

Recursos governatius. Doctrina de la Direcció General de Dret i Entitats jurídiques (febrer - abril 2008)

Comentaris a les Resolucions de la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques de 6 de febrer 2008, 8 de febrer 2008, 20 de febrer 2008, 2 d'abril 2008 i 18 d'abril 2008.

Joan Marsal Guillamet

Facultat de Dret
Universitat de Barcelona

*Abstract**

Comentaris a les Resolucions de la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques de 6 de febrer 2008, 8 de febrer 2008, 20 de febrer 2008, 2 d'abril 2008 i 18 d'abril 2008.

Comments on the Decisions of General Directorate of Law and Legal Institutions of February 6, 2008; February 8, 2008; February 20, 2008; April 2, 2008 and April 18, 2008.

Title: Decisions of the General Directorate of Law and Legal Institutions (February 2007 - April 2008)

Keywords: Catalan Law; Property; Real State Transactions; Inheritance Law; Land Register

Paraules clau: Dret català; Dret de la propietat; Operacions immobiliàries; Dret de successions; Registre de la Propietat

Sumari

38. Resolució de 6 de febrer 2008 (DOGC núm. 5077, de 25.2.2008). Drets d'adquisició preferent i tancament del Registre. Tempteig entre cotitulars

38.1. Introducció

38.2. Drets d'adquisició preferent i tancament registral

38.3. Publicitat formal i publicitat material

39. Resolució de 8 de febrer 2008 (DOGC núm. 5077, de 25.2.2008). Cancel·lació de censos

39.1. Introducció

39.2. La qualificació del cens

39.3. L'acreditació del pagament de les pensions en la cancel·lació del cens

40. Resolució de 20 de febrer 2008 (DOGC núm. 5084, de 5.3.2008). Cessió de finca per edificació futura

40.1. Introducció

40.2. La qualificació del registrador

40.3. La doctrina de la DGDEJ

41. Resolució de 17 de març 2008 (DOGC núm. 5107, de 9.4.2008). Ius transmissionis i acceptació tàcita de l'herència. Reserva binupcial

41.1. Introducció

41.2. El llegat com a prova de l'acceptació tàcita

41.3. El tracte successiu

41.4. El caràcter reservat de la meitat indivisa

42. Resolució de 18 d'abril 2008 (DOGC núm. 5139, de 27.5.2008). Donació per causa de mort

42.1. Introducció

* Aquests comentaris s'inscriuen en el Projecte 2005 SGR 00759, Grup d'Estudi del Dret civil català (UB-UAB), i en el SEJ 2005-08987. Ambdós tenen com a investigador principal el Prof. Dr. Ferran BADOSA COLL.

42.2. El paper de la mort del donant en l'eficàcia del negoci

42.3. El caràcter imperatiu de l'art. 393 CS

A. Bibliografia

B. Taula de jurisprudència citada

38. Resolució de 6 de febrer 2008 (DOGC núm. 5077, de 25.2.2008). Drets d'adquisició preferent i tancament del Registre. Tempteig entre cotitulars

38.1. Introducció

La resolució de la [Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques](#) (en endavant, DGDEJ) ve suscitada per la interpretació que fa el registrador de la propietat d'una clàusula d'un contracte de compravenda de quotes indivises d'una finca. En ella s'hi establí que el notari notificaria la transmissió a la resta de copropietaris mitjançant remissió de còpia simple amb justificant de recepció. Dels sis sobres enviats, quatre varen arribar a destinació i dos es van perdre. L'escriptura de compravenda, amb les diligències relatives a les notificacions intentades, es va presentar dues vegades al registre per a la seva inscripció i en ambdós casos va rebre una nota de qualificació negativa. Després de la segona nota, es va demanar una qualificació per registrador substituït, que va confirmar íntegrament l'anterior.

La reproducció fragmentària de la segona qualificació és confusa:

"L'estipulació tercera de l'escriptura pactada pels atorgants no ha estat complerta pel que fa a la notificació a T. de la H. i A. de la H., per la qual cosa només si s'acredita la impossibilitat de realitzar l'esmentada notificació i no la mera pèrdua a Correus, o en altre cas, si els atorgants estan d'acord amb que es prescindeixi de dita clàusula, podria plantejar-se la inscripció de l'escriptura".

El registrador no s'oposa a la inscripció de la transmissió, sinó a la inscripció de la clàusula tercera, relativa a les notificacions. Si comprador i venedor ho acceptessin, inscriuria l'escriptura de compravenda sense la clàusula tercera.

El registrador afirma que, si hi ha hagut notificació, el dret de retracte dura un mes, mentre que, si no n'hi hagut, tres mesos. Deixant de banda que, com assenyala el notari recurrent, confon el període d'un mes per a l'exercici del dret de tempteig previ a la transmissió, amb el d'exercici del dret de retracte (tres mesos), no s'acaba d'entendre la nota de qualificació: hi ha sis drets de tempteig individuals, que no han de tenir necessàriament el mateix termini d'exercici. Si el registre publicués que quatre copropietaris han estat notificats (en diferents dates) i dos no, això significa que el dret de retracte d'uns computa des de la respectiva notificació, mentre que el dels altres dos des de la inscripció.

També sorprèn la insistència del notari autoritzant per a aconseguir la inscripció de la dita clàusula. El termini de caducitat dels copropietaris notificats ja ha començat i, tan bon punt s'aconsegueixi la inscripció de la transmissió, s'iniciarà el còmput de tres mesos per a l'exercici del dret de retracte dels cotitulars no notificats.

L'escriptura es va presentar per primera vegada al Registre el 26 d'octubre 2006; la segona, el 26 de juliol 2007; la qualificació per registrador substituït es va demanar el 5 de setembre 2007, el recurs s'interposa el 31 d'octubre 2007 i es resol el 6 de febrer 2008. Si les parts haguessin renunciat a la inscripció en el registre de la dita clàusula de notificacions i les corresponents diligències, el dret de retracte dels

cotitulars hauria caducat als tres mesos de la inscripció, és a dir, un any abans de la RDGDEJ.

38.2. Drets d'adquisició preferent i tancament registral

La DGDEJ es planteja en el FD Primer si existeixen drets d'adquisició preferent que comportin el tancament registral, és a dir, que impedeixin la inscripció de títols mentre l'alienació no hagi estat notificada al titular del dret real. La DGDEJ fa una exhaustiva recerca dels drets d'adquisició preferent existents en el Codi civil i a les lleis especials, així com en els precedents. Els resultats són que, de tots els drets d'adquisició preferent existents a Catalunya, només tres d'ells provoquen el tancament registral: els establerts per la [Llei 9/1993, de 30 de setembre, del patrimoni cultural català](#) (arts. 26 i 27), per la [Llei 29/1994, de 24 de novembre, d'arrendaments urbans](#) (art. 25.5), i per la [Llei 49/2003, de 26 de novembre, d'arrendaments rústics](#) (art. 22.4, redactat per la [Llei 26/2005, de 30 de novembre](#)).

