

III. OTRAS DISPOSICIONES**MINISTERIO DE JUSTICIA**

- 4122** *Resolución de 20 de marzo de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de A Coruña n.º 2, por la que se deniega la inscripción del pleno dominio de una finca adjudicada en virtud de una escritura de operaciones particionales de herencia.*

En el recurso interpuesto por don J. A. B. Y., abogado, en nombre y representación de «Fomento de Explotaciones Agropecuarias, S.L.», contra la calificación del registrador de la Propiedad de A Coruña número 2, don Hermes Rego Valcarce, por la que se deniega la inscripción del pleno dominio de una finca adjudicada en virtud de una escritura de operaciones particionales de herencia.

Hechos**I**

Mediante escritura autorizada por el notario de A Coruña, don Manuel Salgado García, el día 31 de diciembre de 1909 con el número 808 de protocolo, se otorgaron las operaciones particionales causadas por el óbito de don N. G. L. Entre otras fincas y bienes del inventario, existe una finca registral número 313, que en la escritura se adjudica en pleno dominio a la heredera doña T. I. G.

Don N. G. L. había fallecido en A Coruña el día 9 de abril de 1907 sin haber otorgado disposición testamentaria, sin más descendientes que sus nietos legítimos, doña T. y don N. I. G. En el cuerpo de la escritura figura que los nietos y viuda han sido declarados herederos abintestato del finado, don N. G. L., «por virtud de auto dictado en este Juzgado de primera instancia –refiriéndose al del lugar de otorgamiento de la escritura, esto es, A Coruña– por la Escribanía de D. J. O. C., con fecha veintiuno del actual –esto es, 21 de diciembre de 1909–».

En la citada escritura se refleja que «tiene de pensión anual este predio cuarenta y tres pesetas con setenta y cinco céntimos para cuenta de setenta pesetas que por otras parcelas en esta situación y el monte de las Rañas se pagan en junto en la Coruña con las contribuciones que les corresponden a los herederos de don A. G. P.; de cuyo señor adquirió el causante N. G. el dominio útil de esta finca por escritura de que dio fe el Notario de la Coruña don Ruperto Suárez en catorce de Octubre de mil ochocientos sesenta y ocho, inscrita (...) finca número trescientos trece (...)». En definitiva, un foro de Derecho Foral de Galicia que desdobló en aquella fecha de 14 de octubre de 1868 el dominio útil del dominio directo.

Posteriormente, en fecha 18 de abril de 1956, doña T. I. G. vendió la finca a «Recambios y Talleres Conde, S.R.C.». Dicha venta fue otorgada mediante escritura número 583 ante el notario de A Coruña, don Manuel Otero Peón.

En el Registro figura la finca inscrita de la siguiente forma: a nombre de don N. G. L. en cuanto al dominio útil de la finca y a nombre de don A. G. P. en cuanto al dominio directo. Hay también una nota marginal que aparece en el Registro, por la que la pensión foral a que estaba afecta la finca se cancela totalmente al haber quedado extinguido tal derecho por declaración de la Ley de 2 de diciembre de 1963 en base a la disposición transitoria segunda de la Compilación del Derecho Civil Especial de Galicia, conforme al párrafo segundo del artículo 82 de la Ley Hipotecaria.

