

MINISTERIO DE JUSTICIA

15830 *CORRECCIÓN de erratas del Real Decreto 1546/2008, de 12 de septiembre, por el que se concede la nacionalidad española por carta de naturaleza a doña Sultana Chocron Benaim.*

Advertidas erratas en la publicación del Real Decreto 1546/2008, de 12 de septiembre, por el que se concede la nacionalidad española por carta de naturaleza a doña Sultana Chocron Benaim, publicado en el BOE número 236, de 30 de septiembre de 2008, se procede a su oportuna rectificación:

Página 39314: en el sumario y en el texto de la disposición, donde dice: «... doña Susana Chocron Benaim.»; debe decir: «... doña Sultana Chocron Benaim.».

15831 *RESOLUCIÓN de 2 de septiembre de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por Commerzbank A.G. contra la negativa del registrador de la propiedad de Marbella n.º 3, a la práctica de una anotación preventiva de embargo.*

En el recurso interpuesto por don Jacinto Soler Padró en nombre y representación de «Commerzbank A.G.» contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Marbella n.º 3, don Julio-César García-Rosado, Domingo a la práctica de una anotación preventiva de embargo.

Hechos

I

Se presenta en el Registro mandamiento para practicar el embargo sobre la mitad indivisa de una finca perteneciente a la esposa del demandado.

II

El Registrador deniega la anotación con la nota siguiente: HECHOS: Bajo el asiento número 567 del Tomo 92 del Diario, fue presentado mandamiento librado por Doña Yolanda Pavón Callejón, Secretaria del Juzgado de Primera Instancia número Uno de los de Marbella, antiguo mixto número Dos, el día ocho de Noviembre de dos mil siete, en virtud del procedimiento ejecución títulos judiciales número 277/2005.—Dicho documento ha sido calificado, conforme a los artículos 18 y 19 bis de la Ley Hipotecaria, (Redacción Ley 24/2001, de 27 de diciembre), no admitiendo su anotación por el siguiente motivo: Por parecer inscrita la mitad indivisa de la registral 53705, objeto de anotación en el Registro —tal y como se indica en el mandamiento—, a nombre de doña P. Z., de nacionalidad alemana, casada con el demandado don C. Z., con sujeción su régimen matrimonial, cuyo régimen es el de participación de gananciales, —sic— conforme al derecho alemán, según el cual la naturaleza del derecho que uno de los cónyuges ostenta sobre los bienes adquiridos por el otro es un simple derecho de crédito, «crédito de participación», como tal no inscribible en el Registro de la Propiedad, dado que este tiene por objeto la inscripción de bienes inmuebles o derechos reales sobre los mismos, no siendo anotable el embargo de «cuantos derechos» ostente don C. Z., sobre la finca adquirida por su esposa.—No procede anotación preventiva de suspensión.—Fundamentos de derecho: Resolución de la D.G.R. de 17 de diciembre de 2004. Artículos 18 y 20 de la Ley Hipotecaria. Artículo 140.1 del Reglamento Hipotecario. Contra esta calificación puede interponerse recurso gubernativo, potestativamente ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el plazo de un mes a contar de la notificación de la calificación, mediante escrito presentando en este Registro o en cualquiera de las Oficinas a que se refiere el artículo 327 de la Ley Hipotecaria o directamente en el plazo de dos meses a contar de dicha notificación ante los Juzgados de la capital de esta provincia, sin perjuicio de que el interesado pueda instar la calificación del Registrador sustituto conforme al cuadro de sustituciones aprobado por Resolución de 1 de agosto de 2003, en el plazo de quince días a partir también de la misma notificación, conforme a lo establecido en el artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria y 275 bis de la citada Ley y al Real Decreto 1039/2003, sin perjuicio del ejercicio de cualquier otro medio de impugnación que el interesado entienda procedente.—Queda prorrogado el asiento de presentación en los términos establecidos en el artículo 323 de la misma Ley.—Marbella a 4 de diciembre de 2007.—El Registrador. Firma ilegible.

III

El recurrente antedicho impugna la calificación alegando que el demandado ha realizado una serie de actos fraudulentos para evitar que los bienes le sean embargados.