Fora d'aquests tres supòsits, la configuració jurídica del dret de tempteig i retracte que hom troba en el [CCCat](#) està concebuda per a reaccionar davant de la manca de notificació prèvia d'una alienació. En efecte, si el dret de tempteig no s'ha pogut exercitar, perquè la transmissió no ha estat notificada al titular d'aquell, es transforma en retracte.

"Hem de concloure, doncs, necessàriament, que com a norma general, la regulació dels drets legals d'adquisició preferent en el dret català no comporta que la manca de les notificacions prèvies de les circumstàncies del negoci oneros translatiu ni la manca de la notificació subsidiària posterior no impedeixin ni l'atorgament de l'escriptura de transmissió ni la inscripció del negoci en el Registre de la propietat. Així doncs, llevat que la llei ho disposi de manera expressa, es pot inscriure la transmissió sense acreditar la notificació al titular del dret de preferent adquisició" (FD 1.6).

El retracte de comuners es troba regulat a l'art. 552-4 [CCCat](#). L'absència de notificació de la transmissió projectada, o la notificació inexacta, provoquen la conversió del dret de tempteig en dret de retracte, podent exercir aquest nou dret en els tres mesos següents al coneixement de la transmissió, o a la inscripció d'aquesta en el Registre de la Propietat. La previsió legal de conversió del dret de tempteig frustrat en retracte evidencia que la falta de notificació de la transmissió no provoca el tancament registral.

Val a dir que l'extens FD Primer de la resolució no s'adequa massa amb l'objecte del recurs: si el registrador entengués que el registre queda tancat a successives alienacions mentre no consti registralment que els titulars del dret d'adquisició preferent han estat notificats, no hauria proposat a les parts la inscripció del títol de compravenda sense la clàusula tercera.

38.3. Publicitat formal i publicitat material

El que més sobta de la nota de qualificació del registrador és que constata que els mecanismes de publicitat formal no deixen de ser una ficció legal, difícilment transformable a publicitat material quan els cotitulars viuen a l'estranger.

"5è. A tot això hom pot afegir, que tractant-se de copropietaris residents a l'estranger, sembla més adequat que

tinguin coneixement directe de la transmissió pel sistema volgut pels atorgants i no per la publicitat del Registre de la situació de l'immoble que els resultaria més difícil de consultar periòdicament, màxim quan són els propis interessats els que volen que es realitzi la notificació fefaentment”.

Certament, el Registre de la propietat publica drets perquè emmagatzema informació i la fa accessible als ciutadans. Però l'efectiu coneixement del contingut del Registre imposa als ciutadans la consulta de les dades (DÍEZ PICAZO, 1995, p. 294). És el principi de publicitat formal, bàsic en el funcionament del Registre de la propietat.

Tal i com assenyala BOSCH (2008, p. 38), “l'equiparació que es fa –tant a efectes de durada del termini com d'inici del còmput- entre coneixement efectiu gràcies a la notificació i coneixement potencial per la inscripció, pot incitar a què, quan això sigui possible, es prescindeixi de la notificació i s'inscriu la transmissió; si el retractant no té la diligència d'acudir cada tres mesos (...) al Registre per veure si s'ha produït cap transmissió del bé gravat amb el retracte, podrà caducar el seu dret sense que hagi tingut ocasió (real) d'exercitar-lo. En definitiva, el sistema del CCCat obliga al titular del retracte a acudir periòdicament al Registre, per veure si s'ha produït o no la transmissió que dona lloc al retracte, donat que el CCCat –com ja feia la LDSSA- concedeix els mateixos efectes a la inscripció que a la notificació”.

La DGDEJ entén que no es poden introduir diferències quant a la notificació en funció del lloc de residència del titular del dret. Per això estima el recurs i ordena la inscripció íntegra de la compravenda.

Val a dir que aquest recurs és un exemple paradigmàtic de què la substitució de la publicitat formal pel coneixement efectiu de la transmissió duria al tancament registral, amb les conseqüents traves per a l'intercanvi de béns. A més, en el cas dels cotitulars, existeixen altres mecanismes per facilitar el coneixement de les transmissions. Com molt bé assenyala ESQUIROL (2008a, p. 138):

“(...) no puede considerarse injusta la postura del legislador, que da preferencia al derecho de éste [comprador], ya que los comuneros disponen de sus propias armas para proteger su derecho de adquisición preferente: nada les impide pactar previamente un mecanismo de notificaciones más rígido que el legal y, si alguno de los comuneros se resiste a constituir dicho pacto, los restantes pueden intentar persuadirle gracias al extraordinario poder que les atribuye la actio communi dividundo”.

39. Resolució de 8 de febrer 2008 (DOGC núm. 5077, de 25.2.2008). Cancel·lació de censos

39.1. Introducció

Es presenta en el Registre una escriptura mitjançant la qual els copropietaris de dues finques redimeixen els censos perpetus que les graven per mort de la censalista sense descendència i sense que consti en el Registre de la propietat cap assentament que indiqui que el contracte s'ha modificat, o que s'ha formulat una reclamació sobre el pagament de pensions. Denegada la inscripció, el notari autoritza una acta de rectificació mitjançant la qual substitueix el terme “redimir” per “donar per extingit” els referits censos, que ara qualifica com a vitalicis (art. 28 Llei 6/1990, de 16 de març, de censos, i art. 16 Llei 6/2000, de 19 de juny, de pensions periòdiques). La

nota de qualificació del registrador suspèn la inscripció per dues raons. En primer lloc, perquè no s'esmenta que els censataris estiguin al corrent del pagament de les pensions; segonament, perquè no consta que s'hagi efectuat cap lliurament en concepte de redempció. La [Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques](#) confirma la qualificació negativa del registrador, malgrat no coincidir plenament amb l'argumentació.

39.2. La qualificació del cens

Existeix una discrepància entre la qualificació que fan notari i registrador sobre la modalitat de cens. Per al notari, es tracta d'un cens vitalici, per la qual cosa la mort de la censalista provoca l'extinció del cens. En canvi, el registrador de la propietat considera que el cens és perpetu, tot i que pactat com a redimible a partir de la mort de la censalista i, si escau, una generació més. La discrepància sobre la qualificació comporta que el notari entengui que el cens es pot cancel·lar unilateralment per part dels censataris, perquè està extingit des de la mort de la censalista, mentre que el registrador entén que s'ha de redimir, tot pagant el valor a efectes de la redempció.

La RDGDEJ (FD II) reproduïx la inscripció en el Registre de la propietat del cens que grava a una de les finques (la 2096). Del silenci de la resolució deduïm que la inscripció del cens a la finca 1750 és idèntica.

