excluidos los servicios comunes, cuya mitad será la correspondiente al lado derecho entrando, y estará compuesta por una nave y un local de negocio, situado este último en el extremo derecho entrando y colindante con la finca contigua, en la parte de fachada, el cual tendrá cuatro metros de fachada con una superficie total de treinta metros cuadrados. En la construcción de la planta baja quedará a elección de don A. M., a quien corresponde la nave de la parte izquierda entrando, mitad restante de la planta baja excluidos los servicios comunes, el emplazamiento del portal para la buena distribución de la finca. Además de la parte antedicha correspondiente a doña L. R., corresponderá a ésta en lo edificado una vivienda, que será elegida por la misma, y contará con una superficie de una tercera parte de lo edificado en planta. La elección de esta vivienda se verificará por dicha señora una vez cubierto aguas del edificio... 7.ª) Doña L. R. R. contrae la obligación de no disponer de la finca en forma alguna, ni gravarla por ningún concepto, ya que todas estas operaciones o actos corresponden al constructor del [sic] A. M., si él lo estimare conveniente, con respeto íntegro al contenido de este documento.

– Escritura autorizada el día 28 de abril de 1965, por el notario de Madrid don Javier Gaspar Alfaro, número 2231 de protocolo, otorgada por doña L. R. En dicha escritura, doña L. R. R. confiere poder a don A. M. M., con relación a la finca de su propiedad número (...) de la calle (...) de Madrid (finca registral 19.734), para que ejercite diversas facultades relativas a la edificación, declaración de obra nueva, constitución del edificio en régimen de propiedad horizontal, y venta.

– Escritura autorizada el día 31 de julio de 1967, por el notario de Madrid don Javier Gaspar Alfaro, número 2579 de protocolo, otorgada por doña L. R. R. -en estado de viuda- y don A. M. M. -en estado de casado con doña T. B. G.-. En dicha escritura, estipulan: a) Que doña L. R. R. elige para sí, conforme a lo convenido, el piso tercero letra A, situado a la izquierda subiendo por la escalera del inmueble, completamente terminado, aunque este piso tiene algo más de extensión que en el contrato de origen se dijo sería asignado al que eligiera doña L., ya que se convino que representaría la tercera parte edificada de la planta. b) En cuanto a la determinación de la parte de nave a nivel de calle que a cada uno corresponderá privativamente, ambos comparecientes la formalizarán cuando la hayan decidido.

## II. Fundamentos de Derecho

Hay presentados, por orden inverso al de su otorgamiento, dos títulos sobre la misma finca: 1.º Una escritura de adición de herencia de la titular registral doña L. R. R., otorgada por su heredero el 14 de noviembre de 2018, en la que se adjudica la finca en cuestión; y 2.º Una escritura otorgada el 21 de diciembre de 1967 por la titular registral doña L. R. R. y por don A. M. M., en la que -en el contexto de un negocio de mandato para la construcción y venta de un edificio, en el que se pactó la entrega a doña L. R. R. de una vivienda y la mitad del local del edificio-: doña L. R. R. elige para sí la mitad del espacio destinado a nave en planta baja, deducidos los servicios comunes, situada a la izquierda entrando del portal; y el resto del espacio destinado a nave, con exclusión de los servicios comunes, es decir, el espacio situado a la derecha entrando del portal, acceso y hueco de escalera, y de límite antes dicho de la nave izquierda, queda asignado, a don A. M. M. Ambas pretensiones son claramente incompatibles, pues -según los antecedentes expuestos- con la adjudicación al heredero del último local que resta, nada queda para el constructor.

Queda, pues, planteado el problema: el negocio contenido en la escritura de herencia (negocio con causa gratuita) otorgado por el heredero de la titular registral y presentado en primer lugar, es incompatible con el negocio con causa onerosa otorgado por la causante, que es anterior, aunque presentado después.

Desde el punto de vista sustantivo, el heredero no es tercero, sino que está en la misma posición que la causante, y por tanto su título no puede prevalecer sobre un negocio oneroso anterior otorgado por la causante.

En el plano registral, hay que partir -en nuestro caso- de que el título hereditario no está inscrito, sino sólo presentado. Y, en esta situación, es de aplicación la jurisprudencia registral sobre "calificación conjunta": el registrador, al calificar conforme al art. 18 de la Ley Hipotecaria la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras, debe tener en cuenta lo que resulta de ellas y de los asientos del registro, entre los cuales están los asientos de presentación.