IV

El Registrador emitió el informe correspondiente el día 2 de febrero de 2008 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 20 y 42, 2.º, de la Ley Hipotecaria y la Resolución de 17 de diciembre de 2004.

1. Estando inscrita la finca a nombre de la esposa del demandado con arreglo al régimen económico-matrimonial alemán, que es el régimen de participación, es claro que no puede anotarse el embargo por deudas del marido, pues el demandado no es titular de ningún derecho real sobre la finca embargada, sino de un crédito que surgirá en el momento de la liquidación del régimen en el supuesto de que el patrimonio de su cónyuge haya tenido un incremento superior al del propio patrimonio, pero tal derecho de crédito está excluido del Registro, por lo que, en el caso de que se embargara, no sería objeto de reflejo en el mismo (cfr. Resolución de 17 de diciembre de 2004).

2. Alega el recurrente la existencia de una serie de maniobras fraudulentas por parte del marido, pero las mismas no pueden dilucidarse en un procedimiento ejecutivo, ni ser enjuiciadas por este Centro Directivo, sino que tendrán que ser acreditadas en el procedimiento declarativo correspondiente.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto.

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, 2 de septiembre de 2008.—La Directora General de los Registros y del Notariado, Pilar Blanco-Morales Limones.

15832 *RESOLUCIÓN de 3 de septiembre de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por don Fernando de Carlos Muñoz, contra la nota de calificación del registrador de la propiedad n.º 6, de Madrid, por la que se acuerda la denegación de una escritura de protocolización de cuaderno particional.*

En el recurso interpuesto por Don Fernando de Carlos Muñoz, contra la nota de calificación del Registrador de la Propiedad de Madrid número 6, Don Juan Gimenez de la Peña, por la que se acuerda la denegación de una escritura de protocolización de cuaderno particional.

Hechos

I

En Escritura otorgada ante el notario de El Entrego don Francisco María Rodríguez Reinoso, el 3 de enero de 2008, número 3 de su Protocolo, se formalizó protocolización de cuaderno particional. Se practicó presentación por fax de dicha Escritura en el Registro de la Propiedad de Madrid número 6 el día 3 de enero de 2008; con el Asiento 352 del diario 90. Dicha escritura fue objeto de calificación en base a esos hechos y a los siguientes fundamentos de Derecho: «Se ha apreciado, previa su calificación registral los siguientes defectos: 1. Únicamente en cuanto a la porción indivisa de 89,8435% de la finca 12.699. Tomando en consideración: a) Que la literalidad de la inscripción es como sigue: En el testamento de Don José Ramón de Carlos Aparicio autorizado por el Notario de Madrid, Don Felipe Gómez Acebo y Santo el veinticuatro de octubre de mil novecientos cincuenta y cinco, se dice: «por la cláusula segunda hace un legado específico a sus hermanos Don Alfonso María y Don Juan José de Carlos Aparicio; por la cláusula tercera instituye heredera en el remanente de su herencia con la modalidad de fideicomiso de residuo a sus hermanas María del Carmen, María del Pilar y María de la Asunción de Carlos Aparicio, conjunta, sucesiva y simultáneamente, disponiendo necesariamente de ella, las tres hermanas de común acuerdo, o las que vayan sobreviviendo por actos inter vivos, al fallecimiento de la última que sobreviva los bienes de que no haya dispuesto pasarán a los sobrinos carnales del testador, hijos legítimos de sus hermanas y hermanos antes citados, nacidos antes del fallecimiento del testador y que además sobrevivan a la última de los fiduciarios —sic—, todos los cuales heredarán por estirpes, si alguna de las hermanas beneficiarias del fideicomiso contra-jese matrimonio antes de la muerte del testador, perderá todos los derechos del mismo, pues la institución se hace a su favor por su condición de solteros; por la cláusula cuarta nombra albaceas testamentarios a sus hermanos Don Alfonso María y Don Juan José solidariamente y contador

