

## III. Otras disposiciones

### MINISTERIO DE JUSTICIA

**20160** *RESOLUCIÓN de 25 de julio de 1998, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Vitoria don Manuel María Rueda Lamana, contra la negativa de don Manuel Garaizabal Fontenla, Registrador de la Propiedad de Vitoria número 3, a inscribir una escritura de partición de herencia en virtud de apelación del señor Registrador.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Vitoria, don Manuel María Rueda Lamana, contra la negativa de don Manuel Garaizabal Fontenla, Registrador de la Propiedad de Vitoria número 3, a inscribir una escritura de partición de herencia, en virtud de apelación del señor Registrador.

#### Hechos

##### I

El día 8 de julio de 1993, mediante escritura pública autorizada por don Manuel María Rueda Lamana, Notario de Vitoria, doña Engracia Ana Lavado Galán y sus hijas, doña María Antonia, doña Elisa, doña María Dolores y doña Eva María Caballero Lavado otorgaron escritura de partición de la herencia de su esposo y padre don Juan Caballero Román, fallecido el día 12 de diciembre de 1987 sin testamento, por lo que se tramitó la declaración de herederos recayendo Auto del Juzgado de Primera Instancia número 4 de Vitoria, con fecha 27 de abril de 1988, en el que se declaraban herederas por partes iguales a sus cuatro hijas, sin perjuicio de la cuota legal usufructuaria de la viuda. En la citada escritura se estipuló: «... B) Adjudicaciones.—En pago de sus respectivos haberes se hacen las siguientes adjudicaciones: 1. A doña Engracia Ana Lavado Galán en pago de su haber en la sociedad de gananciales se le adjudica la mitad indivisa del piso inventariado con un valor de 1.650.000 pesetas y por su participación en la herencia, el usufructo de un sexto del piso, con un valor de 187.000 pesetas. 2. A cada una de las hijas doña María Antonia, doña Elisa, doña María Dolores y doña Eva María Caballero Lavado se le adjudica una octava parte de la vivienda inventariada gravada con el usufructo a favor de su madre, que antes se le ha adjudicado. Valor de cada adjudicación 365.750 pesetas».

##### II

Presentada copia de la anterior escritura en el Registro de la Propiedad de Vitoria número 3, fue calificada con la siguiente nota: «Suspendida la inscripción del presente documento al no determinarse con claridad en la cláusula B.2 la participación indivisa de cada una de las hijas que queda gravada con el usufructo a favor de su madre. De conformidad con el artículo 65 de la Ley Hipotecaria, con el principio de especialidad, y con el artículo 54 del Reglamento Hipotecario. No se practica anotación preventiva por no haberse solicitado. Contra esta calificación se podrá reclamar gubernativamente de conformidad con el artículo 66 de la Ley Hipotecaria y los artículos 112 a 135 del Reglamento Hipotecario. Vitoria-Gasteiz, a 13 de febrero de 1995. El Registrador, Manuel Garaizabal Fontenla».

##### III

El Notario autorizante del documento interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación, y alegó: Que según se deduce de la nota del Registrador puede querer exigir o que se divida entre los titulares de la nuda propiedad, la participación que corresponde a cada nudo propietario del usufructo que recae sobre esa nuda propiedad o, que se divida la participación de cada hija, fijando dentro de ella, una parte que queda gravada con el usufructo y otra que queda libre. La primera interpretación sería redundante, pues se deduce de los principios y normas de la comunidad de bienes que la limitación o derechos, o cargas que recaen sobre un todo, se reparten automáticamente sobre los comuneros en proporción a su cuota. La segunda supondría modificar un derecho de usufructo que recae sobre una participación de una finca que a su vez está dividida en cuatro participaciones. Que esto tiene su trascendencia, pues si luego se vende una de las cuotas libres, el comprador no estará afectado por las relaciones propietarios-usufructuarios y ni tendrá nada que ver con las obligaciones que a cargo de los nudo propietarios puedan surgir. Que, en consecuencia, es grave para el usufructuario que se le trate de imponer esa modificación del objeto sobre el que recae el usufructo, modificando las participaciones de finca que están afectadas por su derecho. Que tales consideraciones se hacen desde la vertiente del derecho civil. Que considerando los argumentos del Registrador hay que señalar que el artículo 65 de la Ley Hipotecaria no tiene nada que ver con lo que se estudia porque lo que se trata de saber es si hay faltas; el artículo 54 del Reglamento Hipotecario trata de precisar cómo debe hacerse la división en partes, y cómo, en el caso de la escritura, las participaciones no tienen distinto carácter o régimen, no procede la división ni la aplicación de dicho artículo; que en cuanto al principio de especialidad aparece cumplido en la escritura de la que resulta que cada adjudicataria recibe una octava parte de la vivienda, gravada con el usufructo a favor de la madre de un sexto de dicha vivienda. Que se identifica con claridad la finca, los derechos que sobre ella existen y el derecho que sobre este derecho se establece. Que lo que nunca exige el principio de especialidad es que se divida el bien y, sin embargo, es lo que exige el Registrador, sin ninguna base legal.

