

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

- 3513** *Resolución de 28 de marzo de 2016, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Toledo nº 3, por la que acuerda suspender la inscripción de una instancia por la que solicita la inscripción de una finca legada.*

En el recurso interpuesto por doña M. V. H. J. contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Toledo número 3, doña Rosa María Montijano-Carbonell Martínez, por la que acuerda suspender la inscripción de una instancia por la que solicita la inscripción de una finca legada.

#### Hechos

##### I

Mediante instancia, de fecha 21 de diciembre de 2015, doña M. V. H. J. solicitó, en el Registro de la Propiedad de Toledo número 3, la inscripción de una finca «como única heredera de la finca situada... de Toledo, según legado transmitido en testamentos otorgados por sus padres». A tal efecto, aportó certificados de defunción y del Registro de Actos de Última Voluntad, copias de los testamentos, así como justificantes de pago del 50% del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones y de la Plusvalía.

##### II

Dicha instancia fue calificada por la registradora de la Propiedad de Toledo número 3 con la siguiente nota: «Registro de la Propiedad de Toledo número 3 Antecedentes de hecho Nota de calificación negativa de la instancia, otorgada el día 21/12/2015, presentada en el Diario de este Registro n.º 156, asiento 312, entrada 2553. No se presenta escritura pública de entrega de legado. En ambos testamentos se instituyen herederas por partes iguales a doña M. L., doña E. y doña M. V. H. J., sin que se aporte la escritura en las que las herederas, a falta de contador partidor o albacea proceden a la entrega de los legados dispuestos en ambos testamentos. Fundamentos de Derecho A. En cuanto a la forma, la presente nota se extiende por la Registradora competente por razón de la situación de la finca, dentro del plazo legal a que se refiere el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, en el ámbito de sus facultades calificadoras conforme al artículo 19 de la citada Ley y art. 98 y siguientes de su Reglamento, y con la forma prevista en el art. 19- bis de la misma. B. En relación a los defectos se refieren los artículos 3, 4, 14 LH y 81 c) RH. Dada la calificación negativa precedente, le informo que de conformidad con la modificación de la legislación Hipotecaria vigente, a partir del 2 de enero del año 2002, su asiento de presentación quedara prorrogado 60 días más a partir de la fecha de la recepción de la notificación. Usted puede: (...) Toledo a veintitrés de diciembre del año dos mil quince (firma ilegible) Fdo. Rosa M.<sup>a</sup> Montijano-Carbonell Martínez».

##### III

La anterior nota de calificación fue recurrida por doña M. V. H. J., en base a la siguiente argumentación: «Si bien no se ha firmado escritura pública de aceptación de la herencia, por desavenencias entre las tres herederas, lo que ha dado lugar al Procedimiento Ordinario 171/2014 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 3 de Toledo, se ha hecho una Aceptación Tácita de la Herencia, según contempla el Código Civil (...) en

varios de sus artículos [transcribe al efecto el artículo 999 del Código Civil]. Tanto las instituidas herederas por partes iguales Dña. M. E., M. L. y M. V. H. J., como el heredero de uno de los legados, D. R. R. H., han realizado los trámites que han dado como resultado, el que todos los legados estén ya inscritos a sus respectivos nombres en la Dirección General del Catastro y el Ayuntamiento de Toledo [transcribe el artículo 1000 del Código Civil]. Dña. M. V. ha firmado un contrato de opción de compra, que afecta al inmueble que pretende inscribir a su nombre en el Registro de la Propiedad [transcribe el artículo 1002 del Código Civil]. Dña. M. E. y Dña. M. L. han sustraído dinero de la cuenta corriente de la cual era único titular el padre de las tres herederas D. L. H. C., tanto un año antes de su muerte cuando sus facultades mentales estaban notablemente disminuidas, como algunos minutos después del fallecimiento del mismo».

## IV

La registradora emitió su preceptivo informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

**Fundamentos de derecho**

Vistos los artículos 440, 774, 882, 885 y 891 del Código Civil; 3 y 14 de la Ley Hipotecaria; 81 del Reglamento Hipotecario; la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 21 de abril de 2003, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 25 de septiembre de 1987, 13 enero de 2006, 12 de noviembre de 2008, 9 de marzo y 13 de abril de 2009, 19 de abril de 2013, 4 de julio de 2014 y 13 de abril y 17 de julio de 2015.