partidor a su hermano político Don Jesús Gimeno Valentín. Este señor que es mayor de edad, ha practicado las operaciones de inventario y avalúo y las particionales del caudal relicto y en ellas adjudica el piso de este número a las tres herederas de las que no consta su estado civil, por partes iguales indivisas y por los conceptos siguientes: una participación de ochenta y nueve enteros ocho mil cuatrocientas treinta y cinco diezmilésimas por ciento, en pago del haber que se les forma para pago de una deuda personal del causante a favor del Banco Hipotecario de España ascendente a ciento treinta y siete mil quinientas catorce pesetas ochenta y siete céntimos y la restante participación de diez enteros mil quinientas sesenta y cinco diezmilésimas por ciento, en parte de pago de sus cuotas hereditarias con la modalidad y la institución fideicomisaria de residuo establecidas por el testador. En su virtud, doña María del Carmen, doña María del Pilar y doña Marta de la Asunción de Carlos Aparicio, inscriben su título de adjudicación, por partes iguales indivisas del piso de este número y por lo que se refiere a la segunda de las participaciones citadas con la facultad dispositiva, institución fideicomisaria de residuo y demás condiciones que establece la cláusula tercera del testamento». b) Que por su parte la literalidad del cuaderno particional –que se incorpora a la Escritura que se quiere inscribir– protocolizado en virtud de Escritura otorgada ante el Notario de Madrid don Felipe Gómez Acebo Santos el día 20 de diciembre de 1958, número 4.008 de su Protocolo: «Adjudicaciones. Para su pago se les adjudican, por terceras partes indivisas y con la modalidad establecida por el causante en su testamento, o sea, atribución conjunta sucesiva y simultánea, disponiendo necesariamente de los bienes las tres herederas de común acuerdo, o las que vayan sobreviviendo, por actos ínter vivos; al fallecimiento de la última que sobreviviera, los bienes que no haya dispuesto pasarán a los sobrinos carnales del testador, hijos legítimos de sus hermanas y hermanos, nacidos antes del fallecimiento del testador, y que además sobrevivan a la última de las fiduciarias, todos los cuáles heredarán por estirpe –sic– se adjudican, decimos, los bienes siguientes: 7. Una participación indivisa de 10,1565 por ciento del piso séptimo D. calle Alonso Cano n.º 87 en la villa de Madrid. Adjudicación especial para pago de deudas. Se adjudican a las tres herederas, Doña María del Carmen, Doña María Pilar y Doña María de la Asunción de Carlos Aparicio, por terceras partes indivisas y para pago de la deuda que ha sido baja del total del caudal inventariado, la siguiente participación de finca: Una participación indivisa de 89,8435 por ciento del piso séptimo D. calle Alonso Cano n.º 87 en la villa de Madrid». Es defecto el resultado de la inscripción 4.ª de la finca 12.699, practicada en fecha 24 de julio de 1959, que la «facultad dispositiva, institución fideicomisaria de residuo y demás condiciones que establece la cláusula tercera del testamento» sólo afecta a la participación indivisa del 10,1565% indiviso; pero no al 89,8435% indiviso. Por lo tanto, lo inscrito queda, bajo la salvaguardia de los tribunales (artículo 1.3 L.H.), y protegido por el principio de legitimación (artículo 38 L.H.). Asimismo, lo no inscrito –como en este caso la sustitución fideicomisaria de residuo respecto de la participación de 89,8435%– no perjudica a tercero. (Artículo 32 L.H.). También artículos 39, 40, 41 y 211 a 220 L.H. y 314 a 331 de su Reglamento y Resolución D.G.R.N. 4 de junio de 1924, 17 de septiembre de 1927, 13 de mayo de 1930, 15 de octubre de 1934, 27 de septiembre de 1945, 8 de mayo de 1946, 16 de junio de 1948, 12 de febrero de 1958, 11 de noviembre de 1970, 28 de mayo de 1971, 23 de enero de 1975, 1 de marzo de 1980, 20 de agosto de 1982, 18 de enero, 5 de febrero y 7 de marzo de 1988, 14 de julio de 2003. En definitiva, en el Registro aparece inscrito un cuaderno particional protocolizado notarialmente, suscrito por un contador partidor nombrado por el testador. En él una porción de la finca aparece gravada con sustitución fideicomisaria de residuo y otra porción indivisa no. El documento sería calificado en su día por el Registrador que practicó la inscripción en los términos que se ha dicho. Las posibles «dudas acerca de la titularidad» o el procedente o improcedente actuar del contador partidor en un título ya inscrito, excede de la calificación del Registrador actual, ya que estos extremos fueron calificados en su día por el Registrador que practicó la inscripción. No es competencia del Registrador que ahora califica la revisión de inscripciones anteriores. Todo ello sin perjuicio de la facultad de los interesados para instar judicialmente, si lo consideraran pertinente, la nulidad del título que dio origen a la inscripción, la rectificación de la inscripción o ambas cosas (Artículos 1.057 del Código Civil; 9.2 de la Ley Hipotecaria; 51.6 y 80.1 de su Reglamento). No procede, por la misma razón, discutir en esta vía, la existencia o no de deuda, la asunción o no de la misma, ni si se pagó o no. No corresponde al Registrador en la calificación actual interpretar si se trata de una adjudicación para pago de deudas o de una adjudicación en pago de asunción de deudas. Debe considerarse, además, que la inexactitud que se invoca provendría de defecto en el título que motivó el asiento; y que, por lo tanto, la práctica de la rectificación tendría virtualidad cancelatoria o limitativa, respecto de los derechos de las tres herederas titulares, doña María del Carmen, doña María del Pilar y doña María de la Asunción de Carlos Aparicio. La rectificación requiere –como determina expresamente el artículo 40.d) de la Ley Hipotecaria– el consentimiento de las tres titulares, o en caso de fallecimiento –como es el supuesto presente– el consentimiento de todos sus herederos; o, en su defecto, resolución judicial firme [también artículos 20 párrafo primero y segundo; 40.b) y 82 de la Ley Hipotecaria]. Así, Art. 40.d) de la Ley Hipotecaria: C.C.: «La

