

## III. OTRAS DISPOSICIONES

### MINISTERIO DE JUSTICIA

**8481** *Resolución de 4 de junio de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Berja a practicar determinados asientos.*

En el recurso interpuesto por doña C. R. N. contra la negativa del registrador de la Propiedad de Berja, don Diego José Ortega Muñoz, a practicar determinados asientos.

#### Hechos

I

Mediante instancia suscrita por doña C. R. N. y fechada el día 22 de diciembre de 2017, se solicitó que «que se Retrotraigan actuaciones y se rectifiquen las inscripciones registrales de los bienes inventariados en dicho documento Público, haciéndose constar la parte correspondiente a la sociedad de gananciales que se corresponde con las dos terceras partes de todos y cada uno de los bienes que constan detallados en dicho documento público y que anteriormente se han detallado».

II

Presentada dicha instancia en el Registro de la Propiedad de Berja, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Calificación negativa.

Calificada la instancia que tuvo entrada número 3058/2017 conforme al art. 18 de la Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento no se han practicado las operaciones solicitadas por haberse apreciado circunstancias que han sido objeto de calificación desfavorable con arreglo a los siguientes:

#### Hechos

1.º El día veintiocho de diciembre de dos mil diecisiete, fue presentada instancia suscrita el veintidós del mismo mes por doña C. R. N., con N.I.F. (...).

2.º Al fallecimiento de doña I. P. L. y previa consolidación en pleno dominio al fallecimiento a la única usufructuaria, doña E. L. S. y en virtud de escritura de aceptación y adjudicación de herencia autorizada por el notario de Berja, don Juan Augusto Díaz Puig, el dieciocho de mayo de dos mil cinco, número 956 de Protocolo, se inscribieron las fincas y participaciones contenidas en el mismo a favor de don A. G. P., con carácter privativo y por título de herencia testada, compensando en metálico a los demás herederos por la diferencia de adjudicación.

3.º Mediante la instancia ahora presentada se solicita la rectificación de las inscripciones registrales de los bienes inventariados en la mencionada escritura de aceptación y adjudicación de herencia; toda vez, que se cometió un error material al practicarlas con carácter privativo a favor de don A. G. P., pues dos terceras partes indivisas se habían adquirido durante el matrimonio, por lo que correspondería a la sociedad de gananciales.

## *Fundamentos de Derecho*

1.º No existe el error cuya rectificación registral se pretende o, lo que es lo mismo, si al inscribir la finca a favor de uno de los coherederos al que se adjudicó en su totalidad por ser indivisible, compensando económicamente a los demás, fue correcto hacerlo, como se hizo, por título de herencia o debió serlo distinguiendo una cuota indivisa igual a la que en el haber hereditario correspondía al adjudicatario por tal título y el resto por título de adquisición onerosa que, dado que el adjudicatario estaba casado en régimen de gananciales, debió determinar su inscripción para la sociedad conyugal.

2.º La partición legalmente hecha, dice el artículo 1068 del Código Civil, confiere a cada heredero la propiedad exclusiva de los bienes que le hayan sido adjudicados, de suerte que a través de la misma, y cualquiera que sea la naturaleza que se le quiera atribuir, se concreta en bienes o derechos determinados el que al coheredero le correspondía en su condición de tal, de sucesor a título universal del causante, en la masa hereditaria.

Y este principio no quiebra en aquellos supuestos en que, al amparo de lo dispuesto en el artículo 1062 del mismo Código, se adjudiquen a uno de los herederos una cosa indivisible o que desmerezca mucho con su división debiendo abonar a los demás en dinero el exceso que esa adjudicación le suponga sobre su haber, pues la causa de la adquisición sigue siendo el derecho que el adjudicatario tenía como heredero.