1. Dejando al margen las actuaciones entre herederos que no guardan relación alguna con el recurso formulado, la cuestión se centra en determinar si instituidas herederas las tres hijas del causante por partes iguales y establecidos además unos legados a favor de una ellas, puede ésta por sí sola, mediante instancia privada, solicitar la inscripción a su nombre de las fincas legadas, o si para ello se precisa el otorgamiento de escritura pública de entrega por parte de los herederos.

2. El principio de legalidad que preside el sistema registral español, como registro jurídico, tiene como una de sus manifestaciones principales la exigencia de titulación auténtica que consagra el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, al señalar, con carácter general, que «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», lo que corrobora el párrafo segundo de su artículo 14 al disponer «para inscribir bienes y adjudicaciones concretas deberán determinarse en escritura pública o por sentencia firme los bienes, o parte indivisa de los mismos que correspondan o se adjudiquen a cada titular o heredero, con la sola excepción de lo ordenado en el párrafo siguiente».

Reconoce sin embargo excepciones a esta regla general, como es la contenida en el párrafo tercero de dicho artículo 14, a favor del heredero único siempre que no exista ningún interesado con derecho a legítima, ni tampoco comisario o persona autorizada para adjudicar la herencia, y, la resultante del artículo 81 del Reglamento Hipotecario respecto a la entrega de legados y en concreto su apartado d) al que parece acogerse la recurrente, «solicitud del legatario cuando toda la herencia se hubiere distribuido en legados y no existiere contador-partidor, ni se hubiere facultado al albacea para la entrega».

3. El artículo 885 del Código Civil establece que el legatario no puede ocupar por sí la cosa legada, debiendo exigir tal entrega al albacea facultado para la misma o a los herederos. Y, aunque podría pensarse que tal entrega es simplemente de la posesión y nada tiene que ver con la inscripción de la cosa legada en favor del legatario, ya que

cuando el legado es de cosa específica propia del testador, aquél adquiere la propiedad desde el fallecimiento de éste (cfr. artículo 882 del Código Civil), este Centro Directivo ha puesto de relieve (cfr. las Resoluciones de 13 de enero de 2006, 13 de abril de 2009 y 4 de julio de 2014) que los legados, cualquiera que sea su naturaleza, están subordinados al pago de las deudas y, cuando existen herederos forzosos -lo que en este caso acontece-, al pago de las legítimas.

El artículo 81 del Reglamento Hipotecario, dispone: «La inscripción a favor del legatario de inmuebles específicamente legados se practicará en virtud de: a) Escritura de manifestación de legado otorgada por el propio legatario siempre que no existan legitimarios y aquél se encuentre facultado expresamente por el testador para posesionarse de la cosa legada. b) Escritura de partición de herencia o de aprobación y protocolización de operaciones particionales formalizada por el contador-partidor en la que se asigne al legatario el inmueble o inmuebles legados. c) Escritura de entrega otorgada por el legatario y contador-partidor o albacea facultado para hacer la entrega o, en su defecto, por el heredero o herederos. d) Solicitud del legatario cuando toda la herencia se hubiere distribuido en legados y no existiere contador-partidor, ni se hubiere facultado al albacea para la entrega. Cuando toda la herencia se distribuya en legados, los que no sean de inmuebles determinados se inscribirán mediante escritura de liquidación y adjudicación otorgada por el contador-partidor o albacea facultado para la entrega o, en su defecto por todos los legatarios».

Debe tenerse en cuenta que, en el presente caso, los causantes, sin perjuicio de los legados ordenados, instituyeron herederas a sus tres hijas por partes iguales y no han designado albaceas contadores-partidores facultados para hacer la entrega. La coincidencia de ambas circunstancias (existencia de legitimarios e institución de herederos) pone de relieve la inaplicabilidad al presente caso de lo dispuesto por el artículo 81.d) del Reglamento Hipotecario, al que parece acogerse la recurrente. Tampoco puede aplicarse lo dispuesto en el apartado a) del artículo 81 del Reglamento Hipotecario, pues en el presente caso, entre otras razones, existen legitimarios; ni lo dispuesto en el apartado b), pues, entre otras razones, no estamos ante una escritura de partición de herencia formalizada por el contador-partidor. Consecuentemente será necesario en el presente caso escritura formalizada por todas las herederas-legitimarias.

No es óbice para ello la constancia, a favor de la legataria, de la titularidad de los bienes en el Catastro ya que ambas instituciones, Catastro y Registro, tienen sus propias normas reguladoras.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso.

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, 28 de marzo de 2016.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.