II

La referida escritura se presentó en el Registro de la Propiedad de A Coruña número 2 el día 22 de octubre de 2014, y fue objeto de calificación negativa de fecha 28 de noviembre de 2014, que fue notificada al presentante el día 10 de diciembre de 2014 y que, a continuación, se transcribe: «Registro de la Propiedad n.º 2 de A Coruña El precedente documento, es una copia parcial del autorizado el día 31 de julio de 1909 por el Notario de La Coruña don Manuel Salgado García, número 808 de protocolo, y fue presentado en este Registro de la Propiedad el día 22 de octubre del presente año, bajo el Asiento número 305 del Diario 67, habiendo sido devuelto para la nota de la Oficina Liquidadora; y reintegrado de nuevo este Registro de la Propiedad el día 7 de noviembre del presente año, ha sido calificado dentro del plazo legal, atendiendo a los siguientes: Hechos: A medio de la citada escritura se procede a la aprobación y protocolización de las operaciones particionales de los bienes quedados al fallecimiento de los cónyuges doña J. P. I. y don N. G. L., entre los que se encuentra la finca registral número 313, única de la que se solicita operación, que se describe con una cabida de 51.826 m², y se adjudica en pleno dominio a la heredera doña T. I. G.—Examinado el Registro, resulta que el causante don N. G. L. únicamente tiene inscrito el dominio útil de dicha finca, por haberlo adquirido en estado de casado, de don A. G. P., que se la dio en foro, según escritura de venta otorgada en La Coruña el 14 de octubre de 1868 ante Notario don Ruperto Suárez, que motivó la inscripción 3.ª de la referida finca, de fecha 22 de octubre de 1868, en cuya escritura se pactó que en caso que el Sr. G. L. o sus herederos llegaran a enajenar el útil, de dicha finca, han de ponerlo previamente en conocimiento del Sr. G. y los suyos por si les conviniese adquirirlo por el tanto que otro diere y no queriéndole le concederán su permiso pagándole el dos por ciento por razón de laudemio. A su vez, el transmitente don A. G. P., había adquirido el pleno dominio de la finca por títulos de compraventa y cesión onerosa que motivaron las inscripciones 1.ª y 2.ª, ambas de fecha 26 de enero de 1865.—Por lo expuesto, don A. G. P. figura como titular del dominio directo de la finca y don N. G. L. del dominio útil de la misma.—También se observa en la escritura que nos ocupa, que el Sr. G. L. falleció abintestato, habiendo sido dictado Auto por el Juzgado de Primera Instancia por la Escribanía de don J. O. C., con fecha 21 de diciembre de 1909, cuyo testimonio no se acompaña, ni fue exhibido al notario autorizante de la escritura. Según el Registro la finca de que se trata tiene una cabida inscrita de 49.855,20 m² debido a que fueron segregadas con anterioridad al otorgamiento de la escritura de que se trata cuatro porciones de las siguientes superficies: 639 m², 1.140 m², 333 m² y 1.332 m², respectivamente. Fundamentos de Derecho: 1. No es posible inscribir el pleno dominio de la finca a favor de la heredera del titular registral del dominio útil de la misma puesto que el dominio directo figura inscrito a nombre de tercera persona, y no se acredita su previa adquisición por el causante —artículo 1, 20 y 38 de la Ley Hipotecaria, principio de tracto sucesivo—.—Según el Registro, el derecho del causante es un foro anterior al Código Civil, y según la Disposición Transitoria Primera de éste, los foros creados antes de la promulgación del Código Civil conservan su naturaleza y se regirán por la legislación anterior; resultando, por tanto, que en su origen el foro no era redimible, y su terminación natural era la recuperación o la consolidación de los dos dominios en el dueño directo, razón por la que se exceptaron de la redención de los censos. La Novísima Recopilación en el Libro X, Título XXV, Ley XXIV reconoce la existencia de foros en Galicia y Asturias, y los excluye del ámbito de aplicación del Nuevo Reglamento para la redención de censos y otras cargas enfiteúticas de 1804-1805. Asimismo, el Libro X, Título X, Ley III de la Novísima Recopilación exceptiona los foros del reino de Galicia del principio de libertad temporal contenido en la Real Cédula de 26 de mayo de 1770, sobre la libertad de los arrendamientos de tierras y posesiones de los particulares, por el tiempo que les acomode. Ahora bien, el carácter de no redimible de los foros, junto a la suspensión de la recuperación de las tierras aforadas por el dueño del dominio directo como medida interina y provisional por la Real Provisión de 11 de mayo de 1763, seguida de la Real Cédula de 28 de junio de 1768, consagró una situación de perpetuidad de los foros en Galicia, que no podían ser rescatados por los aforantes o foristas, ni redimidos

por los foreros o foratarios.—Tal situación era la existente en la fecha de la escritura que se califica por lo que el causante no podía ser titular del pleno dominio sobre la finca, sino sólo del dominio útil. Defecto insubsanable.—2. Tienen que acompañar el testimonio del auto de declaración de herederos del causante N. G. L. —artículos 14 de la Ley Hipotecaria y 77 a 80 del Reglamento Hipotecario—. Defecto subsanable.—3. Según el Registro la finca tiene menor cabida, por lo que en aras del Principio de Especialidad Registral deberá aclararse la discrepancia entre el título y el Registro —artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 del Reglamento Hipotecario—. Defecto subsanable.—El Registrador que suscribe, teniendo el primero de los defectos señalados el carácter de insubsanable, acuerda denegar la inscripción solicitada respecto de la finca de que se trata. El citado asiento queda prorrogado por un plazo de sesenta días a partir de la fecha de la recepción de la última notificación.—Contra la presente nota de calificación (...) A Coruña, 28 de noviembre de 2014. El Registrador (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador)».