"(...) es constitueix amb caràcter perpetu. El censatari només podrà imposar la redempció a la defunció de la censalista i, si és el cas, una generació més. S'entén extingida la generació en morir el darrer descendent de primer grau de la censalista. El censatari haurà d'abonar per anticipat a la censalista, en el domicili on visqui, dins dels cinc dies comptats des del venciment de la pensió o de la seva fracció, les pensions vinculades a les finques, la quantia i capitalització de les quals és: pensió d'aquesta finca: dues-centes quaranta-cinc pessetes anuals. Capitalització: cinc milions quatre-centes vuitanta-tres mil dues-centes pessetes. Valor de la finca a efectes de redempció: cinc milions de pessetes. Les pensions quedaran subjectes a les variacions que experimenti l'Índex oficial de preus al consum. El valor de la finca a efectes de redempció no estarà subjecte a estabilització. A instància de la censalista es podrà fraccionar el pagament en dotze mensualitats, cas en que cada fracció vencerà el primer dia de cada mes natural. No es reconeix el dret de llúisme. El dret de fadiga només correspon al censatari de conformitat amb el que disposa la Llei 6/1990, de 16 de març. En virtut d'això, inscriu el domini d'aquesta finca a favor de J. M. C. S. i M. P. C. per meitats indivises a títol de cessió i el cens emfitèutic a favor de M. C. R., a títol de constitució".

En el recurs contra la nota de qualificació el notari fonamenta la qualificació del cens com a vitalici en la defectuosa redacció del títol de constitució, on –segons el notari– es qualifica el cens de perpetu però no en sentit estricte, on no es diu expressament que l'obligació de pagar la pensió s'extingia en morir la censalista i una generació més, i on s'utilitza l'expressió redimibilitat del cens en sentit impropï per a referir-se a extinció del cens.

El notari recurrent qualifica el cens com a cens vitalici perquè "(...) en primer lloc es produeix una transmissió d'unes finques per la censalista establint-se al seu favor el dret a cobrar unes pensions anuals i, si bé es diu que el cens és perpetu, es va pactar que els censataris podrien imposar la redempció a la mort de la censalista, i, en el seu cas, una generació més. Per tant, no és perpetu en sentit estricte sinó que el que vol dir és que, llevat de mutu acord, no pot ser extingit per la sola voluntat dels censataris que no poden restituir el capital a la seva voluntat. En segon lloc, i encara que no es diu expressament, sembla clar que la pensió havia de pagar-se fins a la mort de la censalista i una generació més, és a dir, es basa en la vida d'una o més persones, de manera que el contracte té un clar caràcter aleatori. Finalment (...) és clar que quan a l'escriptura (...) es parla de la seva possible

redimibilitat ho fa en un sentit impropï equivalent a l'extinció ja que en la Llei de censos no es deia expressament que el cens vitalici s'extingia per la mort del censalista (...)".

Ambdós censos es varen constituir l'abril de 1999, per la qual cosa no hi ha cap mena de dubte que la llei que els és aplicable és la [Llei 6/1990, de 16 de març, dels censos](#), circumstància que la DGDEJ posa de manifest en un extensíssim (i potser innecessari) FD Primer. En aquesta llei, es diferencien dues classes de cens: l'emfitèutic i el vitalici (art. 2 -i no 12, com apareix en el FD 2.2-). El primer té durada perpètua i caràcter redimible a voluntat del censatari, mentre que el segon té durada temporal i caràcter naturalment irredimible a voluntat del censatari.

La DGDEJ (FD 2.4) entén que ambdós censos són emfitèutics i no vitalicis per quatre raons: en primer lloc, per la qualificació d'emfitèutic i perpetu que fa el registrador, que no és contradita pel contingut de la inscripció. Segonament, perquè en una de les clàusules del títol de constitució s'hi reproduïx el contingut de l'art. 11.3 de la [Llei 6/1990, de 16 de març, dels censos](#), precepte exclusiu dels censos perpetus, és a dir, emfitèutics. En tercer lloc, perquè del títol i de la inscripció no es desprèn que el cens s'hagués constituït amb caràcter vitalici. Finalment, perquè no s'hi indica que el cens s'extingeixi per mort del censalista. La DGDEJ es limita a contestar els arguments adduïts pel notari per basar la qualificació del cens com a vitalici. Sent suficients els arguments de la DGDEJ, encara s'hi pot afegir que la inscripció publica les clàusules del títol relatives al dret de lluïisme (per negar-lo) i al dret de fadiga (per atribuir-lo exclusivament al censatari). A partir de la [Llei 6/1990, de 16 de març, dels censos](#), el lluïisme i la fadiga son contingut eventual del cens emfitèutic (seccions 2 i 3 del capítol 2).

Per a la regulació dels censos a la [Llei 6/1990](#), vegeu MIRAMBELL, JOU, QUINTANA (1991).

La DGDEJ es limita a resoldre el conflicte sobre qualificacions. Potser hauria calgut fer alguna referència al fet que el recurs governatiu no és el procediment adequat per a dirimir la interpretació d'un contracte, màxim quan en la discussió no hi té audiència el (successor per causa de mort del) titular del dret real que es vol cancel·lar.

39.3. L'acreditació del pagament de les pensions en la cancel·lació del cens

En el FD Tercer, la DGDEJ es pronuncia sobre la necessitat d'acreditar el pagament de les pensions vençudes per a cancel·lar el cens. En la seva nota de qualificació, el registrador entenia que calia fer-ho, mentre que el notari manifestava la seva disconformitat en la formulació del recurs. El pronunciament no era imprescindible, perquè la qualificació del cens com a emfitèutic en el FD Segon ja porta a la confirmació de la qualificació negativa del registrador a inscriure l'extinció d'un cens vitalici.

La diferent qualificació que fan notari i registrador del negoci (respectivament, extinció del cens vitalici i redempció del cens emfitèutic) fa que la DGDEJ es pronunciï sobre la necessitat d'acreditar el pagament de les pensions vençudes en dos casos.

L'art. 12.2 [Llei 6/1990](#) permet al censalista oposar-se a la redempció del cens si el censatari no es

troba al corrent del pagament de les pensions (“el censatari no pot imposar la redempció”). La DGDEJ (FD 3.2) entén que “aquest fet escapa a la qualificació del registrador” perquè:

“És competència del censalista oposar al censatari que li exigeix la redempció la manca de pagament de les pensions pendents de pagar. Si el censalista consent la redempció i no fa reserva de les hipotètiques pensions impagades, haurem d’entendre que el cens n’està al corrent, i això tant si la redempció s’ha fet voluntàriament, per acord de les dues parts formalitzat en escriptura pública, com si s’ha fet per sentència, per imposició unilateral del censatari, cas en que el censalista haurà pogut excepcionar al procediment judicial la manca de pagament. (...) Com a conseqüència, davant d’una escriptura o sentència de redempció el registrador no pot exigir que se li acrediti el pagament de les pensions pendents, llevat, és clar, el que s’estableix per a la cancel·lació d’anotacions preventives si n’hi ha”.

Cal matisar l’afirmació de la DGDEJ: el registrador no pot exigir l’acreditació del pagament de les pensions vençudes, sempre i quan en el document que se li presenti per inscriure la redempció del cens hi hagi intervingut el censalista. Altrament, és a dir, a qualsevol intent d’extinció unilateral del cens per redempció (ex. el censatari s’ha limitat a consignar el preu de la redempció), caldria acreditar estar al corrent del pagament de les pensions no prescrites.