Esta jurisprudencia registral sobre calificación conjunta se ha ocupado de problemas diversos, que resuelve, según los casos, mediante tres reglas básicas: en primer lugar por la propia regla general de preferencia cronológica ("prioridad", art. 17 L.H.); en segundo lugar por la "legalidad" de los títulos conexos (art.18 L.H.); y tercer lugar, por la regla del "tracto" (art. 20 L.H.).

Según la Resolución de la D.G.R.N de 28 de julio de 2014, "es doctrina reiterada de este Centro Directivo, que la calificación de un documento deberá realizarse en función de lo que resulte del título que se califica y de la situación tabular existente en el momento mismo de su presentación en el Registro. Esto significa que los registradores pueden y deben tener en cuenta documentos pendientes de despacho relativos a la misma finca o que afecten a su titular, aunque hayan sido presentados con posterioridad con el fin de evitar asientos inútiles".

En nuestro caso -como en el de la citada resolución-, "la cuestión esencial reside en determinar adecuadamente la especie de conflicto que se produce cuando, a la hora de calificar, existe presentado un documento posterior auténtico que cuestiona la validez o eficacia del primero". No estamos ante un problema de prioridad, sino de validez y en consecuencia y por aplicación del principio de legalidad consagrado en los artículos 18 de la Ley Hipotecaria, procede la exclusión del título inválido sin que pueda apelarse al principio de prioridad para evitarlo. "Cuando el conflicto que se produce no se refiere al orden de inscripción de derechos o situaciones incompatibles entre sí sino a la falta de validez de la primera puesta de relieve por la segunda, la cuestión no se plantea en el ámbito de la prioridad sino en el de la validez, primando la aplicación del principio de legalidad e imponiéndose la exclusión del documento primeramente presentado".

En definitiva, si como hemos visto el heredero no es tercero, sino que está en la misma posición que la causante, y por tanto su título no puede prevalecer sobre un negocio oneroso anterior otorgado por la causante; y, si ello debe ser tenido en cuenta por el registrador conforme a la jurisprudencia registral sobre calificación conjunta, procede el siguiente

Acuerdo: la calificación negativa o desfavorable de la escritura de adición de herencia, por el defecto -que constituye motivo de denegación- consistente en que la finca no puede formar parte del caudal relicto, según resulta del otro título contradictorio anterior, presentado en el Diario.

Contra esta calificación (...)

Madrid, a 17 de diciembre de 2018. El Registrador (firma ilegible), Fdo. Enrique Madero Jarabo».

### III

Contra la anterior nota de calificación, don M. L. R. interpuso recurso el día 15 de enero de 2019 en virtud de escrito y en base, entre otros, a los siguientes argumentos:

«Hechos.

1.º El 23 de noviembre de 2018, bajo número 908 del Diario 63, presenté ante este Registro; Escritura de adición de herencia autorizada el 14 de noviembre de 2018 por el notario de Madrid D. José Ignacio Rivas Guardo, número 2358 de protocolo, por omisión

involuntaria en anterior escritura de herencia (...) Dicha adición está constituida por la siguiente finca: Finca Urbana sita en Madrid, calle (...), planta baja primera, CP (...), Finca de Madrid General n.º 44.946, Idufir 28107000423849, que según actual asiento registral, consta la titularidad a favor de Dña. L. R. R., causante del que suscribe la presente.

2.º El 28 de noviembre de 2018, sorpresiva y/o casualmente, un tercero y bajo número 950 del Diario 63: Dña. I. M. B., presenta escrituras de diversos negocios jurídicos, todos ellos de más de 50 años de antigüedad, e incluso anteriores a la propia existencia de la finca, a fin de contradecir la solicitud por mi presentada.

Por lo anterior y en base a los siguientes.

Fundamentos de Derecho.

Primero.—En nuestro vigente Ordenamiento español, un documento que se haya [sic] inscrito en un Registro Público implica que tiene eficacia erga omnes, es decir, frente a cualquier tercero. Ese documento inscrito en Registro Público tiene presunción de legalidad o licitud, ya que sobre el mismo pesa una presunción iuris tantum de certeza sobre su contenido, que se presume exacto y válido.