rectificación del Registro sólo podrá ser solicitada por el titular del dominio o derecho real que no esté inscrito, que lo esté erróneamente o que resulte lesionado por el asiento inexacto, y se practicará con arreglo a las siguientes normas: d) Cuando la inexactitud procediere de falsedad, nulidad o defecto del título que hubiere motivado el asiento y, en general, de cualquier otra causa de las no especificadas anteriormente, la rectificación precisará el consentimiento del titular o, en su defecto, resolución judicial». En tal caso deberían cumplirse los requisitos que establece el artículo 40 en sus tres últimos párrafos. Y en primer lugar: «En los casos en que haya de solicitarse judicialmente la rectificación se dirigirá la demanda contra todos aquéllos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho, y se sustanciará por los trámites del juicio declarativo correspondiente» El concepto de inexactitud se define en el artículo precedente, el 39: «Por inexactitud del Registro se entiende todo desacuerdo que en orden a los derechos inscribibles exista entre el Registro y la realidad jurídica extrarregistral». El procedimiento que recoge el artículo 40.d) y párrafos siguientes de la Ley Hipotecaria –consentimiento del titular registral, o de sus herederos, y, en su defecto, resolución judicial firme–, se apoya también en el artículo 20, especialmente en sus dos primeros párrafos; los artículos 40.b) y 82 de la Ley Hipotecaria y Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 28 feb. 1968, 25 mar. 1993, 15 mar. 1994, 23 dic. 1999, 23 mar. 2001, 19 dic. 2002, y 22 jul. 2003, entre otras. Cabe invocar, por fin, el artículo 24.1 de la Constitución Española; que proscribe la indefensión. Acuerdo: se acuerda la no inscripción de la precedente Escritura; por las causas y en los términos que resultan de la presente Nota de Calificación. Contra la presente Calificación podrá interponerse Recurso Gubernativo, ante la Dirección General del los Registros y del Notariado, que deberá presentarse en este Registro, en el plazo de un mes desde la fecha de su notificación, conforme a lo dispuesto en los artículos 323 a 328 de la Ley Hipotecaria; sin perjuicio de lo dispuesto en su artículo 327.3. Asimismo podrá, alternativamente, seguirse el procedimiento señalado en el artículo 19.bis de la Ley Hipotecaria, en sus párrafos tercero y siguientes. Conforme a lo previsto en el artículo 323 de la Ley Hipotecaria, queda prorrogado el asiento de presentación por plazo de sesenta días hábiles contados desde la fecha de la última notificación de la calificación. Madrid, 30 de enero de 2008». Firma ilegible.