La segona afirmació de la DGDEJ és del tot innecessària perquè el cens l’extinció del qual es vol fer constar en el Registre no és vitalici. Malgrat això, la DGDEJ estableix que, per a cancel·lar aquesta classe de cens, n’hi ha prou amb acreditar de manera fefaent la mort del censalista una vegada transcorreguts sis mesos des de la mort d’aquest (art. 157.4 LH).

40. Resolució de 20 de febrer 2008 (DOGC núm. 5084, de 5.3.2008). Cessió de finca per edificació futura

40.1. Introducció

L’art. 1 de la [Llei 23/2001, de 31 de desembre, de cessió de finca o d’edificabilitat a canvi de construcció futura](#) (LCF) imposa la constitució del règim de propietat horitzontal quan la contraprestació siguin futurs habitatges o locals d’una edificació:

“Article 1. Concepte

El contracte de cessió d’una finca o d’una determinada edificabilitat a canvi de l’adjudicació d’una construcció futura o resultant de la rehabilitació requereix, en el moment de formalitzar-lo, que s’hi determinin els habitatges, els locals o les altres edificacions amb indicació de cada un dels adjudicataris i, quan el que s’hagi de construir o el que resulti de la rehabilitació siguin habitatges o locals d’una edificació, que es constitueixi el règim de propietat horitzontal com a identificació necessària”.

Des d’un punt de vista lògic, la constitució de la propietat horitzontal és imprescindible per a poder identificar la prestació futura, atès que el règim jurídic immobiliari és el que permet la creació dels pisos i locals com a objecte de dret a partir d’un objecte únic (BADOSA, POZO, 2003, p. 22; GETE-ALONSO, SANTOS, 2005, p. 742). Tanmateix, la constitució del règim requereix que la construcció estigui com a mínim començada (art. 553-7.1 CCCat, art. 8.4 i 5 LH) i que, en la mateixa escriptura de constitució o bé en una altra de prèvia, s’hagi declarat l’obra nova de

l'edifici (art. 553-9.4 CCCat). Aquesta exigència legal s'ha qualificat de supèrflua (RUDA, 2003, p. 15) però forma part d'un text vigent, per la qual cosa els operadors jurídics han d'intentar complir-la. En aquesta resolució, la DGDEJ clarifica com s'ha d'aplicar a la pràctica.

40.2. La qualificació del registrador

Es presenta en el Registre de la propietat una escriptura d'un contracte de cessió d'un solar a canvi de dos habitatges, dos locals i dues places d'aparcament de l'edificació futura que es construirà en el solar cedit. Els habitatges i locals es descriuen en relació a la ubicació dins de l'edifici futur (planta, número o porta, nivell i superfície). A l'escriptura el cedent manifesta que ha disposat del projecte d'obres i de la memòria de qualitats i, per a la completa identificació d'aquests, es remet a l'escriptura de declaració d'obra nova i constitució del règim de propietat horitzontal que el cessionari atorgarà en la mateixa data. La dita escriptura es va atorgar en aquella data i amb número correlatiu de protocol al de l'escriptura de cessió.

El registrador de la propietat suspèn la inscripció pel defecte esmenable de no haver-se fet en el mateix acte i amb intervenció del cedent la constitució del règim de propietat horitzontal. Els arguments en què basa el notari el recurs contra la qualificació del registrador permeten assenyalar que impugna primer la intervenció del cedent en l'escriptura de constitució del règim abans que la inexistència de la constitució del règim en el contracte de cessió:

"(...) el notari autoritzant va formular recurs governatiu contra l'esmentada qualificació, en base a que: (i) El propietari del solar és únicament i exclusiva qui ha d'atorgar la constitució del règim de propietat horitzontal, segons resulta de l'article 553-8 del Codi civil de Catalunya. (ii) Que el mateix Codi enlloc exigeix que el cedent hagi de consentir la constitució del règim de propietat horitzontal, sinó que la llei circumscriu les mesures de protecció del cedent, a part de la facultat resolutòria, en torn a que restin estipulades en el contracte les característiques de l'obra, les condicions de realització i el termini d'acabament. (iii) Els drets del cedent resten suficientment emparats amb la descripció que conté dels elements que han de ser objecte de la permuta, els quals queden identificats per la superfície útil, la seva ubicació en planta i la descripció total de l'edifici. Afegeix, a més, que els drets del cedent resten salvaguardats també pel fet que consti que aquest disposa del projecte d'obres i la memòria de qualitats i per l'obligació que assumeix la cessionària de proporcionar a la cedent còpia simple de l'escriptura d'obra nova i constitució del règim de propietat horitzontal".

La referència a l'art. 553-8 CCCat s'ha de contextualitzar. El solar té un propietari abans de la cessió, que és qui segons l'art. 553-8 CCCat pot efectuar la constitució del règim de propietat horitzontal. Però no té massa sentit imposar al cedent que assumeixi, com a mínim formalment, la constitució del règim de propietat horitzontal i la prèvia declaració d'obra nova segons una llicència d'obres que haurà demanat el cessionari. És possible que el registrador, per evitar aquest absurd jurídic-econòmic a què porta el text de l'art. 1 LCF, demani la intervenció del cedent en l'escriptura de constitució del règim atorgada amb caràcter previ a la cessió. El consentiment del propietari als actes d'un tercer en relació amb la finca pròpia salvarien la falta de poder de disposició d'aquest en aquell moment temporal.

El número de protocol indica que l'escriptura d'obra nova i constitució del règim de propietat horitzontal és posterior, però la inexistència d'hora en l'atorgament de les escriptures públiques que documenten negocis entre vius permetria al registrador assumir que és prèvia.

40.3. La doctrina de la DGDEJ

La DGDEJ (FJ Únic.2) assumeix íntegrament l'argumentació del notari:

"(...) tanmateix, deixant de banda que hom pugui considerar-lo un requisit desorbitat i desproporcionat -com ha apuntat un sector de la doctrina- el cert és que per raons merament temporals difícilment es podrà complir. En efecte, d'acord amb l'article 553-8, el títol de constitució de la propietat horitzontal l'atorguen els propietaris de la inca, i com que el cessionari només esdevindrà propietari amb posterioritat al contracte de cessió, vol dir que el títol de constitució no es pot atorgar en formalitzar la cessió, sinó necessàriament després i només per la persona del cessionari".

Reiterem l'afirmat en el paràgraf anterior: abans de la cessió es pot atorgar el títol de constitució del règim de propietat horitzontal, tot i que en aquell moment el propietari (i, per tant, l'atorgant) és el cedent i no el cessionari. Les raons temporals adduïdes per la DGDEJ no impedeixen la constitució del règim de propietat horitzontal sinó que el constituent sigui el cessionari del solar en exclusiva. En un sentit semblant, tot i que no plenament idèntic, es manifesta ESQUIROL (2008b, p. 252).