Tiene reiteradamente declarado la doctrina de este Centro (cfr. Resoluciones de 6 de abril de 1962 y 22 de febrero de 1943, entre otras) que la adjudicación hecha a uno de los herederos con la obligación de compensar en metálico a los demás por razón del exceso de valor de lo adjudicado en relación con el de su cuota hereditaria no implica enajenación; tal adjudicación no envuelve una transmisión de dominio de unos herederos a otros, sino directamente del causante al adjudicatario, con la eficacia declarativa de toda partición y con los efectos civiles e hipotecarios que le son propios. Tales efectos difieren de los propios de una enajenación en aspectos esenciales y así, en el orden civil, por ejemplo, tanto en lo tocante a peculiaridades de la evicción como en lo relativo a la posible rescisión por lesión, que procederá de darse la misma en la medida que contempla el artículo 1074 del Código Civil y no operaría de considerarse una enajenación, en tanto que en el hipotecario será distinta la protección del adjudicatario como adquirente a título gratuito que de considerarse que lo es a título oneroso (cfr. Artículo 34 de la Ley Hipotecaria), o será aplicable la suspensión temporal de la protección registral ex artículo 28 de la misma Ley, que no operaría en caso de transmisión onerosa.

En este supuesto la adquisición inscrita se produjo como consecuencia de una adjudicación hereditaria, no por adquisición onerosa previa de derechos hereditarios o posterior de cuotas adjudicadas previamente en pro indiviso, con lo que la forma en que se practicó la inscripción que se solicita rectificar fue correcta, ajustándose a lo dispuesto en el artículo 95.1 del Reglamento Hipotecario, sin que pueda calificarse de errónea.

3.º La presunción del artículo 1361 del Código Civil en que pretende ampararse la solicitante cede, por su propio carácter de tal, ante un título adquisitivo que determine la privatividad de lo adquirido según las reglas del artículo 1346 del mismo Código en el caso contemplado estaríamos ante la de su apartado 2.º. Y a ese título habrá de estar el registrador a la hora de practicar la inscripción correspondiente, sin desvirtuarlo por el hecho de que existan compensaciones en metálico cualquiera que sea su procedencia si su presencia no altera la naturaleza de aquel título. Es el caso, por ejemplo, de adquisiciones por permuta con bienes privativos, apartado 3.º de la misma norma siempre que haya de calificarse como tal pese a que exista abono en metálico conforme al artículo 1446; o el de adquisición en virtud de un derecho de retracto privativo apartado 4.º, al margen de la procedencia del precio pagado; o las previstas en los artículos 1356 o 1357. En tales casos si ha habido pagos en metálico y éstos, pese a no ser de los que legalmente están a cargo o suponen obligación de la sociedad de gananciales se han satisfecho efectivamente con fondos del caudal común, o así ha de

presumirse, entrará en juego, el deber de reintegro de su importe actualizado al tiempo de la liquidación que impone el artículo 1358 y recuerda el 1397.

Así resulta de la doctrina mantenida por la D.G.R.N, en resoluciones de 14 de abril de 2005, 17 de septiembre de 2012 y coordina con la tesis sostenida por el Tribunal Supremo en su sentencia de 28 de mayo de 1986.

4.º No procede la práctica del asiento de presentación, por no ser título público, conforme determina el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, «Para que puedan ser inscritos los títulos expresados en el artículo anterior, deberán estar consignados en escritura pública, ejecutoria o documento auténtico expedido por Autoridad judicial o por el Gobierno o sus Agentes, en la forma que prescriban los reglamentos.

Por lo expuesto, se deniega la práctica operaciones solicitadas.

Notifíquese a la solicitante.

Contra la presente calificación (...)

Berja, a 19 de enero de 2018 El registrador (firma ilegible), Fdo. Diego José Ortega Muñoz».

### III

Contra la anterior negativa a practicar el asiento solicitado, doña C. R. N. interpuso recurso el día 12 de marzo de 2018 mediante escrito en el que alegó lo siguiente:

«Que el día 22 de diciembre de 2017 se presenta en el Registro de la Propiedad de Berja escrito en el que expone lo siguiente:

1. Con fecha 18/05/2005 Se otorga documento público «escritura de aceptación y adjudicación de herencia», en Berja ante el Notario don Juan Augusto Díaz Puig, número de protocolo 956.