##### IV

El Registrador, en defensa de su nota, informó: Que en cuanto al artículo 65 de la Ley Hipotecaria, en nuestra legislación sólo hay faltas subsanables e insubsanables, y no existe el concepto genérico de faltas. Que se mantiene la aplicación de la literalidad del artículo 54 del Reglamento Hipotecario que es claro. Que de lo que se trata es que los terceros que se acerquen al Registro sepan con total claridad cuál es la participación que cada hija tiene en la propiedad del piso heredado en pleno dominio, y qué participación está gravada con el usufructo en favor de la madre. Que el principio de especialidad está relacionado con la necesidad de dar claridad al Registro. Que al Registro sólo deben acceder situaciones jurídicas que estén perfectamente determinadas porque sólo de este modo se producirá una plena claridad en los asientos, que es la base de la publicidad registral y del fomento de crédito territorial, base del acceso de la propiedad inmueble en nuestro país. Que supone la necesidad que consten determinadas las partes indivisas de las fincas o derechos en situación de cotitularidad. Que en este punto hay que señalar lo que dicen las Resoluciones de 29 de noviembre de 1878 y 28 de febrero de 1940.

##### V

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco revocó la nota de Resolución considerando que no hay oscuridad en la cláusula en cuestión.

## VI

El Registrador apeló el auto presidencial, manteniéndose en sus alegaciones, y añadió: Que como fundamento de derecho también hay que señalar el artículo 10 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, para Defensa de los Consumidores y Usuarios, artículo 51 de la Constitución Española, la Directiva 93/13, de 5 de abril, de la Unión Europea, y el artículo 98 del Reglamento Hipotecario.

**Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 1.281, 1.284 y 1.285 del Código Civil.

1. En una escritura de partición de herencia integrada por un único bien, se adjudica a la viuda en pago de su haber en la sociedad ganancial el pleno dominio de una mitad, y el usufructo de un sexto por su participación en la herencia; y a cada una de las cuatro hijas del causante se le adjudica «una octava parte de la vivienda inventariada gravada con el usufructo a favor de su madre que antes se le ha adjudicado». El Registrador suspende la inscripción por no diferenciarse con claridad la participación indivisa de cada una de las hijas que queda gravada con el usufructo a favor de su madre.

2. Ciertamente, las expresiones utilizadas son imprecisas, por su extensión, el usufructo materno no grava en su totalidad la participación atribuida a cada hijo y no hay elemento adicional en la adjudicación que haga inequívoca su distribución igualitaria entre todas estas participaciones, de modo que en rigor puede plantearse la duda de en qué media la participación de cada hija queda gravada con ese derecho; ahora bien, pese a la literalidad de los términos, parece claro, a la vista de la ley reguladora de la sucesión, que la verdadera intención de los otorgantes era esa distribución igualitaria (este es, atribución a los hijos, por iguales partes, de un 1/6 del inmueble en plena propiedad y dos sextas en pleno dominio), lo cual en conjunción con los preceptos interpretativos establecidos en los artículos 1.281, 1.284 y 1.285 del Código Civil, conducen a la revocación del defecto impugnado.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto.

Madrid, 25 de julio de 1998.—El Director general, Luis María Cabello de los Cobos y Mancha.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco.

**20161** *RESOLUCIÓN de 29 de julio de 1998, de la Dirección General de los Registros y del Notariado en el recurso gubernativo interpuesto por «Bellido Asesoría de Inversiones y Financiaciones, Sociedad Anónima», contra la negativa de don Juan María Díaz Fraile, Registrador de la Propiedad de Barcelona número 23, a cancelar una anotación preventiva de embargo, en virtud de apelación del señor Registrador.*

En el recurso gubernativo interpuesto por don Alberto Martínez Hernansáez, en representación de «Bellido Asesoría de Inversiones y Financiaciones, Sociedad Anónima», contra la negativa de don Juan María Díaz Fraile, Registrador de la Propiedad de Barcelona número 23, a cancelar una anotación preventiva de embargo, en virtud de apelación del señor Registrador.

**Hechos**

## I

El Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 3 de los de Barcelona, don Fernando Valdivia González, adoptó el 5 de septiembre de 1994 una providencia por la que se acordaba la cancelación de la anotación preventiva de embargo ordenada en su día dentro del procedimiento ejecutivo 407/1987, promovido por «Bellido Asesoría de Inversiones y Financiaciones, Sociedad Anónima», contra don Julio Seco Díaz y otros, y la expedición del correspondiente mandamiento de cancelación por duplicado y que se dictó el 13 siguiente, y en la que se decía textualmente: «como se pide, en el precedente escrito, unido a los autos, se deja sin efecto y por ende se acuerda la cancelación de la anotación preventiva de embargo del bien inmueble, propiedad de la parte demandada, en el Registro, expidiéndose para ello mandamiento, por duplicado».