La solució per la que opta la DGDEJ es correspon amb una interpretació teleològica del text. Entén que la finalitat perseguida és que la contraprestació es descrigui de conformitat a la constitució futura del règim de propietat horitzontal. N'hi ha prou amb que la identificació sigui indubitada.

"3. Així doncs, cal interpretar l'article 1 de la Llei 23/2001 en el sentit d'entendre que allò que es pretén és que la descripció dels pisos o locals que s'han d'adjudicar a canvi de la finca cedida s'efectuï de forma que s'ajusti a allò que ha de ser la divisió en propietat horitzontal de l'edifici en qüestió, però no que s'hagi de constituir efectivament el règim en el mateix moment d'atorgar la cessió. D'altra banda cal subratllar que "identificació necessària" dels elements no ha de voler dir "transcripció literal" sinó que és suficient una identificació que no permeti un dubte racional sobre la contraprestació convinguda, sense que es pugui exigir el compliment d'un formalisme ritual i rígid que no té cabuda en el nostre sistema".

Coincidim amb el criteri de la DGDEJ de què la identificació de la contraprestació futura es pot aconseguir sense transcriure literalment la descripció d'aquesta en l'escriptura de constitució del règim de la propietat horitzontal. El contracte tindrà un objecte determinat sense que calgui un nou acord de les parts (GETE-ALONSO, SANTOS, 2005, p. 743). Ara bé, la intensa protecció del cedent que perseguia la LCF (Preàmbul §.6) queda diluïda.

Una de les característiques dels drets reals, que permet diferenciar-los dels drets de crèdit, és la vinculació del dret a l'existència i subsistència de la cosa. Pot existir una obligació de lliurar una cosa futura, però no hi ha drets reals sobre coses futures. I els elements privatius no existeixen abans de la constitució del règim jurídic immobiliari de propietat horitzontal. MICÓ, CABANAS, JIMÉNEZ (2003, p. 5) ja llençaven la idea d'una propietat horitzontal sense edifici. Així s'estableix a l'art. 553-14.3 CCCat: si es pot pactar que el règim subsisteixi en els casos de destrucció o declaració de ruïna de l'edifici és perquè no ha desaparegut íntegrament l'objecte: el règim subsisteix en el solar, element comú de l'immoble (art. 553-41 CCCat).

En aquest sentit, en comentar el projecte de llei de LCF, TARRAGONA (2001, p. 130) ja ho posava de relleu: *"el suposar que la contraprestació es una construcció (futura) només inclou un dels supòsits, el de cessió d'habitabilitat, perquè si es tracta de la cessió de la finca, la contraprestació no es limita a una construcció, sinó que ha de suposar també la corresponent quota de solar inseparable, en definitiva, els pisos o locals"*.

Tot i que la solució de la DGDEJ ja s'havia proposat des de la mateixa doctrina registral (CUMELLA, 2003, pàgs. 199-200), entenem que la solució formulada pel registrador en la nota de qualificació recorreguda és més adequada amb les finalitats que el legislador de la LCF anuncia en el Preàmbul d'aquesta.

41. Resolució de 17 de març 2008 (DOGC núm. 5107, de 9.4.2008). Ius transmissionis i acceptació tàcita de l'herència. Reserva binupcial

41.1. Introducció

A la resolució de 25 de novembre 2005 (DOGC núm. 4579, de 23.2.2006) la DGDEJ palesava que el Registre de la Propietat ha de donar prevalença al dret de transmissió mentre no s'acrediti que ha tingut lloc l'acceptació tàcita (§ VII.3.1), la qual cosa, per al Dret català, ja ho havia establert la RDGRN 22.1.1998 (RJ 1998\275).

Vegeu-ne el comentari a MARSAL (2007, núm. 2).

El supòsit que es planteja en aquesta resolució és una de les rares oportunitats en què es pot acreditar en escriptura pública que el causant va acceptar tàcitament una delació.

El senyor J.A.C. va atorgar testament el 2006 en què ordenava dos llegats sobre un pis:

"Llega i prellega el pis quart porta segona de la casa núm. 45 de la Ronda de Sant Pere, de Barcelona, a saber: en usdefruit vitalici a la seva companya F. D. R.; i en nua propietat -que serà plena en extingir-se l'esmentat usdefruit- a la seva filla M.A.B."

El pis li pertanyia en plena propietat: una meitat indivisa com a comprador i, l'altra meitat, en la seva qualitat d'hereu del seu cònjuge C.B.P. Tanmateix, en el moment de la mort de J.A.C. s'havia interromput el tracte successiu, perquè en el Registre encara constava C.B.P. com a titular d'una quota del pis. Per això, en acceptar l'herència i el llegat, els fills i la convivent només varen inventariar i inscriure la nua propietat i el dret d'usdefruit del pis sobre la quota inscrita a favor de J.A.C.

Dos mesos més tard, els hereus de J.A.C. varen atorgar una escriptura esmenant l'anterior, on incorporaven a l'inventari del causant la delació a l'herència de la seva mare, C.B.P. Aquesta herència estava constituïda exclusivament per la meitat indivisa del pis de la Ronda Sant Pere. Els germans A.B. varen acceptar l'herència de la seva mare i es varen adjudicar per meitats l'altre meitat indivisa del pis. Quan varen intentar inscriure aquesta escriptura, el registrador va emetre

una nota de qualificació negativa, fonamentada en què el dret de transmissió a favor dels germans A.B. no havia tingut lloc, perquè J.A.C. havia acceptat tàcitament l'herència del seu cònjuge premort. El registrador fonamenta aquesta acceptació tàcita en què el testador havia llegat la nua propietat i el dret d'usdefruit sobre tot el pis:

“D’acord amb els articles 17 i 19 del Codi de successions, que disposen “L’acceptació de l’herència pot ésser expressa o tàcita”, i “S’entén tàcitament acceptada l’herència quan el cridat fa qualsevol acte que no pot realitzar si no és a títol d’hereu. La venda, la donació o la cessió del dret a l’herència que el cridat a aquesta fa a favor d’un estrany o a favor de tots els cohereus o d’algun d’ells implica l’acceptació de l’herència”, l’hereu instituint, J. A. C., en el seu testament atorgat amb posterioritat a la mort de la primera causant, la senyora C. B. P., llega i prellega la registral núm. 5.810, la qual cosa suposa una acceptació tàcita de l’herència, en realitzar actes que no podria realitzar si no és a títol d’hereu, motiu pel qual no té lloc el dret de transmissió expressat en l’escriptura presentada, ja que la senyora M. i el senyor S. A. B. no són hereus i no accepten l’herència de la senyora C. B. sinó que són hereus de J. A. C., i únicament es poden adjudicar els béns relictes pel dit causant i en la forma ordenada en el seu testament. D’acord amb el principi de legalitat en el seu aspecte de qualificació registral, recollit a l’article 18 de la llei hipotecària i concordants de la dita Llei i del seu Reglament i d’acord també amb el que disposen els articles 14.1 de la mateixa Llei i 76 del reglament, s’ha d’aportar còpia autèntica del testament”.