III

El día 12 de enero de 2015, don J. A. B. Y., abogado, en nombre y representación de «Fomento de Explotaciones Agropecuarias, S.L.», interpuso recurso contra la calificación en el que, en síntesis, alega lo siguiente: «(...) Entiende esta parte que quien en origen fue titular del dominio útil, foratario o pagador del foro, en este caso, don N. G. L., es, en la actualidad, el único titular del pleno dominio de la finca objeto de solicitud de inscripción. Para llegar a tal afirmación debemos partir de la Compilación de Derecho Civil de Galicia de 1963. Respecto a la citada Compilación, en primer lugar, deberíamos tener presente la exposición de motivos de la misma, en la que nos encontramos con argumentos en relación a la redención y extinción de los foros (...) No podemos perder de vista la definición de foro prevista en el artículo 3 de la citada Compilación de Derecho Civil de Galicia. Dicho artículo afirma que: «El foro confiere al foratario o forero el dominio de determinados bienes inmueble fructíferos, con la obligación de conservarlos y mejorarlos y, además, la de pagar al aforante o forista cierta pensión anual y otras prestaciones en reconocimiento del derecho real que éste se reserva en la transmisión realizada». El Profesor L. B. en su libro sobre «Derechos Reales» asevera que la Compilación de Derecho Civil de Galicia, en su artículo 3, se orienta por considerar el foro como un derecho real, a favor del aforante, forista o perceptor, que grava la propiedad del forero o foratario, tendiendo así a superar la idea tradicional de la división del dominio a favor de uno y otro. Es decir, el derecho real de foro consiste, por tanto, en el gravamen impuesto sobre la finca consistente en la obligación de pagar el canon. No obstante, lo que realmente nos importa es la regulación legal de la redención del foro prevista en la Compilación. Así, en los artículos 31 a 33 de la Compilación de Derecho Civil de Galicia de 1963 se reconoce la facultad de redimir a los pagadores del foro —don N. G. L. y herederos del mismo— durante 5 años, y al forista —don A. G. P. y herederos del mismo— de exigir la redención durante otros cinco años. Pero en el artículo 35 se establece que: «Si el forista no ejerciera el derecho de redención durante el plazo señalado se le tendrá por renunciante del foro o gravamen, sin percibo de indemnización de ninguna clase, quedando, además, prescritas todas las rentas forales». Según lo establecido en el citado artículo 35 de la Compilación de Derecho Civil de Galicia de 1963, si el forista no ejerce el derecho a redención durante el plazo señalado se le tiene por renunciado del foro y, en consecuencia, se consolida tanto el dominio directo como el útil en la figura del foratario —don N. G. L. y sus herederos—. En el presente supuesto, ni el Sr. G. P. ni los herederos del mismo ejercitaron el derecho a la redención del foro durante el plazo concedido motivo por el cual se les tiene por renunciados del foro y, en consecuencia, se consolidó tanto el dominio directo como el útil en la persona de don N. G. L. y sus legítimos herederos. Redención del foro que se llevaba a cabo bien a través del pago del resultado de la capitalización de la pensión foral, o siguiendo lo que en su caso se hubiera pactado al efecto. En este mismo sentido, se ha manifestado la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, que en su Sentencia núm. 40/2005, de 22 de noviembre