II

Contra la anterior nota de calificación se interpuso recurso por Don Fernando de Carlos Muñoz, alegando que dado que es indiscutible que la adjudicación para pago de deudas hecha por el contador partidor de la herencia de Don José Ramón de Carlos Aparicio no supuso asunción de las mismas por parte de las herederas fiduciarias, el fallecimiento de éstas sin haber dispuesto del bien adjudicado, ni para pagar la deuda ni por cualquier otro título ínter vivos, deja sin efecto el mandato que tal adjudicación suponía, integrándose en la masa de la herencia sujeta al fideicomiso. Nadie puede transmitir más derechos de los que él mismo tiene, y al no tener las fiduciarias más facultades respecto de los bienes adjudicados que la enajenación para liquidar la deuda, y dado que la posición jurídica del mandatario es personalísima, extinguiéndose con su fallecimiento conforme al artículo 1732 C.C., nada pueden transmitir a sus propios herederos, quedando por tanto los bienes reintegrados en la masa de la herencia fideicomitida.

No se trata de atacar el asiento registral, ni tacharlo de inexactitud, sino de dar a la inscripción el efecto derivado del negocio jurídico que publica, nada más. La inscripción no es errónea por no haber hecho constar la sujeción al fideicomiso de residuo el porcentaje adjudicado para pago de deudas, pues no es precisa tal sujeción para que, al fallecimiento de las adjudicatarias sin haber enajenado la finca, ésta se reintegre en la masa de la herencia pasando, por fallecimiento de los fiduciarios, a los verdaderos herederos que son los fideicomisarios.

III

El Registrador emitió informe el día 8 de marzo de 2008 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 2, apartado 3.º, y 45 de la Ley Hipotecaria; 1175 del Código Civil y la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de junio de 1997.

1. Se debate en este recurso la inscribibilidad de una escritura de protocolización de cuaderno particional por el que, ante el fallecimiento de las herederas fiduciarias, se adjudica una finca urbana a favor de los herederos fideicomisarios determinados en la misma escritura, sobre la base de una cláusula fideicomisaria impuesta en el testamento del causante. El registrador deniega la inscripción en cuanto a una participación indivisa de 89,8435 por ciento, porque figura inscrita a nombre de las herederas fiduciarias, Doña María del Carmen, Doña María Pilar y Doña María de la Asunción de Carlos Aparicio, por terceras partes indivisas,

pero figuran inscritas a su nombre para pago de una deuda que ha sido baja del total del caudal inventariado. Admite por tanto que opere la sustitución sobre la participación indivisa restante, que sí está inscrita con la facultad dispositiva, institución fideicomisaria de residuo y demás condiciones que establece la cláusula tercera del testamento.

2. En la cláusula tercera del testamento del causante, que motivó la inscripción del bien sujeto a fideicomiso, se instituye heredera en el remanente de su herencia con la modalidad de fideicomiso de residuo a sus hermanas María del Carmen, María del Pilar y María de la Asunción de Carlos Aparicio, conjunta, sucesiva y simultáneamente, disponiendo necesariamente de ella, las tres hermanas de común acuerdo, o las que vayan sobreviviendo por actos ínter vivos; al fallecimiento de la última que sobreviva los bienes de que no haya dispuesto pasarán a los sobrinos carnales del testador, hijos legítimos de sus hermanas y hermanos antes citados, nacidos antes del fallecimiento del testador y que además sobrevivan a la última de las fiduciarias, todos los cuales heredarán por estirpes; si alguna de las hermanas beneficiarias del fideicomiso contrajese matrimonio antes de la muerte del testador, perderá todos los derechos del mismo, pues la institución se hace a su favor por su condición de solteras; por la cláusula cuarta nombra albaceas testamentarios a sus hermanos Don Alfonso María y Don Juan José solidariamente y contador partidor a su hermano político Don Jesús Gimeno Valentín.