Els germans A.B. fonamenten el seu recurs en què el seu pare no va acceptar mai tàcitament l'herència de la seva mare i que, quan el testador va ordenar el llegat del pis, només es referia a la quota que havia adquirit per compra. A més, afirmen que la qualificació no s'adiu amb la nota simple emesa pel mateix registrador amb què s'acredita que hi ha inscrit un usdefruit sobre una meitat indivisa.

41.2. El llegat com a prova de l'acceptació tàcita

La DGDEJ confirma la qualificació del registrador perquè també considera que l'atribució *inter vivos* o *mortis causa* de béns de l'herència a la qual el testador és cridat “*pressuposa un acte de domini que no es pot realitzar si no és perquè prèviament s'ha acceptat l'herència*”. Coincidim plenament pel que fa als actes entre vius, però hem de dissentir de l'afirmació general formulada per als negocis per causa de mort. Pot ser objecte de llegat qualsevol bé (art. 261.1 CS). L'objecte del llegat poden ser béns que pertanyin al testador (llegat d'eficàcia real, art. 253.1 CS), o bé al mateix gravat o a un tercer (art. 285.1, 295.2 CS). L'únic requisit exigít per a l'eficàcia del llegat de cosa aliena és que el testador conegui el caràcter aliè d'allò que llega (art. 285.1 CS). Serà sempre un llegat amb eficàcia obligacional (art. 253.2 CS).

Aquest comentarista no ha tingut accés al contingut íntegre del testament del senyor J.A.C., per la qual cosa no posa en dubte que del contingut del document pugui deduir-se que el testador va actuar com a propietari de tot el pis. Tanmateix, alguna afirmació de la DGDEJ (FD Únic.3) mereix un comentari:

“[E]n fi, la interpretació literal del testament abona també aquesta conclusió, ja que la fórmula emprada en la clàusula que llega el pis 4t 2a de la Ronda de Sant Pere no es diferencia en res de la resta de clàusules testamentàries, en què no hi ha dubte que disposa de finques de la seva exclusiva propietat, és a dir, en cap moment es val de les fórmules pròpies de la disposició de béns en comunitat com ara ‘els drets que em corresponen’ o a ‘la part que em correspon’”.

A la resolució s'obvia la norma interpretativa de l'art. 287 CS: "Quan el testador o el gravat només tenen una part en la cosa objecte del llegat, o un dret sobre aquesta mateixa cosa, el llegat és eficaç únicament respecte a aquesta part o aquest dret, llevat que resulti clara la voluntat de llegar la cosa enterament". Aquesta norma interpretativa només té sentit si l'objecte del llegat ordenat pel testador excedeix la quota que li correspon en el bé, com en aquest cas. Llevat que la voluntat del testador sigui molt clara, és a dir, explícita, potser fora bo que les qualificacions i els recursos governatius es limitessin a aplicar les normes interpretatives de la llei, sens perjudici de la facultat que un Tribunal resolgui sobre l'adequació de la presumpció al cas concret.

Per a GIMÉNEZ (1994, p. 999), "[n]o será suficiente la mera declaración de «legar la cosa», pero sí lo será, en cambio, «lego la totalidad», sobre todo si va acompañada de otros legados en los que el testador lega «su parte» en otros bienes".

41.3. El tracte successiu

La DGDEJ desestima l'argumentació dels recurrents que persegueix que el registrador quedi vinculat per la nota informativa sobre la finca. El registrador va actuar de conformitat amb els principis registrals. El de rogació l'impedia inscriure el dret al llegat sobre tota la finca si el que se li presentava era una escriptura d'acceptació de només una meitat indivisa del pis; el principi del tracte successiu impedia inscriure cap dret procedent del testador si aquest no era el titular registral.

41.4. El caràcter reservat de la meitat indivisa

Del contingut de la resolució podria deduir-se que, una vegada reprès el tracte successiu, es podrà inscriure el llegat de la nua propietat i del dret d'usdefruit sobre l'altra meitat indivisa de la finca. Cal fer algunes precisions al respecte.

El senyor J.A.C. va adquirir la referida meitat indivisa en la successió del seu cònjuge premort, amb qui va tenir dos fills, M i S.A.B. Això significa que, quan el senyor J.A.C. va passar a conviure amb la seva "companya" F.D.R., la meitat indivisa adquirida de C.B.P. va passar a tenir la condició de reservable a favor de M. i S.A.B (llevat que el cònjuge premort hagués exclòs expressament la reserva en el seu testament, art. 387.1 CS).

La successió de C.B.P. es va obrir el 1988, és a dir, vigent la regulació de la reserva binupcial a la CDCC en la redacció donada per la Llei 11/1987, de 25 de maig (DT Única.2). El nou text dels arts. 259, 270, 271, 271.bis i 272 CDCC coincideix substancialment amb la regulació del Codi de Successions (arts. 387, 388, 389, 390 i 391), el qual només deixa de recollir l'establert en el nou art. 270.5 CDCC: "Exercida en qualsevol de les formes previstes la facultat d'elegir o distribuir, els béns reservables adquirits pels dits hereus, donataris o legataris perdran, per ministeri de la llei, a la mort del reservista, la qualitat de reservables, i serà estimat a tots els efectes legals que pertanyen a l'herència privativa del reservista i, en conseqüència, seran computats a l'objecte de calcular l'import de la llegítima que correspongui als reservataris en la successió d'aquell, i seran imputats al pagament d'aquesta". Per això se citen els articles del CS en comptes de la CDCC, en la redacció donada el 1987.

Si el reservista mor sense haver exercit la facultat de distribució dels béns reservats entre els reservataris, es considera que, pel simple fet d'haver atorgat un llegat del bé reservable, ha fet ús de la facultat de distribució, posat que el legatari hagi sobreviscut el reservista (art. 388.3 i 4 CS). En conseqüència, el llegat a favor de M.A.B. és eficaç, tot i que no l'adquireix en qualitat de successor a títol particular del seu pare, sinó de la seva mare (art. 387.2 CS). Tot i que podria ser un supòsit de tracte abreujat, perquè el reservatari no adquireix del reservista, aquest supòsit no està previst en les excepcions al tracte successiu de l'art. 20 LH, per la qual cosa caldrà inscriure l'adquisició del reservista.

En canvi, i malgrat les afirmacions que ha fet el registrador i la DGDEJ en la nota de qualificació i en la resolució, no creiem que sigui possible la inscripció de l'usdefruit, una vegada reprès el tracte successiu. La qualitat reservada del bé provoca que el testador no pugui atribuir ni la plena propietat ni un dret real limitat sobre el mateix, sens perjudici, és clar, que el reservatari pugui consentir l'atribució. En morir el reservista els béns són adquirits des de la delació pels reservataris (art. 387.2 CS).