de 2005 (La Ley 227999/2005) establece que: «Frente a tal redención de la mitad del foro, operada bajo la vigencia de Real Decreto-ley de 25/6/1926, no es del caso apelar a lo posteriormente previsto en la Compilación de Derecho Civil de Galicia, pues ya estaba extinguido el foro con anterioridad. Y tampoco su normativa puede tener otro efecto, respecto a la otra mitad del foro, que tener por renunciado al forista a tenor del artículo 35 al no haber ejercitado el derecho de redención en el plazo de cinco años previsto en el artículo 33, lo que determinaría la consiguiente consolidación del dominio a favor del foratario llevador de las fincas, cuestión también de hecho que no es del caso revisar en casación». En idéntico sentido, nos encontramos con el Auto núm. 120, de 4 junio de 1998, de la Audiencia Provincial de Asturias (AC 1998\6050): «Contra dicho auto se alzan los recurrentes interesando su revocación, centrando su oposición al mismo en los siguientes motivos». 1.º) Que no es cierto, como afirma la juzgadora 'a quo', que los actores traigan causa del anterior titular registral y que, por lo tanto, el tracto sucesivo nunca se habría interrumpido, toda vez que, con la Ley 2 diciembre 1963 sobre Compilación del Derecho Civil Especial de Galicia, que declaró extinguidos los foros a favor del dueño del dominio útil, el señor don J. R. habría adquirido la totalidad del dominio sobre la finca 'los Peñascos', sin que la inscripción del dominio directo a favor de doña V. G. obrante en el Registro de la Propiedad tuviera, por consiguiente, valor alguno a partir de entonces. 2.º) Que los actores y sus causahabientes vienen poseyendo a título de dueño la finca litigiosa desde 1944 y que, por lo tanto, han adquirido el dominio en virtud de prescripción adquisitiva que debe operar en su favor. Segundo.—Centrados así los términos del debate, comparte la Sala los argumentos aducidos por los recurrentes en relación con la primera de las cuestiones antes enunciadas pues, la Compilación del Derecho Civil Especial de Galicia aprobada por Ley 2 diciembre 1963, cuyos títulos I y II se aplicarán en las comarcas de la provincia limítrofe de Oviedo (hoy Asturias) cuando se acredite la existencia y uso de las instituciones a que los mismos se refieren (los foros y la compañía familiar gallega), concede a los foreros el derecho de redención de los foros pagando de una vez al forista la cantidad que las partes hubiesen estipulado al constituirlo o, en su caso, la que se obtenga de la capitalización de las pensiones, concediendo a los pagadores un plazo de 5 años desde la entrada en vigor de la Compilación para ejercitar este derecho. Transcurridos esos 5 años y durante otros 5 el forista podría exigir del pagador la redención. En consonancia con esto, el art. 35 de la Compilación establece que si el forista no ejerciere el derecho de redención en el plazo señalado se le tendrá por renunciante al foro sin percibo de indemnización de ninguna clase, quedando, además prescritas todas las rentas adeudadas. Por lo tanto, en el caso de autos, al no haber ejercitado en plazo el derecho de redención el señor don J. R. ni habérselo exigido doña V. G. se entiende que la misma ha renunciado al foro el cual quedaría extinguido desde el año 1973 estando a partir de ese momento la inscripción del dominio directo obrante a su favor en el Registro de la Propiedad vacía de contenido» (...). Asimismo, también resulta de interés la Sentencia de 26 de julio de 2012 de la Audiencia Provincial de Zamora: «Los foros, cuyo concepto no ha sido unánime en la doctrina y cuya aplicación se ha extendido por Galicia, esencialmente, y zonas limítrofes, Asturias, León y Zamora, tiene una naturaleza análoga a la enfiteusis, como se desprende del propio Código civil a los que se refiere en la sección segunda del capítulo segundo del título VII del Código Civil ('de los foros y otros contratos análogos al de enfiteusis') de la doctrina y Jurisprudencia (SS. del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 1893, 3 de febrero de 1896, 11 de junio de 1902, 5 de febrero de 1909 y 13 de noviembre de 1909, 25 de noviembre de 1911 y 22 de febrero de 1921), pudiendo definirse como situaciones de división de dominio en que el forero, foratario o llevador (que corresponde al dueño útil de la enfiteusis) posee y disfruta de la finca aforada, y el aforante o forista (dueño directo) percibe un canon, además de tener otros derechos, pese a que la compilación de Derecho Civil especial de Galicia (Ley de 2 de diciembre de 1963) lo define como si el aforante o forista no tuviera más que un derecho real sobre la finca, propiedad exclusiva del forero. Hasta la Compilación de Galicia, que lo regula a partir del artículo 3.º, con aplicación a comarcas limítrofes de Asturias, León y Zamora, la normativa que lo regulaba, eran el R. D. L. de 25 de junio de 1.926, el