## II

Presentado el citado mandamiento de cancelación en el Registro de la Propiedad de Barcelona número 23, el mismo fue calificado del siguiente modo: «Se suspende la cancelación decretada en el precedente mandamiento, por resultar necesaria la expresión de la causa de la cancelación, aclarando, en su caso, la expresión que encabeza el texto de la providencia acordada como se pide mediante la indicación de cuál de las partes procesales formula la petición dada la distinción sancionada por la legislación hipotecaria entre el régimen cancelatorio de asientos registrales según que medie o no el consentimiento del titular del asiento a cancelar (cfr., artículos 82 y 83, párrafos 2 y 3, de la Ley Hipotecaria), así como el carácter causal y no meramente formal de los asientos registrales —incluidos los de cancelación—, que obliga a la expresión de la causa tanto en el negocio o acto cancelatorio, como en el propio asiento de cancelación (cfr., artículo 193, número 2, Reglamento Hipotecario, que alude a la causa o razón de la cancelación en sentido de título material, por contraposición a título formal al que se refiere el número 4 del citado artículo), bajo sanción de nulidad del asiento de cancelación en caso de omisión: vid., artículo 103 “in fine” Ley Hipotecaria, y cuya causa está sujeta a calificación registral según una extensa jurisprudencia hipotecaria (cfr., entre otras, Resoluciones Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de mayo de 1955, 12 de febrero de 1958, 30 de junio de 1987, 3 de septiembre de 1982, etc.). No se toma anotación preventiva de suspensión por defecto subsanable por no haber sido solicitada. Barcelona, 18 de enero de 1995. El Registrador, Juan María Díaz Fraile».

## III

Don Alberto Martínez Hernansáez, en representación de «Bellido Asesoría de Inversiones y Financiaciones, Sociedad Anónima», interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación ante el Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en base a las siguientes consideraciones: 1.º El número 2 del artículo 193 del Reglamento Hipotecario impone al Registrador —que no al Juez— la obligación de hacer constar en la cancelación la causa o razón de la misma. Es evidente que, en este caso, la causa de la cancelación es el mandato judicial. El mandato contenido en el artículo 193 va dirigido exclusivamente al Registrador. 2.º El Registrador tiene el derecho —y la obligación— de calificar los documentos judiciales, pero, como tiene reiteradamente declarado la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado, tal calificación se encuentra mucho más limitada que en la de los restantes documentos al provenir de órganos jurisdiccionales (Resoluciones de 13 de febrero y 21 de octubre de 1992 y de 24 de agosto de 1993); constando en el mandamiento que el procedimiento se sigue a instancia del titular de la anotación, parece evidente que queda descartada toda posibilidad de indefensión, puesto que si la cancelación fuera contraria a derecho y perjudicara sus intereses, hubiera tenido buena cuenta de recurrir la resolución que así lo acordaba. En su consecuencia, la exigencia de que conste en el mandamiento la causa por la que se ordena su cancelación, constando como consta que su titular es parte en el mismo, además de no venir respaldada por norma legal alguna, supone una injerencia del Registrador en la función jurisdiccional al pretender calificar si lo ordenado por el Juez es o no conforme a Derecho, cosa que sólo al Juez compete declarar. 3.º Los mandatos que contiene el artículo 193 del Reglamento Hipotecario quedan cumplidos expresando que la cancelación se practica por así haberlo ordenado el Juzgado en virtud a un mandamiento, sin que el repetido precepto obligue al Juez a hacer constar en éste la causa de la cancelación que ordena, ni al Registrador la causa de la cancelación que practica, sino tan sólo la causa de ésta. 4.º Tampoco son de aplicación los artículos 82 y 83 de la Ley Hipotecaria por cuanto que ambos contemplan el supuesto contrario al del caso, es decir, ambos casos contemplan, de un lado, la necesidad del consentimiento de todos los interesados en el derecho que se cancela, o, en su defecto, la Resolución judicial firme (Sentencia en el caso del artículo 82 y Providencia en el del 83), siendo especialmente significativo el último párrafo de dicho precepto en cuanto que ordena al Juez dictar la Providencia ordenando la cancelación cuando fuera procedente, aunque no consienta en ella el interesado. El indicado precepto avala aún más, si cabe, la tesis contraria a la sustentada en la nota. La cancelación deberá practicarse cuando la acuerde el Juez, sea a petición de parte interesada, o lo sea contrariando su criterio, sin perjuicio, naturalmente, de los recursos y acciones que al interesado puedan corresponder, a los que es ajeno el Registrador, que debe limitarse a ejecutar lo resuelto siempre que el título no adolezca de algún defecto, pero sin poder hacer extensiva la calificación a la procedencia o no de lo ordenado. Es decir, que si en el caso de autos en lugar de ordenarse la cancelación