El llegat d'usdefruit podria ser vàlid com a llegat de cosa aliena, si es prova que el testador era coneixedor de l'existència de la reserva (art. 285.1 CS). Però les cohereves podrien reduir-lo si fos excessiu o inoficiós i la reservatària (malgrat ser també hereva del reservista) no estaria obligada a alienar el dret d'usdefruit a les cohereves, les quals podrien haver de complir el llegat per equivalència (art. 285.2 CS).

No contradiu l'afirmació anterior l'establert a la SAP Barcelona (Sec. 16a.) de 14 d'abril 2008 (RJC 2008\678; MP: Immaculada Zapata). En aquest cas, el testador, després d'haver distribuït íntegrament tots els béns reservats entre les seves filles, va ordenar a favor d'una d'elles un llegat de béns propis del testador, gravat suara amb dos subllegats. Un d'aquests subllegats era la constitució d'un dret d'usdefruit sobre un immoble la plena propietat del qual havia adquirit la legatària en virtut de la reserva. L'acceptació del llegat (pròpiament, la consolidació de l'adquisició) és indivisible, per la qual cosa la legatària que l'accepta no pot negar-se a complir el subllegat que el grava adduint que va adquirir el bé en la successió de la seva mare com a conseqüència de la reserva binupcial. Per això l'Audiència va declarar vàlid el subllegat d'usdefruit de cosa pròpia de la legatària.

En el moment de redactar aquestes línies, la sentència de l'Audiència no és ferma, perquè els demandants/recoreguts han anunciat la presentació de recurs de cassació davant del TSJC (agraieixo a la lletrada Raquel FRANCO aquesta informació).

42. Resolució de 18 d'abril 2008 (DOGC núm. 5139, de 27.5.2008). Donació per causa de mort

42.1. Introducció

Un matrimoni va adquirir mitjançant compravenda un apartament i unes "participacions indivises vinculades a unes zones comunitàries" d'una urbanització. El mateix dia, atorguen una escriptura de recíproca "donació entre vius amb efectes post mortem" de llur meitat indivisa, sotmesa a la condició suspensiva de supervivència del donatari respecte del donant. Tal i com assenyala la registradora (Fets VI), el resultat perseguit pels cònjuges també s'hauria pogut aconseguir mitjançant un pacte de supervivència incorporat a l'escriptura de compravenda (art. 44 CF).

La registradora també entén que el resultat s'hauria pogut aconseguir mitjançant un heretament. Tanmateix, l'heretament mutual té caràcter universal en el CS (art. 99), per la qual cosa aquest pacte successori hauria produït més efectes que la transmissió de la quota indivisa al supervivent. A partir de l'1 de gener 2009, el resultat també es podrà aconseguir amb un pacte successori d'atribució particular (art. 431-29.1 CCCat).

La nota de qualificació de la registradora suspèn la inscripció perquè no existeix una transmissió actual de drets, atès que així es deriva de la naturalesa jurídica que l'art. 393 CS atribueix a la donació subjecta a la condició suspensiva de sobreviure el donatari al donant: la de la donació per causa de mort. Entre els fonaments de la denegació, invoca l'acte resolutori del President del Tribunal Superior de Justícia de 29 de juliol 2003.

La recurrent fonamenta el recurs en què tant la Llei hipotecària (arts. 9 i 23) com el seu Reglament (art. 51.6) admeten la inscripció de condicions suspensives, per la qual cosa s'hauria de poder inscriure l'expectativa de dret dels donataris.

42.2. El paper de la mort del donant en l'eficàcia del negoci

La discrepància de criteris entre la registradora i la recurrent és conseqüència de la diferent funció que atribueixen a la mort del donant en el negoci.

En els negocis per causa de mort, aquesta és pressupòsit d'adquisició de valor negocial: fins el decés de l'atorgant, el testament és una simple declaració de voluntat; en canvi, a les donacions per causa de mort actua com a pressupòsit d'eficàcia del negoci. Per això el testament (i el codicil i la memòria testamentària) són negocis de destinació de béns mentre que la donació per causa de mort és un negoci de disposició (LAUROBA, 2003, p. 323). En canvi, testament i donació per causa de mort coincideixen en què són negocis de darrera voluntat, és a dir, revocables pel causant. Aquesta circumstància tipifica les donacions per causa de mort de la resta de donacions: l'acceptació del donatari no les fa irrevocables (art. 531-8 versus art. 396 CS).

En canvi, quan es vol fer dependre d'un fet incert els efectes d'un negoci ferm, la condició és un element accidental del negoci. En aquests casos, existeix una expectativa de dret durant la pendència de la condició que l'ordenament jurídic decideix emparar, facilitant l'accés al Registre de la Propietat. No és el cas de la donació per causa de mort perquè la revocabilitat és consubstancial.

En el FD Quart de la STSJC de 19 de gener 2006 (Ar. 2268, MP: M^a Eugenia Alegret Bruges) s'intenta il·lustrar aquesta diferència assenyalant que a la donació per causa de mort la mort no és un element accidental sinó "natural": "*La contemplatio mortis conforma la donació mortis causa i és un element natural del negoci que el diferencia de la donació entre vius. Aquest element és el que determina les conseqüències jurídiques que l'acte està cridat a produir. Els elements accidentals farien referència a les determinacions de la voluntat de les parts adreçades a modificar el contingut normal del negoci. Es tracta d'elements accessoris, no necessaris per a l'existència del negoci*".

La DGDEJ assumeix la classificació de donacions per causa de mort formulada en l'acte resolutori del president del TSJC de 29 de juliol 2003, qui la pren dels fonaments de la nota de qualificació de la registradora, qui l'havia adoptat de MARÍN SÁNCHEZ (1994, p. 1303):

"1.2 El Codi de successions admet quatre modalitats de donació mortis causa: a) L'atorgada perquè només produeixi efecte en morir el donant si el donatari el sobreviu i sempre que no hagi estat revocada; b) L'atorgada sota condició suspensiva de sobreviure el donatari al donant, els efectes actuals de la qual queden sotmesos a la condició de supervivència del donatari; c) La que comporta la transmissió immediata i simultània del dret donat sota la condició resolutòria de revocació o premoriència del donatari; i d) La que s'efectua en situació de perill o malaltia en consideració a la possibilitat de morir en aquestes circumstàncies que, com la primera, és una donació mortis causa típica. L'acte resolutori del president del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya de 29 de juliol de 2003, admet i sintetitza aquesta classificació doctrinal, tot assenyalant que només la tercera modalitat implica la transmissió actual -per bé que resoluble- del bé donat i, per tant, pot tenir accés al registre".

La mateixa RDGDEJ (FD 1.3) constata que existeix "un sector destacat" de la doctrina que considera que l'art. 393 CS atribueix el caràcter de donació per causa de mort al que en realitat és una donació entre vius amb eficàcia post mortem. Sense aquesta assimilació legal, aquestes donacions serien irrevocables des de l'acceptació del donatari, i podrien inscriure's en el Registre de la propietat.