Reglamento de 23 de agosto de 1926 y el Decreto de 3 de noviembre de 1931, cuyas normas fueron derogadas expresamente en su disposición final 3.ª por la Compilación de Galicia. En cuanto a los foros constituidos antes del Código civil, como sería el caso de autos, pues los constituidos con posterioridad, si son temporales, será un contrato de arrendamiento, y si es por tiempo indefinido, será una enfiteusis, tras la entrada en vigor de la Compilación de Galicia, desde finales del año 1973 los foros deben quedar extinguidos, y los que antes eran foreros hoy son dueños exclusivos de la finca/artículo 35 en relación con la disposición transitoria 2.ª de la Compilación de Galicia. (...) Por todo ello, de la certificación registral en modo alguno se puede deducir, como pretende la parte demandante, la presunción 'iuris tantum' que el causante de los actores, don S., es dueño en pleno dominio de la (...), sino que en todo caso la presunción alcanzaría exclusivamente a la titularidad o pertenencia del dominio directo sobre la finca, adquirida en virtud de compraventa, quedando, por consiguiente, subsistente la existencia de un titular del dominio útil, en la persona del concejo y vecinos de Requejo, pues de la inscripción registral también se deduce la presunción de la existencia de un dominio útil del concejo y vecinos sobre la finca adquirido en virtud de la constitución de un foro por el dueño primitivo de la finca, cuya subsistencia queda reflejada en la inscripción registral. Todo ello, sin perjuicio de los avatares acontecidos desde la última inscripción, entre ellos la posible reunión en una sola persona los dos dominios útil y directo en el forero de conformidad con la Compilación de Galicia» (...). Las posibilidades de consolidación del foro sin redención e indemnización se estipulan en el artículo 40 de la citada Compilación. Dicho artículo dispone que: «Se realizará la consolidación siempre que se reúnan en el forista o en el foratario, o en cualquiera de ellos y de su cónyuge, los respectivos derechos, y especialmente: a) Por la renuncia del foratario a los bienes aforados en favor del forista, en cuyo caso queda exonerado del pago de 'decursas' y de todas las responsabilidades derivadas del foro. b) Por fallecimiento intestado del foratario o del forista sin dejar descendientes, ascendientes, cónyuge ni colaterales dentro del cuarto grado. c) Por no pago de la pensión durante treinta o más años, al cabo de los cuales se reputará libre el foral.» En consecuencia, podemos concluir que la Compilación de Derecho Civil de Galicia de 1963 se inclina por la consolidación de los dominios exclusivamente a favor del foratario, de no mediar renuncia expresa, ausencia de heredero legal o impagos superiores a los treinta años. 1. Salvo los supuestos previstos en los apartados a) y b) del artículo 40 de la Compilación, es imposible que en la figura del aforante se consolide el pleno dominio de la finca por adquisición del dominio útil del mismo. Como ya hemos puesto de manifiesto en el presente escrito, la Compilación gallega de 2 de diciembre de 1963 atribuye «exclusivamente a los pagadores» el derecho de redención. Así pues, resulta meridiano que el aforante no puede adquirir el pleno dominio de la finca salvo que medie venta, donación, etc. por parte del foratario lo cual no ocurre en el presente supuesto. En nuestro caso, la finca (...) figura en el Registro de la Propiedad inscrita a nombre de A. G. P. (folio 13, libro 38, Secc. 2.ª La Coruña, finca 313). Las transmisiones que operaron sobre la citada finca son las siguientes: i. El 14 de octubre de 1868, don A. G. P. da en foro perpetuo la finca a don N. G. L. conforme la escritura n.º 530 otorgada ante el notario don Ruperto Suárez. ii. La finca es heredada por doña T. I. G. en virtud de escritura n.º 808 de partición de fecha 31 de diciembre de 1909 ante el notario don Manuel Salgado García. iii. En fecha 18 de abril de 1956, doña T. I. G. vende la finca a Recambios y Talleres Conde S.R.C. Dicha venta quedó protocolizada mediante escritura n.º 583 de compraventa otorgada ante el notario don Manuel Otero Peón. Aplicado lo anteriormente expuesto a nuestro caso nos encontramos con que, en virtud de lo establecido en el artículo 35 de la Compilación de Derecho Civil de Galicia de 1963, se ha extinguido el foro y, en consecuencia, consolidado el pleno dominio a favor del foratario o pagador del foro. Es decir, don N. G. L. y sus herederos ostentarían el pleno dominio sobre la finca (...) por lo que se podría reanudar el tracto sucesivo. Así pues, en consonancia con el artículo 82 párrafo 2.º de la Ley Hipotecaria, la inscripción registral del derecho real de foro debe entenderse válidamente cancelada ope legis. Es más, la cancelación del derecho real de foro operada en virtud de la referida Compilación

de Derecho Civil Gallego de 1963 figura en el propio Registro en el que expresamente consta una nota marginal cuyo tenor literal es el que sigue: «La pensión foral a que estaba afecta esta finca se cancela totalmente al haber quedado extinguido tal derecho por declaración de la Ley del 2 de diciembre de 1963 en base a la Disposición Transitoria 2.ª de la Compilación del Derecho Civil especial de Galicia, conforme al párrafo 2.º del artículo 82 de la Ley Hipotecaria». En esta situación, no es solo que la cancelación de derecho real de foro pueda tener acceso al registro por el mero mandato legal (el de la Compilación gallega de 1963), sino que, además, así ha ocurrido, según se desprende de la nota marginal transcrita. B. Del testimonio del auto de declaración de herederos ab intestato del causante N. G. L. (...) En primer lugar, debemos poner de relieve que si el Sr. Notario don Manuel Salgado García autorizó la escritura el día 31 de diciembre de 1909 en la que se procede a la aprobación y protocolización de las operaciones particionales de los bienes del Sr. G. L. tomando como legítimos herederos los que figuraban en el Auto de declaración de herederos ab intestato es por cuanto tenía plena seguridad y convencimiento de que la declaración de herederos ab intestato del Sr. G. L. era tal y como se establecía en el expositivo Segundo de la escritura por tener a la vista el Auto a pesar de que en la redacción de la escritura no se haga tal mención expresa. Llegados a este punto, no podemos perder de vista que nos encontramos ante un Auto de declaración de herederos ab intestato de finales del año 1909. Auto del que no existe constancia que fuera objeto de ningún tipo de recurso, litigio o reclamación posterior. En segundo lugar, esta parte ha intentado obtener testimonio del Auto de fecha 21 de diciembre de 1909 pero todas nuestras gestiones, lamentablemente, han resultado infructuosas. Así, también se ha solicitado testimonio del Auto ante el Tribunal Superior de Justicia de Galicia. En este sentido se aporta (...) certificado emitido por la Secretaria de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en la que se pone de manifiesto que los asuntos que existen en los archivos del Tribunal Superior de Justicia son asuntos que pertenecen al período comprendido entre el año 1985 y la actualidad. Asimismo, se solicitó ante el Archivo Histórico del Reino de Galicia testimonio del mismo con idéntico resultado. En este sentido, se acompaña (...) copia del documento remitido por el encargado de la búsqueda don G. Q. B. en el que se pone de relieve la inexistencia en sus archivos del mencionado Auto. Tercera.–Conclusión. Como hemos expuesto, la Compilación de Derecho Civil de Galicia ha consolidado en el foratario el dominio pleno sobre la finca puesto que al dominio útil que ya ostentaba se le ha sumado el dominio directo. Asimismo, como ya hemos puesto de manifiesto en el presente escrito, partiendo de que el derecho real que grava la finca consiste en la pensión foral que el dueño útil tiene que pagar al dueño directo, su inscripción registral debe entenderse válidamente cancelada en el Registro de la Propiedad de conformidad con lo previsto en el artículo 82, párrafo 2.º de la Ley Hipotecaria puesto que el derecho real inscrito –percepción pensión foral– se ha extinguido por ministerio de la Ley, extinción que consta en el Registro mediante nota marginal de cancelación tal y como ya ha sido expuesto».