2. En dicho documento público se expone el fallecimiento de doña I. P. P., siendo los herederos don M. G. P., doña M. G. P. y don A. G. P., y los mismos aceptan la herencia de la causante y hacen inventario de los bienes que integran el caudal relicto de la misma.

3. Que en el apartado IV.–adjudicaciones, los herederos acuerdan adjudicarse los bienes relictos en la siguiente forma:

Don A. G. P., se adjudica, en pleno dominio, con carácter privativo, todos los bienes inventariados, y en virtud de dicha adjudicación don A. G. P. compensa en metálico, en este acto a los demás herederos, es decir a don M. G. P. y doña M. G. P. por la diferencia de adjudicaciones por la que se le da total carta de pago con este instrumento.

4. Que los herederos otorgan en el apartado I de dicho documento Público... Que: don M., don A. G. P. y doña M. G. P., por sus respectivos derechos, aceptan pura y simplemente la herencia de su tía doña I. P. L. y se Adjudican todos los bienes relictos en la forma que ha quedado expresada.

5. Que en el apartado II de otorgan de dicho documento Público manifiestan... Que: «Con dichas adjudicaciones y compensaciones en metálico, los comparecientes se declaran totalmente satisfechos de cuantos derechos les correspondan en la herencia de la causante.»

6. Que la dicente, en ese acto y a fecha actual está divorciada con don A. G. P.

7. Que en ese acto la compensación en metálico a los otros dos herederos don M. G. P. y doña M. G. P. es con cargo al haber de la sociedad de gananciales y no con haber privativo de don A. G. P.

8. Que se reitera nuevamente que «la adquisición que figura en el documento público es de carácter ganancial, pues el régimen económico matrimonial es de: sociedad de gananciales».

9. Que lo que consta en el documento público son dos negocios jurídicos:
- 1) La aceptación y adjudicación de herencia y
  - 2) La transmisión patrimonial de don M. G. P. y doña M. G. P. A La sociedad de gananciales de don A. G. P. y doña C. R. N. de la parte que a cada uno corresponde en la herencia de su tía doña I. P. L.
10. Que Los interesados en el documento público que nos ocupa exponen:

*I. Inventario.*

Activo:

Los únicos bienes dejados a la defunción de la causante son los siguientes:

- 1) Rústica Registral 21.658 inscripción 1.º
- 2) Rústica Registral 23.440 inscripción 1.º
- 3) Rústica Registral 21.598 inscripción 1.º
- 4) Una participación indivisa de un 3,8933% y otra participación indivisa de un 4,560 5 de finca rústica Registral 21.597 inscripción 1.º
- 5) Una participación indivisa de un 3,00% y otra participación indivisa de un 5,00% de finca rústica Registral 21.594.
- 6) Rústica Registral 21.587, inscripción 3.º
- 7) Rústica Registral 21.591/bis inscripción 1.º
- 8) Rústica Registral 21.590 inscripción 1.º
- 9) Rústica Registral 23.443 inscripción 2.º casa cortijo.
- 10) Urbana.–(...) Registral 21.764 inscripción 1.º
- 11) Urbana.–Vivienda en (...) Registral 2.637 inscripción 28.º

*II.*

Que las inscripciones registrales de cada uno de los bienes inventariados se han realizado privativamente a don A. G. P., cuando las dos terceras partes de lo inscrito corresponde a la sociedad de gananciales de don A. G. P. y doña C. R. N.

Que después de expuesto lo que antecede, solicita del Sr. Registrador de la Propiedad de Berja lo siguiente:

1. Que se Retrotraigan actuaciones y se rectifiquen las inscripciones registrales de los bienes inventariados en dicho documento Público, haciéndose constar la parte correspondiente a la sociedad de gananciales que se corresponde con las dos terceras partes de todos y cada uno de los bienes que constan detallados en dicho documento público y que anteriormente se han detallado.