Com a conseqüència del que disposa l'art. 393 CS, a les donacions sotmeses a la condició suspensiva de sobreviure el donant al donatari se'ls aplica el règim de les donacions per causa de mort. La manca de fermesa del negoci (revocabilitat) impedeix que l'acceptació per part del donatari generi àdhuc una expectativa de dret (FD 2.1). Les úniques donacions per causa de mort que poden accedir al Registre de la propietat són les que generen una transmissió efectiva de la propietat, és a dir, les subjectes a la condició resolutòria de revocació o premoriència del donatari (FD 1.2).

42.3. El caràcter imperatiu de l'art. 393 CS

GARRIDO, tant abans (2000, pàgs. 188-189) com després (2005, pàgs. 52-53) de l'acte resolutori del president del TSJC de 29 de juliol 2003, entén que l'art. 393 CS té caràcter dispositiu, de manera

que es podria atorgar una donació subjecta a la condició suspensiva de supervivència del donatari al donant que fos irrevocable, és a dir, entre vius:

“(...) a nuestro entender, el art. 393 del Código de Sucesiones lo único que establece es una norma presuntiva o si se quiere una interpretación auténtica: toda donación, aunque el donante no la haya calificado como mortis causa, que se encuentre sometida a la condición suspensiva de sobrevivir el donatario al donante, es una donación mortis causa. (...) ¿Es una norma dispositiva? ¿Es posible en el ordenamiento catalán convenir una donación inter vivos, sometida al régimen general de las donaciones, bajo la condición suspensiva anteriormente indicada? ¿Infringiría tal convenio el art. 1255 CC o, en general, el principio de libertad civil propio del ordenamiento catalán? En mi opinión es perfectamente posible configurar este tipo de donación, al amparo de la libertad civil, pero para ello tiene que constar claramente que la voluntad de las partes es la de no someterse a la disciplina de las donaciones mortis causa”.

(...)

“Si admitimos la posibilidad de convenir la irrevocabilidad de las donaciones mortis causa, nos encontramos con que el donatario adquiere un derecho desde el momento mismo de la donación (aunque sometido a la condición de supervivencia), derecho que tendría que tener su acceso a los libros registrales”.

La qualificació expressa del negoci com a donació entre vius amb eficàcia *post mortem* permet intuir que el notari que va a autoritzar l'escriptura de donacions recíproques seguia la postura defensada per GARRIDO. Tanmateix, la RDGDEJ estableix que la norma té caràcter imperatiu (“*s’assimila necessàriament a la donació mortis causa*”, FD 2.1).

A. Bibliografia

Ferran BADOSA COLL, Pedro del POZO CARRASCOSA (2003), "La cessió de finca o d'edificabilitat a canvi de construcció futura", *Revista Catalana de Dret Privat*, vol. 1, pp. 11-40.

Esteve BOSCH CAPDEVILA (2008), "El dret de tanteig i retracte en el Codi civil de Catalunya", *Revista Jurídica de Catalunya*, vol. 107, núm.1, pp. 9-50.

Antonio CUMELLA GAMINDE (2003), "Comentarios a las leyes catalanas 23/2001, de cesión de finca o edificabilidad a cambio de construcción futura, y 19/2002, de Derechos reales de garantía", *Boletín Servicio de Estudios Registrales de Cataluña*, núm. 105, maig-juny, I, pp. 199-201.

Luis Díez PICAZO PONCE DE LEÓN (1995), *Fundamentos del derecho civil patrimonial*, tomo III, *Las relaciones jurídico-reales, el registro de la propiedad, la posesión*, Cívitas, Madrid.

Víctor ESQUIROL JIMÉNEZ (2008a), "Resúmenes de las resoluciones de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat de Cataluña publicadas en el DOGC en enero-febrero de 2008", *La Notaria*, núm. 49-50, gener i febrer, pp. 133-140.

Víctor ESQUIROL JIMÉNEZ (2008b), "Resúmenes de las resoluciones de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat de Cataluña publicadas en el DOGC en marzo y abril de 2008", *La Notaria*, núm. 51-52, març-abril, pp. 251-253.

Martín GARRIDO MELERO (2000), *Derecho de sucesiones. Un estudio de los problemas sucesorios a través del Código civil y del Código de sucesiones por causa de muerte en Cataluña*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona.

Martín GARRIDO MELERO, José Julián FUENTES MARTÍNEZ (2005), *La doctrina de la Presidencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en materia de Derecho civil catalán (recursos gubernativos 1989-2004)*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona.

M^a Carmen GETE-ALONSO CALERA, Jesús SANTOS RUIZ DE EGUILAZ (2005), "Ley 23/2001, de 31 de diciembre, de cesión de finca o de edificabilidad a cambio de construcción futura", a COLEGIO DE REGISTRADORES (Coordinador), *Comentarios de derecho patrimonial catalán*, Bosch Casa Editorial, Barcelona, pp. 727-814.

Tomás GIMÉNEZ DUART (1994), "Comentario al art. 287 CS", a Lluís JOU MIRABENT (Coordinador), *Comentarios al Código de Sucesiones*, II, Bosch Casa Editorial, Barcelona, pp. 998-1002.

M^a Elena LAUROBA LACASA (2003), "Els drets reals. Els modes d'adquirir-los", a Ferran BADOSA COLL (director), *Manual de Dret civil català*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona, pp. 319-327.

José-Alberto MARÍN SÁNCHEZ (1994), “Comentario al art. 393 CS”, a Lluís JOU MIRABENT (Coordinador), *Comentarios al Código de Sucesiones*, II, Bosch Casa Editorial, Barcelona, pàgs. 1302-1304.

Joan MARSAL GUILLAMET (2007), “Recursos governatius. Doctrina de la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques”, *InDret 2/2007* (www.indret.com).

Javier MICÓ GINER, Ricardo CABANAS TREJO, Javier JUÁREZ (2003), “La Ley 23/2001, de 31 de diciembre, de cesión de finca o de edificabilidad a cambio de construcción futura”, *La Notaria*, núm. 6, juny, Id. vLex: VLEX-242594.

Antoni MIRAMBELL I ABANCÓ, Lluís JOU I MIRABENT, Josep Maria QUINTANA PETRUS (1991), “La Llei de censos de Catalunya”, *Revista Jurídica de Catalunya*, vol. 90, núm.1, pàgs. 9-50.

Albert RUDA GONZÁLEZ (2003) “Cessió de finca o d’edificabilitat a canvi de construcció futura”, *Revista Jurídica de Catalunya*, vol. 90, núm.1, pàgs. 9-38.

Miguel TARRAGONA COROMINA (2001), “La cessió de solar per obra futura”, *La Notaria*, núm. 9-10, pàgs. 129-140.

B. Taula de jurisprudència citada

Tribunals Superiors de Justícia

<i>Tribunal, Sala i Data</i>	<i>Ar.</i>	<i>Magistrat Ponent</i>	<i>Parts</i>
STSJC, Sala Civil i Penal, 19.1.2006	RJ 2006\2268	M ^a Eugenia Alegret Burgués	<i>Alfonso c. Paloma i “Club Nàutic Garraf”</i>