IV

Mediante escrito, de fecha de 23 de enero de 2015, el registrador de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1611 y 1655 del Código Civil; 1, 14, 20, 38 y 82 de la Ley Hipotecaria; 77 a 80 del Reglamento Hipotecario; la Exposición de Motivos, los artículos 25 y siguientes y las disposiciones transitorias primera y segunda de la Ley 147/1963, de 2 de diciembre, sobre Compilación del Derecho Civil Especial de Galicia, y el artículo 209 del Reglamento Notarial.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de operaciones particionales por las que se adjudica el pleno dominio de una finca, en la que

concurrir las circunstancias siguientes: existe un foro constituido en el año 1868 en virtud de escritura de cesión onerosa con reserva del dominio directo por parte del cedente a cambio de una pensión anual.

El registrador señala como defectos –además de otro relativo a la cabida, que no es objeto de recurso– que no es posible inscribir el pleno dominio de la finca a favor de la heredera del titular registral del dominio útil de la misma puesto que el dominio directo figura inscrito a nombre de tercera persona, y no se acredita su previa adquisición por el causante faltándose al principio de tracto sucesivo; falta la aportación del auto de declaración de herederos abintestato del causante cuya partición hereditaria se presenta.

El recurrente alega que el foro está extinguido conforme las normas de la Compilación de Derecho Civil Foral gallego de 1963, lo que se acredita además con una nota marginal que aparece en el Registro por la que la pensión foral a que estaba afecta la finca se cancela totalmente al haber quedado extinguido tal derecho por declaración de la Ley de 2 de diciembre de 1963 en base a la disposición transitoria segunda de la Compilación del Derecho Civil especial de Galicia, conforme al párrafo segundo del artículo 82 de la Ley Hipotecaria. Que respecto al segundo de los defectos, se trata de un auto de declaración de herederos abintestato del año 1909, por lo que solicitado de los archivos de los juzgados, se ha contestado por la secretaria de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en la que se pone de manifiesto que los asuntos que existen en los archivos del Tribunal Superior de Justicia, pertenecen al período comprendido entre el año 1985 y la actualidad, por lo que no es posible facilitar esa documentación. Asimismo, se solicitó ante el Archivo Histórico del Reino de Galicia testimonio del mismo con idéntico resultado.

Son dos las cuestiones que se debaten: en primer lugar, si ha quedado extinguido el derecho de foro con la correspondiente consolidación del dominio útil y directo en una misma persona; si cabe la inscripción de una escritura de herencia del año 1909 a la que no acompaña el auto de declaración de herederos porque, habida cuenta la antigüedad del mismo –año 1909– no se ha localizado tras solicitarlo en los archivos históricos oportunos.

Como cuestión previa, al versar este recurso sobre materia de derecho civil foral o especial (en concreto el de Galicia), es necesario analizar la competencia de este Centro Directivo para la resolución del mismo, a la vista de lo que disponen los artículos 324 y 328 de la Ley Hipotecaria y el vigente Estatuto de Autonomía de Galicia.