2. Que en fecha 07/02/2018, esta interesada es notificada de «la calificación negativa del Sr. registrador de la Propiedad de Berja, Diego José Ortega Muñoz», denegando la práctica de las operaciones solicitadas.

12. (...).

13. Que se solicita de esa Dirección General que se tenga por Interpuesto el presente recurso y que se atienda a lo solicitado en cuanto:

Que se Retrotraigan actuaciones y se rectifiquen las inscripciones registrales de los bienes inventariados en dicho documento Público, haciéndose constar la parte correspondiente a la sociedad de gananciales que se corresponde con las dos terceras partes de todos y cada uno de los bienes que constan detallados en dicho documento público y que anteriormente se han detallado».

## IV

Mediante escrito, de fecha 22 de marzo de 2018, el registrador informó y elevó el expediente a esta Dirección General.

**Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 1, 3, 17, 18, 19, 19 bis, 24, 38, 40, 66, 248.3, 258.4 y 322 de la Ley Hipotecaria; 416 y 420 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 12 de enero de 2000, 7 de mayo de 2002, 9 de mayo de 2003, 2 de marzo y 14 de abril de 2005, 23 de diciembre de 2008, 10 de junio de 2009, 20 de septiembre de 2010, 28 de marzo de 2011, 3 de mayo y 17 de septiembre de 2012, 20 de noviembre de 2013, 17 de febrero y 8 de abril de 2014, 9 de julio y 30 de noviembre de 2015, 3 de mayo y 20 de julio de 2016, 6 de junio de 2017 y 12 de enero, 23 de marzo y 17 de mayo de 2018.

1. En el supuesto de este expediente se presenta en el Registro de la Propiedad por la ahora recurrente una instancia relativa a la inscripción de la adjudicación de determinadas fincas en favor de uno de los coherederos de la titular registral al que se adjudicó en su totalidad por ser indivisible, compensando económicamente a los demás. En dicha instancia se solicita que se rectifique la inscripción practicada porque se considera que no fue correcto hacerlo, como se hizo, por título de herencia sino que debió serlo distinguiendo una cuota indivisa igual a la que en el haber hereditario correspondía al adjudicatario por tal título y el resto por título de adquisición onerosa que, dado que el adjudicatario estaba casado en régimen de gananciales, debió determinar su inscripción para la sociedad conyugal.

El registrador entiende que no procede la práctica del asiento de presentación, por no ser título público la instancia presentada. Además, considera que no hubo error alguno en la inscripción.

2. Debe recordarse que en la primera redacción del Reglamento Hipotecario el artículo 416 estableció que, ante la negativa a extender el asiento de presentación, cabía recurso de queja ante el juez de la localidad. La Ley 24/2001 estableció en el artículo 329 de la Ley Hipotecaria que cabía interponer recurso de queja ante esta Dirección General, con alzada ante el juez de la capital de la provincia, pero este último precepto quedó derogado y dejado sin contenido por la Ley 24/2005, por lo que actualmente la cuestión carece de una regulación directa. No obstante, este Centro Directivo ha entendido (cfr. Resoluciones citadas en los «Vistos») que la negativa a la práctica del asiento de presentación es una calificación más y, como tal decisión, puede ser impugnada mediante mismo recurso que puede interponerse contra una calificación que deniegue o suspenda la inscripción del documento y, por tanto, debe tramitarse tal recurso a través del procedimiento previsto en los artículos 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria.

Naturalmente, el objeto de recurso en estos casos es exclusivamente determinar si procede o no la práctica del asiento de presentación, sin prejuzgar sobre la calificación que, de practicarse dicho asiento, deberá en su momento llevar a cabo el registrador respecto al acceso del título presentado a los libros de inscripciones.