El principio de prioridad excluyente (prior tempore potior iure, el título que primero accede al registro tiene mejor derecho, no podrá inscribirse otro título incompatible con el ya inscrito) y el principio de publicidad registral (se establece que se presume, sin admitirse prueba en contrario, que toda persona tiene conocimiento del contenido de las inscripciones, dado que la publicidad formal que ofrece el registro supone para todo el mundo la capacidad de conocer, art. 2012 del CC).

Segundo.—La ausencia per se, de la facultad legal que tienen los Registros de la Propiedad y por ende, los registradores, de celebrar procedimientos contradictorios, entre los herederos de un bien transmitido, que no son terceros, sino que están en la misma posición que el causante y un tercero, máxime de un bien que consta inscrito más de 50 años a favor de la causante del que suscribe, hace imposible secundar desde todo punto de vista racional y jurídico los fundamentos jurídicos que utiliza el registrador que suscribe y rubrica el acto, por la presente recurrido; acuerdo de calificación negativa o desfavorable (...)

Por todo lo anterior,

Solicito

Que se admita el presente escrito de recurso, con las copias que se acompañan y tras los trámites y procedimiento establecido, se dicte un acuerdo positivo o favorable a la inscripción solicitada en fecha 23 de noviembre de 2018, por quien suscribe el presente escrito».

IV

El registrador dio traslado del recurso al notario autorizante, emitió informe el día 25 de enero de 2019 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 17, 18, 20 y 38 de la ley Hipotecaria; 98 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 28 de noviembre de 2008, 17 de junio de 2010, 16 de julio y 28 de noviembre de 2013, 7 y 8 de marzo de 2016 y 20 de julio y 28 de noviembre de 2017.

1. Se discute en este expediente si cabe calificación conjunta de documentos contradictorios presentados relativos a la misma finca.

Son hechos relevantes para resolver este expediente:

– En el Registro figura una casa (finca registral 19.734) con 3 locales en planta baja, por obra nueva y división horizontal declarada en virtud de escritura autorizada el día 5 de abril de 1965, número 2.230 de protocolo, por el notario de Madrid, don Javier Gaspar Alfaro. Dos de esos locales (números 2 y 3, fincas registrales 44.948 y 44.950) situados a la izquierda del portal, resultan inscritos a nombre del recurrente, don M. L. R., por herencia materna y de su hermana en virtud de escrituras de herencia otorgadas ante la notaria de Torrelaguna, doña María Asunción Cháfer Rudilla, el día 22 de junio de 2010. El local número uno (finca registral 44.946), situado a la derecha del portal, sigue a nombre de la madre del recurrente, doña L. R. R.

– El día 23 de noviembre de 2018 se presenta una escritura de adición de herencias otorgada ante el notario de Madrid, José Ignacio Rivas Guardo, el día 14 de noviembre de 2018, en la que se dice que por error no se inventarió la finca registral 44.946 en la herencia de doña L. R. R. ni en la de su hija, doña L. L. R.

– El día 28 de noviembre de 2018 se presenta escritura autorizada el día 21 de diciembre de 1967 por el notario de Madrid, don Javier Gaspar Alfaro, número 4.389 de protocolo, otorgada por doña L. R. R. (madre del recurrente) -en estado de viuda- y don A. M. M. -en estado de casado con doña T. B. G.- en la que doña L. R. R. elige para sí la mitad del espacio destinado a nave en planta baja, deducidos los servicios comunes, situada a la izquierda entrando del portal, constituyendo sus linderos al frente, la calle de su situación; derecha entrando, portal, acceso y hueco de escalera, y el resto de nave en planta baja en dos líneas que forman ángulo; por su izquierda y fondo, los linderos generales del edificio. El resto del espacio destinado a nave, con exclusión de los servicios comunes, es decir, el espacio situado a la derecha entrando del portal, acceso y hueco de escalera, y de límite antes dicho de la nave izquierda, queda asignado, don A. M. M.

– Se acompaña entre otras, la escritura otorgada ante el mismo notario el día 28 de abril de 1965, número 2.330 de protocolo, en la que ambos comparecientes formalizaron un contrato relativo a la construcción de un edificio sobre un terreno o solar propiedad de doña L. R. R., finca número 19.734 del Registro de la Propiedad, cuyo edificio sería construido y financiado por don A. M. M., que se obligó a entregar a doña L. R. R. un piso, elegido por ella (que fue objeto de elección en otra escritura y no es objeto de este recurso) y el 50% de la superficie total en planta baja, a nivel de la calle, destinada a naves.