El contador partidor practicó las operaciones de inventario y avalúo y las particionales del caudal relicto y en ellas adjudicó el piso en cuestión a las tres herederas, por partes iguales indivisas y por los conceptos siguientes: una participación de ochenta y nueve enteros ocho mil cuatrocientas treinta y cinco diezmilésimas por ciento, en pago del haber que se les forma para pago de una deuda personal del causante a favor del Banco Hipotecario de España ascendente a ciento treinta y siete mil quinientas catorce pesetas ochenta y siete céntimos y la restante participación de diez enteros mil quinientas sesenta y cinco diezmilésimas por ciento, en parte de pago de sus cuotas hereditarias con la modalidad y la institución fideicomisaria de residuo establecidas por el testador.

3. Tiene razón el registrador cuando señala que expresamente sólo una porción indivisa de la finca está sujeta al fideicomiso de residuo en el acta de inscripción. Pero eso no significa que la cláusula de sustitución fideicomisaria no esté reflejada, que sí lo está, en el asiento correspondiente a la totalidad de la finca. O dicho de otra forma, si se inscribió una participación indivisa de la finca a nombre de las herederas para pago de deudas de la herencia, sin expresión de la cláusula de sustitución, es porque cabalmente se prevenía la enajenación posterior de la citada participación para hacer frente al pago de la deuda inventariada (pago que, según el inicial cuaderno particional se habría de justificar con certificación de la entidad acreedora, extremo éste que no se ha acreditado en los títulos presentados). Pero eso no significa que si la facultad dispositiva de las herederas, adjudicatarias para pago de la deuda, no se ejercita, queden los bienes fuera de la masa hereditaria del causante que impuso la sustitución fideicomisaria y de quien procedían los bienes.

4. Los asientos del Registro están bajo la salvaguarda de los tribunales (artículo 1.º de la Ley Hipotecaria), y de ellos resulta que la participación indivisa de la finca está inscrita a favor de las herederas fiduciarias «para pago de deudas». No es por tanto una transmisión definitiva o firme a su favor, como ocurriría en la adjudicación o dación en pago de deuda o en pago de asunción de deuda. En estos casos el bien sí que hubiera entrado en el patrimonio de los herederos, y a su fallecimiento pasaría a sus herederos, y no a los fideicomisarios.

5. Según indica, entre otras, la sentencia del Tribunal Supremo, de 28 de junio de 1997, «ha de recordarse las características diferenciadoras entre la «datio pro soluto» y la «datio pro solvendo», recogida, entre otras, en sentencias de 14 de septiembre de 1987, 4 y 15 de diciembre de 1989, 29 de abril y 19 de octubre de 1992, ampliamente expuesta en la de 13 de febrero de 1989 al decir que «la datio pro soluto», se trata de un acto en virtud del cual el deudor transmite bienes de su propiedad al acreedor, a fin de que éste aplique el bien recibido a la extinción del crédito de que era titular, actuando este crédito con igual función que el precio en la compraventa, dado que, según tiene declarado esta Sala en sentencia de 7 de diciembre de 1983, bien se catalogue el negocio jurídico que implica como venta, ya se configure como novación o como acto complejo, su regulación ha de acomodarse analógicamente por las normas de la compraventa, al carecer de reglas específicas, adquiriendo el crédito que con tal cesión se extingue, como viene dicho, la categoría de precio del bien o bienes que se entreguen en adjudicación en pago de deudas. En tanto que la segunda, es decir, la «datio pro solvendo», reveladora de adjudicación para el pago de las deudas, que tiene específica regulación en el artículo 1175 del Código Civil, se configura como un negocio jurídico por virtud del cual el deudor propietario transmite a un tercero, que en realidad actúa por encargo, la posesión de sus bienes y la facultad de proceder a su realización, con mayor o menor amplitud de facultades, pero con la obligación de aplicar el importe obtenido en la enajenación de aquéllos al pago de las deudas contraídas por el cedente, sin extinción del crédito en su totalidad, puesto que, salvo pacto en contrario, el deudor sigue siéndolo del adjudicatario en la parte del crédito a que no hubiese alcanzado el importe líquido del bien o

bienes cedidos en adjudicación toda vez que ésta sólo libra de responsabilidad a tal deudor por el importe líquido de los bienes cedidos en adjudicación, como expresamente previene el artículo 1175 del Código Civil, no generando en consecuencia el alcance de efectiva compraventa, que es atribuible por el contrario a la adjudicación en pago de dudas o «datio pro soluto».