3. Dados los efectos que, conforme al principio de prioridad registral produce el asiento de presentación en el Libro Diario (artículos 17 y 24 de la Ley Hipotecaria), es lógico que el legislador no quiera que dicho asiento se extienda mecánicamente con la sola aportación del título correspondiente al Registro. Por ello el registrador ha de analizar cada documento, con el objeto de decidir si procede o no su efectiva presentación al Diario. Pero la calificación que a estos efectos realiza el registrador es distinta de la que debe llevar a cabo con los documentos ya presentados para determinar si son o no susceptibles de inscripción o anotación. Consecuentemente, en este momento inicial el registrador debe limitarse exclusivamente a comprobar que concurren

los requisitos que nuestro ordenamiento establece para que un documento pueda acceder al Libro Diario. Si se cumplen estos requisitos ha de practicarse el asiento de presentación, aunque se pueda ya observar que existe algún defecto que en su momento provocará la negativa a practicar la anotación o inscripción definitiva del título.

4. El artículo 420.1 del Reglamento Hipotecario, en consonancia con el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, ordena a los registradores no extender asiento de presentación de los documentos privados, salvo en los supuestos en que las disposiciones legales les atribuyan eficacia registral.

Este Centro Directivo ha reiterado que la negativa a la práctica de un asiento de presentación sólo debe realizarse cuando el documento cuya constancia registral se solicita sea, palmaria e indudablemente, de imposible acceso al Registro. Este es el criterio que ha de presidir la interpretación del referido precepto reglamentario (vid. también el apartado 3 del mismo artículo 420, que prohíbe extender asiento de presentación de «los demás documentos que por su naturaleza, contenido o finalidad no puedan provocar operación registral alguna»). Por tanto, sólo en aquellos casos en los que el propio presentante manifieste que su objetivo no es la práctica de un asiento en los libros del Registro, o en los que de una forma evidente resulte que el título nunca podría provocar dicho asiento, cabría denegar la presentación.

Es indudable que en el presente expediente nos encontramos claramente ante una instancia privada que no puede provocar asiento registral alguno, por lo que debe confirmarse la negativa del registrador a la práctica del asiento de presentación, sobre la que nada argumenta la recurrente.

5. Por último, aunque –por hipótesis– la solicitud objeto de calificación hubiera podido ser objeto de asiento de presentación si hubiera reunido los requisitos necesarios para ello, y tuviera que pronunciarse este Centro Directivo respecto de la pretensión contenida en el recurso de que «se Retrotraigan actuaciones y se rectifiquen las inscripciones registrales de los bienes inventariados en dicho documento Público, haciéndose constar la parte correspondiente a la sociedad de gananciales que se corresponde con las dos terceras partes de todos y cada uno de los bienes que constan detallados en dicho documento público», para tal supuesto debe recordarse la doctrina reiterada de esta Dirección General en relación con el objeto del recurso (vid. entre otras muchas la Resolución de 6 de junio de 2017), según la cual (con base en el artículo 326 de la Ley Hipotecaria y en la doctrina del Tribunal Supremo, Sentencia de 22 de mayo de 2000) el objeto del expediente de recurso contra calificaciones de registradores de la Propiedad es exclusivamente determinar si la calificación negativa es o no ajustada a Derecho, como resulta de los artículos 19 y 19 bis de la Ley Hipotecaria. No tiene en consecuencia por objeto cualquier otra pretensión del recurrente, señaladamente la cancelación de un asiento ya practicado al entender aquél que se fundamenta en una calificación errónea, cuestión reservada al conocimiento de los tribunales (artículo 66 de la Ley Hipotecaria).

Es igualmente doctrina reiterada que, una vez practicado un asiento, el mismo se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales produciendo todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud bien por la parte interesada, bien por los tribunales de Justicia de acuerdo con los procedimientos legalmente establecidos (artículos 1, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria). Por tanto, a la luz de esta doctrina es claro que el recurso tampoco podría prosperar, pues practicados los asientos los mismos se hallan bajo la salvaguardia judicial y no es posible, en el concreto ámbito de este expediente, revisar, como se pretende, la legalidad en la práctica de dichos asientos ni la calificación positiva previa en que encuentran su fundamento los efectos de legitimación que dichos asientos generan.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación impugnada.

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, 4 de junio de 2018.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.