

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

16001 *Resolución de 14 de septiembre de 2009, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por don Martín y doña Cecilia Álvarez-Palencia Donaire, contra la negativa del registrador de la propiedad de Torrejón de Ardoz nº 1, a inscribir una escritura de manifestación, aceptación y adjudicación de herencia.*

En el recurso interpuesto por don Martín y doña Cecilia Álvarez-Palencia Donaire contra la calificación negativa del Registrador de la Propiedad de Torrejón de Ardoz número 1, don Ángel Valero Fernández-Reyes a inscribir una escritura de manifestación, aceptación y adjudicación de herencia.

Hechos

I

Mediante escritura otorgada por el Notario de Torrejón de Ardoz don José María Piñar Gutierrez, el 12 de febrero de 2009, las hermanas y albaceas del difunto en unión de los hijos y herederos del difunto, pero sin concurso de la viuda y legataria, otorgaron escritura de manifestación, aceptación y adjudicación de herencia por el fallecimiento de su hermano y padre respectivamente. En dicha escritura las albaceas estimaban una serie de créditos contra la masa hereditaria y realizaban determinadas valoraciones de los bienes que en lo que aquí interesa determinó una apreciación de inoficiosidad del legado a favor de la viuda y la adjudicación de bienes en forma distinta de lo ordenado en el testamento que sirve de base a la sucesión.

II

Presentada en el Registro de la Propiedad la escritura expresada fue calificada con la siguiente nota:

«En la adjunta partición efectuada por albacea contador partidor, este adjudica el pleno dominio de la finca de este Registro –número 17 del inventario– a uno de los herederos hijos del causante a quien el testamento se adjudicaba sólo la nuda propiedad en pago de su herencia; habiendo el causante en el mismo testamento adjudicado, en pago del legado del tercio de libre disposición y cuota legal usufructuaria, el usufructo de la indicada finca a la viuda la cual no comparece ni acepta la partición; consentimiento que se hace necesario para que el partidor se pueda apartar de los términos del testamento.

Fundamentos de Derecho

Las facultades particionales del contador partidor, están sujetas a la doble limitación de ajustarse a la voluntad del causante manifestada en el testamento y a lo dispuesto en los artículos 1.061 y siguientes del Código Civil, por lo que si el contador se aparta claramente de las libreas prefijadas por el testador, traspasando el campo de lo puramente particional y adentrándose en el dispositivo, la validez de la partición requerirá el consentimiento unánime de los herederos y legitimarios –artículos 1.059 Cc– así como de los legatarios si su actuación afecta a sus legados, como tiene declarada la resolución de 23 de abril de 2005 –3 entre otras–.»

III

Contra la anterior calificación interpusieron recurso los hijos del causante Sres. Alvarez Palencia Donaire alegando: que la viuda conoce la adjudicación; que las albaceas antes las circunstancias de hecho concurrentes en el caso –matrimonio celebrado dos meses antes del fallecimiento, tras convivencia de varios años,– evaluaron los bienes relictos y estimaron que perjudicaban a los herederos por lo que reducen los legados; que las normas de valoración del usufructo resultantes de la edad de la viuda perjudican a los legitimarios; que la resolución citada por el registrador es para otro caso; que es de aplicación los artículos 763, 768, 808, 834, 858, 887, 901, 1056 y 1075.

IV

El Registrador emite informe elevando el recurso ante esta Dirección General.
No consta informe del notario autorizante.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 675, 1.059, 1.061, 1.062, 1.255 del Código Civil; resoluciones de 3 de febrero de 1997, 19 de septiembre de 2002, 20 de septiembre de 2003, 2 de diciembre de 2003, 26 de noviembre de 2004, 13 de octubre de 2005, 9 de septiembre de 2006, 20 de julio de 2007, 16 de septiembre de 2008.

1. Se realiza una partición hereditaria por los albaceas contadores partidores nombrados por el causante, a la que concurren los hijos pero no su cónyuge. En dicha participación hereditaria se realizan, en lo que aquí interesa, adjudicaciones en los bienes relictos distintas a las ordenadas por el testador.

El Registrador deniega la inscripción en cuanto un bien que debería haber sido adjudicado, según el título sucesorio, en usufructo al cónyuge, –junto a otros bienes, en pago de legado del tercio de libre disposición además de sus derechos legitimarios– y en nuda propiedad a una hija, se adjudica en la escritura calificada, en pleno dominio a la hija, alegando inoficiosidad de la adjudicación derivada de la valoración de los bienes relictos y de los créditos y deudas inventariados.

2. El tema se centra, pues, en las facultades que posee el contador partidador en orden a la adjudicación de los bienes relictos. Estas facultades se concretan, como indica su denominación, a partir y adjudicar, conforme al título superior de la sucesión que es el testamento, del que traen causa sus facultades.

Además, el Reglamento Hipotecario permite la inscripción de la partición así realizada cuando no resulte del título particional extralimitación de sus facultades. Y ello aunque no conste la aceptación de los interesados en la sucesión, lo que debe entenderse sin perjuicio, claro está, de las acciones que posteriormente puedan ser interpuestas.

3. Por ello, salvo cuando la ley quiere atribuirle una función especial, como ocurre en la delegación de la facultad de mejorar; en la entrega de legados que consistan en una cosa específica y determinada, o en la distribución de la herencia entre determinados colectivos sin existir legitimarios (artículo 747 del Código civil), las facultades del partidador, que pueden ser instrumentales a la sucesión –por ejemplo, en orden a la constitución de propiedades horizontales o servidumbres, pero no en el ejercicio de la acción de división cuando el causante tiene una cuota indivisa con un tercero–, no pueden traspasar las barreras de lo estrictamente particional.

Como ya estableció la resolución de 20 de septiembre de 2003, las facultades del contador partidador no han de rebasar la esfera interna de velar por el cumplimiento del testamento, entregar legados –si estuviera especialmente facultado– y partir el caudal relicto entre los interesados

4. En el presente caso se estima inoficioso el legado tras la formación de activo y pasivo, operación que supone la integración del caudal de los créditos de que, a juicio del albacea, es titular el difunto frente al legatario o los son los legitimarios frente a la masa hereditaria, mas es indudable que dicha formación de inventario, ha de contar con el

consentimiento del cónyuge, ya no sólo porque su régimen legal sea el de gananciales sino porque se realiza declaración de inoficiosidad sin contar con los interesados en la misma con el resultado de adjudicaciones diversas a las ordenadas. No es indiferente, además, el tiempo transcurrido desde que se celebró el matrimonio pues pueden existir bienes o cargas de esta naturaleza y especialmente créditos y deudas entre los distintos patrimonios privativos y ganancial originados por su anterior convivencia no matrimonial que deban ser consignados.

5. Por tanto, no corresponde al contador decidir acerca de la inoficiosidad sin concurrencia de los interesados, entre los que sin duda se encuentra el cónyuge viudo y en orden a la homogeneidad de los bienes, como dijera la resolución de 16 de septiembre de 2008, debe partirse de la naturaleza de los mismos, siendo posible la adjudicación de los indivisibles, por el procedimiento de compensar a los demás interesados, supuesto muy distinto del que analiza la presente resolución.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto, en los términos que anteceden.

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, 14 de septiembre de 2009.—La Directora General de los Registros y del Notariado, M.^a Ángeles Alcalá Díaz.