Por tanto, nos encontramos en un caso en el que los documentos incompatibles relativos a la misma finca, se han presentado en el Registro por el orden inverso a sus fechas de otorgamiento.

2. La regla general, recogida en el artículo 17 de la Ley Hipotecaria en el que se consagra el principio de prioridad, es que los documentos se despachan por riguroso orden de presentación en el Registro: «Inscrito o anotado preventivamente en el Registro cualquier título traslativo y declarativo del dominio de los inmuebles o de los derechos reales impuestos sobre los mismos, no podrá inscribirse o anotarse ningún otro de igual o anterior fecha que se le oponga o sea incompatible, por el cual se transmita o grave la propiedad del mismo inmueble o derecho real. Si sólo se hubiere extendido el asiento de presentación, no podrá tampoco inscribirse o anotarse ningún otro título de la clase antes expresada durante el término de 60 días, contados desde el siguiente al de la fecha del mismo asiento». Pero este principio de prioridad no es absoluto y deberá conciliarse con los demás principios que informan el Derecho Hipotecario, y en particular con el principio de legalidad recogido en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria y el principio de tracto sucesivo que establece el artículo 20 de la misma ley.

3. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo (vid., por todas, Resoluciones de 6 de julio de 2011, 7 de mayo de 2013, 31 de enero de 2014 y 28 de noviembre de 2017), que la calificación de un documento deberá realizarse en función de lo que resulte del

título que se califica y de la situación tabular existente en el momento mismo de su presentación en el Registro. Esto significa que los registradores pueden y deben tener en cuenta documentos pendientes de despacho relativos a la misma finca o que afecten a su titular, aunque hayan sido presentados con posterioridad con el fin de evitar asientos inútiles que deberían cancelarse al extender los asientos derivados de un título posterior que ordena la cancelación de los mismos, o crear situaciones artificiosas, materialmente injustas que luego deban deshacerse en los tribunales ya que como establece el artículo 33 de la Ley Hipotecaria: «la inscripción no convalida los actos o contratos que sean nulos con arreglo a las leyes».

Ya la Resolución de 2 de octubre de 1981 afirmó que una rígida aplicación del principio de prioridad no puede impedir la facultad y el deber de los registradores de examinar los documentos pendientes de despacho relativos a la misma finca o que afecten a su titular, aunque hayan sido presentados con posterioridad. En la calificación del documento deben tener en cuenta los asientos registrales -entre los que se incluyen los presentados en el Diario-, evitando así la práctica de inscripciones en que haya de procederse a su inmediata cancelación al despachar el título subsiguiente presentado con posterioridad (por ejemplo, una sentencia judicial firme dictada en procedimiento seguido contra el adquirente, declarativa de la nulidad del título anteriormente presentado).

Esta misma doctrina ha exigido siempre que se respete el principio de prioridad registral, de modo que la calificación conjunta de los documentos presentados no puede comportar una alteración injustificada en el orden de despacho de los mismos (cfr. Resoluciones de 23 de octubre y 8 de noviembre de 2001). Como indicó la Resolución de 7 de junio de 1993, la doctrina según la cual los registradores pueden y deben tener en cuenta documentos pendientes de despacho relativos a la misma finca o que afecten a su titular aunque hayan sido presentados con posterioridad «no puede llevarse al extremo de la desnaturalización del propio principio de partida -el de prioridad- obligando al registrador a una decisión de fondo sobre la prevalencia sustantiva y definitiva de uno u otro título (decisión que tanto por su alcance como por lo limitado de los medios de calificación, trasciende claramente la función que la ley le encomienda al registrador)».