Por su parte, la sentencia de 7 de diciembre de 1983, en la misma línea que las citadas y con cita, a su vez, de la de 1 de marzo de 1969, dice «debiéndose añadir que la diferencia es terminante por lo que respecta a la traslación de título real, puesto que así como la cesión sólo atribuye la posesión de los bienes con un carácter personal que permite al acreedor efectuar la venta para cobrarse con su importe, en cambio, en la dación se produce una verdadera transmisión sin restricción ni cortapisa alguna».

6. Lo cierto, por tanto, es que está inscrita en virtud de una adjudicación para pago de deudas. La adjudicación para pago es una adjudicación «en vacío» puramente formal, como ya la definió este Centro Directivo en alguna otra ocasión, para permitir la disposición final del bien, sin que el bien entre en el patrimonio del heredero. Se trata de una titularidad meramente formal, aparente y provisional, que legitima para los actos dispositivos que, para realizar el pago, tenga que verificar el adjudicatario; y que no sólo no transmite el bien sino que ni siquiera genera derecho real de garantía a favor de los acreedores de la herencia, salvo que en la misma adjudicación se hubiera estipulado expresamente o que sobre los bienes se tome en plazo anotación preventiva (cfr. artículo 45 L.H.).

7. Habiendo fallecido las herederas fiduciarias que fueron adjudicatarias de la participación indivisa para pago de las deudas sin haber hecho uso del poder de disposición que se les había atribuido, la participación indivisa queda dentro de la masa hereditaria y por tanto sometida a la cláusula de sustitución fideicomisaria de residuo impuesta por el causante sobre todo el patrimonio hereditario, y que el propio asiento del Registro refleja.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación del Registrador en los términos resultantes de los anteriores pronunciamientos.

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, 3 de septiembre de 2008.—La Directora General de los Registros y del Notariado, Pilar Blanco-Morales Limones.

15833

RESOLUCIÓN de 3 de septiembre de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por la comunidad de propietarios de la Urbanización El Mirador, contra la nota de calificación del registrador de la propiedad n.º 2 de Marbella, por la que se deniega la solicitud de cancelación de un exceso de cabida ya practicado.

En el recurso interpuesto por don Pedro Santamera Sánchez, en representación de la comunidad de propietarios de la Urbanización El Mirador contra la nota de calificación del Registrador de la Propiedad de Marbella número 2, don Francisco Manuel Galán Ortega, por la que se deniega la solicitud de cancelación de un exceso de cabida ya practicado.

Hechos

I

Con fecha 10 de febrero de 2005 sobre la finca 14213 del libro 182 del Registro número 2 de Marbella, se practicó la inscripción de un exceso de cabida de 613 metros con 15 decímetros cuadrados. Con fecha 30 de enero de 2008, don Pedro Santamera Sánchez, en nombre y representación de la comunidad de propietarios de la Urbanización El Mirador, solicita mediante instancia privada, la cancelación de dicho exceso de cabida, por entender que con él se extingue el derecho de los propietarios de esa urbanización sobre los viales y zona verde común, alterando la realidad física para englobar en la finca originaria una superficie colindante adicional que claramente consta inscrita como zona verde. Presentada dicha instancia en el Registro de la Propiedad de Marbella número 2, fue objeto de nota de calificación, en la que tras recordar la vigencia —y transcribirlos— de los preceptos contenidos en los artículos 1.º, apartado 3; 38; 40, y 82 de la Ley Hipotecaria, se deniega la cancelación solicitada en los siguientes términos: «En mérito a todo ello no procede actuación alguna del Registrador que suscribe, en atención a lo que se solicita en el escrito presentado, sino antes bien, recordar por último lo que dis-