En efecto, del examen de los dos citados artículos resulta que para que esta Dirección General deba remitir un expediente a la Comunidad Autónoma de que se trate (en este caso la de Galicia) por incompetencia de aquélla, ha de tratarse una materia de derecho civil propio de la Comunidad Autónoma que se hubiera reservado en su Estatuto de Autonomía, expresamente, competencia sobre recursos contra la calificación de registradores de la Propiedad, siendo además necesario que la Comunidad Autónoma en cuestión haya desarrollado esa competencia, pues en otro caso habrá de aplicarse la legislación hipotecaria.

El artículo 22.1.e) del Estatuto de Autonomía de Galicia, aprobado por Ley Orgánica 1/1981, de 6 de abril, dispone que la competencia de los órganos jurisdiccionales en Galicia se extiende a los recursos sobre calificación de documentos referentes al derecho privativo gallego que deban tener acceso a los registros de la Propiedad, si bien dicha comunidad no ha regulado una instancia propia en fase de interposición, por lo que es de aplicación, hasta entonces, la regulación estatal contenida en la Ley Hipotecaria, y consiguientemente la primera instancia ante este Centro Directivo. De ahí que el interesado, en casos como el presente, podría optar entre interponer el recurso ante el órgano jurisdiccional civil o ante este Centro Directivo, de modo que de optarse por la primera vía sería el juez decano el que lo asignaría conforme a las reglas que procedan; pero si se interpone ante esta Dirección General, ésta tendrá que resolverlo sin remitirlo a órgano jurisdiccional alguno de la Comunidad Autónoma, por no existir previsión legal sobre ello.

2. El foro es una especie de enfiteusis regulada hasta hace unos años por uno de los Derechos Forales –Galicia– y por legislación especial. Los foros estaban extendidos por Galicia y zonas limítrofes de Oviedo, León y Zamora.

Ciertamente, como relata la nota de calificación, en su origen el foro no era redimible, y su terminación natural era la recuperación o la consolidación de los dos dominios en el dueño directo, razón por la que se excepcionaron de la redención de los censos. La Novísima Recopilación en el Libro X, Título XXV, Ley XXIV reconoce la existencia de foros en Galicia y Asturias, y los excluye del ámbito de aplicación del Nuevo Reglamento para la redención de censos y otras cargas enfiteúticas de 1804-1805. Asimismo, el Libro X, Título X, Ley III de la Novísima Recopilación excepciona los foros del reino de Galicia del principio de libertad temporal contenido en la Real Cédula de 26 de mayo de 1770, sobre la libertad de los arrendamientos de tierras y posesiones de los particulares, por el tiempo que les acomode. Ahora bien, el carácter de no redimible de los foros, junto a la suspensión de la recuperación de las tierras aforadas por el dueño del dominio directo como medida interina y provisional por la Real Provisión de 11 de mayo de 1763, seguida de la Real Cédula de 28 de junio de 1768, consagró una situación de perpetuidad de los foros en Galicia, que no podían ser rescatados por los aforantes o foristas, ni redimidos por los foreros o foratarios.

Pero la Compilación Gallega de 1963, ya derogada, ideó un sistema para liquidar, en los diez años siguientes a su entrada en vigor, los foros en todos estos territorios. Previamente, el artículo 1611 del Código Civil desde su redacción de 1889, preveía un principio de redención en relación con estos gravámenes, que sería regulado por una ley especial, y en efecto, se dieron disposiciones especiales (Real Decreto-ley de 25 de junio de 1926 y Reglamento de 23 de agosto de 1926, Decreto de 3 de noviembre de 1931 y otras, todas derogadas por la disposición final tercera de la Compilación) para la redención de foros y gravámenes semejantes. La Compilación Gallega derogó esta legislación, que quedó sustituida por un sistema de redención en diez años que la Compilación estableció, y aplicable a foros, subforos, cédulas de plantaduría, etc.: en los cinco primeros años a voluntad del foratario o forero; en los cinco siguientes a voluntad del forista o aforante. Pasados esos diez años desde la entrada en vigor de la Compilación, los foros habían de quedar extinguidos (artículos 31, 33, 34 y 35 y disposición transitoria segunda de la Compilación, hoy ya todos derogados).