4. La cuestión esencial reside, en consecuencia, en determinar adecuadamente la especie de conflicto que se produce cuando, a la hora de calificar, existe presentado un documento posterior auténtico que cuestiona la validez o eficacia del primero, como sucede en el presente recurso. Precizando aún más es importante delimitar que el conflicto que el principio de prioridad pretende solventar es el que se produce entre dos derechos válidos compatibles o incompatibles entre sí. Si son compatibles, el orden de despacho vendrá determinado por el orden de presentación que determinará a su vez el rango hipotecario. Si incompatibles accederá al Registro el primeramente presentado con exclusión del segundo cualquiera que sea su fecha (artículo 17 de la Ley Hipotecaria). Este conflicto de prioridad no debe confundirse con el supuesto en que presentado un título determinado es presentado con posterioridad otro distinto del que resulta la falta de validez del primero. Aquí ya no existe conflicto entre títulos o derechos incompatibles, no estamos ante un problema de prioridad sino de validez y en consecuencia y por aplicación del principio de legalidad consagrado en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, procede la exclusión del título inválido sin que pueda apelarse al principio de prioridad para evitarlo.

5. En el presente caso, la escritura de adición de herencia no puede inventariar un bien que la causante adjudicó en vida a otra persona en virtud de un título anterior, aunque se haya presentado después en el Registro. No se trata por tanto de alterar el orden de presentación de los títulos, sino de que el segundo presentado hace inválido el primero: «Los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del

Registro». Precisamente la validez de la adición de herencia que debe calificar el registrador se ve contradicha por un título de fecha anterior, que aunque presentado después, el heredero no puede ignorar, ni tampoco puede pretender una protección del Registro que en ningún caso podría adquirir, ya que ni es tercero, ni lo es a título oneroso. Como apunta el registrador en su nota de calificación, desde el punto de vista sustantivo, el heredero no es tercero, sino que está en la misma posición que la causante y por tanto su título no puede prevalecer sobre un negocio oneroso anterior otorgado por la causante.

En su día, la causante y un constructor (padre de la presentante de los documentos aportados en segundo lugar) formalizaron una escritura relativa a la construcción de un edificio sobre un solar propiedad de doña L. R. R., cuyo edificio sería construido y financiado por don A. M. M., que se obligó a entregar a doña L. R. R. un piso, elegido por ella y el 50% de la superficie total en planta baja, a nivel de la calle, destinada a naves, reservándose a doña L. R. R., en esta primera escritura, la mitad derecha de la planta baja. Mediante escritura autorizada por el mismo notario el día 31 de julio de 1967, número 2.579 de su protocolo, quedó establecida la elección hecha por doña L. R. R., conforme a lo pactado, de un piso, situado a la izquierda subiendo por la escalera del inmueble, conviniendo las partes en cuanto a la determinación del espacio o nave a nivel de calle que a cada uno correspondería, que sería fijada por ambas una vez lo hubieran decidido. Y según resulta de la escritura, ahora presentada en segundo lugar en el Registro, otorgada ante el notario de Madrid, don Javier Gaspar Alfaro, otorgada el 21 de diciembre de 1967: «Doña L. R. R. elige para sí la mitad del espacio destinado a nave en planta baja, deducidos los servicios comunes, situada a la izquierda entrando del portal, constituyendo sus linderos al frente, la calle de su situación; derecha entrando, portal, acceso y hueco de escalera, y el resto de nave en planta baja en dos líneas que forman ángulo; por su izquierda y fondo, los linderos generales del edificio. El resto del espacio destinado a nave, con exclusión de los servicios comunes, es decir, el espacio situado a la derecha entrando del portal, acceso y hueco de escalera, y de límite antes dicho de la nave izquierda, queda asignado, al compareciente Don A. M. M.». En este sentido dejan finalizada la elección y asignación del espacio total o nave en planta baja, con la consiguiente alteración en lo originariamente convenido.

Por tanto la elección por doña L. R. R. en la escritura de 1967 se concretó sobre los locales situados a la izquierda del portal (números 2 y 3, fincas registrales 44.948 y 44.950, correctamente inventariados en su caudal relicto) mientras que el espacio situado a la derecha del portal, que es local 44.946, (cuya linderos según descripción registral son: «por su frente, con la calle de su situación; por su derecha entrando con la casa número (...) de la calle de (...); izquierda, portal y acceso y hueco de la escalera y además con local número dos; y fondo, finca de los señores S.»), se adjudicó en su día al promotor del edificio por lo que no hay fundamento para que se adicione en la herencia de la madre del recurrente todos los locales de la planta baja.

Procede, en consecuencia, confirmar la nota de calificación.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de 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, 29 de marzo de 2019.—El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.