La Compilación gallega, ya en su Exposición de Motivos, estimaba que la alta función que en otros tiempos había servido el foro, «ha sido ya cumplida», de manera que ahora sólo contribuía a agravar el problema del minifundio e impedía el progreso de la agricultura. Por eso, en el artículo 1655 del Código Civil se disponía que los foros que se constituyesen a partir de su vigencia, se habrían de regir por las normas del censo enfiteútico si eran por tiempo indefinido, y por las del arrendamiento, si lo eran por tiempo limitado. De esta manera se indicaba en la Exposición de Motivos la intención clara del Legislador: «Ha llegado, por tanto, el momento de facilitar la extinción de los subsistentes –en referencia a los foros–, buscando una fórmula que, sin detrimento de los derechos de los perceptores, permita a los pagadores liberarse de la carga que el pago del canon implica, sin hacerle, empero, demasiado gravosa esa liberación... Parece suficiente establecer un primer plazo de cinco años para que los pagadores puedan instar la redención, y un segundo plazo, también de cinco años, para que los perceptores consigan forzosamente en aquéllos. Y se entenderá que el perceptor que deja pasar ese segundo plazo, sin intentar la forzosa redención, renuncia al foro y quedará éste extinguido». Continua la Exposición de Motivos que «parece suficiente establecer un primer plazo de cinco años para que los pagadores puedan instar la redención, y un segundo plazo, también de cinco años, para que los perceptores la consigan forzosamente de aquellos. Y se entenderá que el perceptor que deja pasar ese segundo plazo sin intentar la forzosa redención renuncia al foro y quedará este extinguido... Con el fin de que no resulte demasiado gravosa la redención a los pagadores, se prescinde de exigírseles la demostración de que están al corriente de pago...».

3. Es cierto que tratándose de una institución que conforme la Compilación había de declararse extinguida, se le dedica en el articulado una prolija regulación, lo que justifica el Preámbulo diciendo que «el reconocer que los foros y demás gravámenes de análoga naturaleza están llamados a desaparecer, no aconseja, sin embargo, que se prescindiera de reglamentarlos en la Compilación». De acuerdo con esto, la Compilación de Derecho civil gallego o del Derecho civil especial de Galicia, de 2 de diciembre de 1963 (hoy derogada), dedicó su Título I (artículos 3 a 46) a los «foros, subforos y otros gravámenes análogos», con una finalidad, más que conservadora, liquidadora de estas antiguas instituciones. Así se establece en estos artículos una extinción definitiva de estas cargas forales dentro de un plazo de diez años, por aplicación del artículo 35 y la disposición transitoria segunda.

Así pues, en el artículo 35 se establece respecto a extinción de los foros: «Si en forista no ejerciera el derecho de redención durante el plazo señalado, se le tendrá por renunciante del foro o gravamen, sin percibo de indemnización de ninguna clase, quedando además prescritas todas las rentas adeudadas». Y en el artículo 40, letra c, establece la consolidación por prescripción «por no pago de la pensión durante treinta o más años, al cabo de los cuales se reputará libre el foral».

La disposición transitoria segunda puntualiza que «transcurridos diez años desde la entrada en vigor de esta Compilación, no se admitirán por los Juzgados y Tribunales demandas en que se ejerciten acciones directa o indirectamente encaminadas al reconocimiento, redención, apeo y prorrateo de foros, su prescripción, consolidación de dominios o pago o reducción de pensiones forales de cualquier especie».

No se excluyó en la Compilación que en adelante, fuera posible en la misma Galicia, la constitución de foros. Pero respecto de estos se debería estar, entonces, a lo dispuesto en el artículo 1655 del Código Civil (disposición final segunda de la Compilación). Actualmente no hay normas legales específicas sobre foros en el derecho Civil de Galicia, de manera que en la Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia, y en la Ley 3/1993, de 16 de abril, de las Aparcerías y de los Arrendamientos Rústicos Históricos de Galicia, no se recoge nada sobre los mismos ni siquiera se los menciona.

En consecuencia, está clara la postura de los diferentes legisladores sobre esta materia, que la figura de los foros está extinguida y se ha consolidado el dominio directo en el útil del foratario o forero.

4. Respecto a la falta de aportación del auto de declaración de herederos abintestato, hay que tener en cuenta en este expediente las siguientes circunstancias: que se trata de un documento del año 1909, que aun cuando está perfectamente identificado por su fecha y autoría en la escritura de herencia –dice «Escribanía de D. J. O. C., con fecha veintiuno del actual –esto es, 21 de diciembre de 1909–», no ha sido localizado el documento en los diferentes archivos históricos investigados, esto es el Archivo del Tribunal Superior de Galicia y el Archivo Histórico del Reino de Galicia. Debe tenerse en cuenta que de conformidad con el artículo 14 de la Ley Hipotecaria, el título de la sucesión hereditaria, a los efectos del Registro, es el testamento, el contrato sucesorio, la declaración judicial de herederos abintestato o el acta de notoriedad a que se refiere el artículo 979 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Para estos supuestos, en los que no es posible aportar el título de la sucesión, puede acudir a la reanudación del tracto sucesivo que se regula en el artículo 200 de la Ley Hipotecaria y siguientes, mediante acta de notoriedad o expediente de dominio.

Esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente el recurso en cuanto al primero de los defectos señalados y confirmar la calificación en cuanto al segundo.

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, 20 de marzo de 2015.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállego.