

## VII

El Registrador de la Propiedad apeló el auto presidencial manteniéndose en sus alegaciones y añadió que la Dirección General ha interpretado el artículo 114 de la Ley Hipotecaria en el sentido que hay que sumar los intereses ordinarios y los de demora garantizados y dicha suma no podrá exceder de la que resulte de aplicar cinco anualidades al tipo de interés ordinario; que el principio de libertad de contratación no puede vulnerar lo dispuesto por una norma de ius cogens, y que el artículo 114 como señala la doctrina se refiere al interés remuneratorio.

**Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 12 y 114 de la Ley Hipotecaria, 220 del Reglamento Hipotecario y Resoluciones de 23 y 26 de octubre de 1987, 18 de diciembre de 1999, 14 y 17 de marzo de 2000 y 8 de marzo de 2001.

1. En el caso del presente recurso se debate sobre la inscripción de una escritura de préstamo hipotecario que contiene las siguientes estipulaciones: «Primera: La Caja de Ahorros... concede un préstamo por importe de ocho millones de pesetas... «Cuarta:... El interés nominal inicial aplicable durante los doce primeros meses es el 4,00 por ciento anual... Sexta:... las cantidades vencidas y no satisfechas a sus respectivos vencimientos devengarán... el interés vigente en cada momento incrementado en ocho puntos... Novena: En garantía del principal del préstamo, de sus intereses ordinarios de dos años, al tipo inicialmente convenido, estos es, seiscientas cuarenta mil pesetas, de sus intereses moratorios de dos años al tipo inicialmente convenido más ocho puntos, esto es, por un millón novecientas veinte mil pesetas...». El Registrador suspende la inscripción de la hipoteca por el defecto subsanable de superar los intereses garantizados al plazo máximo de cinco años establecido en el artículo 114 de la Ley Hipotecaria.

2. El defecto no puede confirmarse. La doctrina de esta Dirección General, contenida en las Resoluciones de 23 y 26 de octubre de 1997, entre otras, sobre la computación conjunta de los intereses ordinarios y los de demora, no es argumento para rechazar la inscripción pretendida, pues tal doctrina, como precisara la Resolución de 18 de diciembre de 1999 —y que han ratificado las de 14 y 17 de marzo de 2000 y 8 de marzo de 2001—, no pretende afirmar otra cosa sino que unas mismas cantidades no pueden devengar simultáneamente intereses ordinarios y de demora, mas, respetada esta exigencia, ninguna dificultad hay para poder reclamar todos los intereses, sean remuneratorios o moratorios, realmente devengados y cubiertos por las respectivas definiciones de su garantía hipotecaria —dentro de los máximos legales—, aun cuando se reclamasen intereses remuneratorios de los cinco últimos años e intereses moratorios también de los cinco últimos años, si así procediera por ser distintas y de vencimiento diferente las cantidades que devengan unos y otros y, por tanto, a ambos puede extenderse las garantías hipotecarias dentro de los límites dichos.

Esta Dirección General ha acordado confirmar el auto apelado y revocar la nota del Registrador.

Madrid, 19 de octubre de 2001.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

**23245** *RESOLUCIÓN de 20 de octubre de 2001, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por doña Carmen Amaro Castro, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Benidorm, n.º 3, don Germán Rodríguez López, a inscribir una escritura de partición de herencia, en virtud de apelación de la recurrente.*

En el recurso gubernativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales, doña Elena Gil Bayo, en nombre de doña Carmen Amaro Castro, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Benidorm, n.º 3, don Germán Rodríguez López, a inscribir una escritura de partición de herencia, en virtud de apelación de la recurrente.

**Hechos**

## I

Don Francisco M.V., falleció en Alicante el 9 de febrero de 1998, casado con doña Carmen A.C., bajo el régimen de gananciales, careciendo de des-

endientes, bajo testamento otorgado ante el Notario de Benidorm, don Pablo Madrid Navarro, el 23 de octubre de 1997, en el cual lega a sus padres, don Francisco M.O. y doña Elena V.M., la legítima que señala el artículo 809 del Código Civil y preelega a su esposa el pleno dominio de la vivienda habitual y una licencia de taxi, y la instituye heredera.

El 30 de julio de 1998, mediante escritura pública autorizada, por el mismo Notario, doña Carmen A.C., otorga escritura de partición de herencia en la que se dice que siendo ella y sus suegros, don Francisco M.O. y doña Elena V.M. los únicos interesados en la herencia de su esposo, sin que estos últimos hayan comparecido al otorgamiento de la escritura, acepta unilateralmente la herencia y como heredera y de conformidad a lo dispuesto en el testamento, se hace entrega asimismo del legado, adjudicándose los bienes descritos y manifiesta que hará entrega a sus suegros de la legítima que les corresponde que es un tercio de los bienes inventariados.

## II

Presentada copia de la referida escritura en el Registro de la Propiedad de Benidorm, n.º 3, fue calificada con la siguiente nota: «Suspendida la inscripción del precedente documento ya que de conformidad con el artículo 81-a del Reglamento Hipotecario, en relación con el 809, 813, 820 a 822 y 885 del Código Civil; Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 25 de mayo de 1971, 27 de febrero de 1982, 1 de octubre de 1984, 25 de septiembre de 1987 y 20 de septiembre de 1988 y Sentencias del Tribunal Supremo de 6 de noviembre de 1934, 25 de mayo de 1971 y 26 de abril de 1997, deberán prestar su consentimiento a la partición y entrega de legado realizada, los ascendientes del causante como herederos forzosos. Contra esta nota de calificación puede interponerse recurso gubernativo dentro del plazo de cuatro meses a contar desde la fecha de la misma, por medio de escrito dirigido al Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma Valenciana, por los trámites y con los requisitos establecidos en los artículos 112 y siguientes del Reglamento Hipotecario. Benidorm, 20 de octubre de 1998. El Registrador. Fdo.: Germán Rodríguez López».

## III

La Procuradora de los Tribunales, doña Elena Gil Bayo, en representación de doña Carmen Amaro Castro, interpuso recurso gubernativo contra la citada calificación, y alegó: 1. Que la calificación registral no se ajusta a derecho, puesto que en la escritura pública objeto de la calificación se ejecuta el testamento de don Francisco M.V., en el que el causante realizó la partición de sus bienes de una forma absolutamente ajustada a la legislación vigente en materia de sucesiones. Que la voluntad del testador resulta clara y evidente, al establecer un prelegado a favor de su esposa está excluyendo expresamente unos determinados bienes del caudal hereditario, su deseo es que el pleno dominio de los mismos recayese en su esposa, todo sin perjudicar la legítima que les corresponde por imperativo legal a sus padres que se la deja en forma de legado no como herederos, nombrando como heredera única de todos sus bienes a su esposa. 2. Que ante la ausencia de otros bienes, los prelegados a la esposa, la vivienda habitual familiar y una licencia de taxi, el legado de la legítima debía pagarse obligatoriamente y según permite el Código Civil en metálico (artículo 809 del Código Civil). 3. Que los ascendientes del causante, aunque legitimarios lo son en calidad de legatarios, dependiendo de la heredera para entrar en disposición del legado. Que la esposa, en cumplimiento de las obligaciones que la legislación le impone como heredera en relación con los legados, depositó en una cuenta de la Caja de Ahorros del Mediterráneo el legado a disposición de los legatarios, requiriéndolos notarialmente en este sentido, sin que hasta la fecha tenga conocimiento de que hayan acudido a retirar el dinero depositado. 4. Que la calificación del Registrador infringe los siguientes preceptos: artículos 815, 885, 888 y 1.056 del Código Civil. Que, por último, los preceptos, resoluciones y sentencias del Tribunal Supremo invocados por el Registrador en la nota de calificación no son aplicables a este caso concreto.

## IV

El Registrador de la Propiedad en defensa de la nota, informó: Que la cuestión planteada en este recurso consiste en determinar si es o no necesaria la intervención o consentimiento de los ascendientes legitimarios, o en su defecto, la aprobación judicial en una escritura de partición de herencia efectuada unilateralmente por la prelegataria y única heredera instituida como tal. Cuestión que se debe responder afirmativamente y ello sobre la base de los siguientes fundamentos de derecho: 1. Que la

legítima se configura en nuestro derecho Civil Común, como un deber legalmente impuesto al testador y que obliga no sólo a este, sino también a los herederos y legatarios (artículos 806 y 815 del Código Civil). El derecho de legítima se atribuye «ope legis» al fallecimiento del causante y el legitimario lo obtiene «ipso iure». Que es por ello que el hecho de deferir la legítima al «título de legado» que arguye la recurrente sobre la base de la manifestación testamentaria, no obsta el mantenimiento del defecto atribuido al título. Que la calidad de legitimarios de los ascendientes, se impone a la forma de atribución de la legítima, y la prelegataria, tanto como única heredera (artículo 79 del Reglamento Hipotecario) como legataria (artículo 81-a del Reglamento Hipotecario), necesita la intervención o consentimiento, o en su caso aprobación judicial, de los legitimarios en la partición para determinar en cuanto deben reducirse las mandas hechas en testamento (artículo 820 del Código Civil) si lesionan la legítima.

2. Que la porción legitimaria, debe hacerse efectiva en bienes de la herencia (artículo 806 del Código Civil) y sólo excepcionalmente, y en los supuestos contemplados en nuestra ley (artículos 821 y 822; 829, 839 y 840, 841 y siguientes; 1.048, párrafo 1.º, 1.062, 1.077 y 1.056 párrafo 2.º del Código Civil) se permite el pago en otros bienes; y aún en estos casos, se exige unanimidad o en su defecto aprobación judicial (artículo 843 del Código Civil). Que, por tanto, al pago en metálico de la porción legitimaria de los ascendientes que se pretende en la escritura calificada, nada habría que objetar si los legitimarios lo consintieran. Que la «reserva» del artículo 806 del Código Civil significa una afección de los bienes al pago de las legítimas y convierte al legitimario en un potencial cotitular de los bienes de la herencia, lo que impide la partición efectuada por el heredero sin consentimiento del legitimario afectado y permite a este rescindir la realizada por el testador. Las reducciones previstas en los artículos 818 y siguientes y 829 del Código Civil, presuponen el concurso del legitimario en las operaciones de valoración, computación e imputación y explícitamente así lo confirman los artículos 843 y 1.056 del Código Civil. Que al no ordenar el testador la forma de pago ni atribuir bienes concretos para ello, son todos los de la herencia, incluidos los legados, los afectos al pago y que este se haga en metálico, en contra de lo manifestado en el escrito de recurso, es excepción en nuestro derecho común y solo admisible en los casos señalados en los preceptos citados y siempre con la aquiescencia de los legitimarios.

## V

El Presidente del Tribunal Superior de la Comunidad Valenciana, confirmó la nota del Registrador fundándose en que la no intervención de los ascendientes del causante determina la invalidez y falta de eficacia del documento de partición. Véase que el punto 2.º del artículo 807 del Código Civil es taxativo. Que al respecto hay que tener en cuenta lo que dicen los artículos 818 y 847 del Código Civil y 1.048, 1.063, 1.065 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sin olvidar tampoco lo dispuesto en los artículos 1.391, 1.398 y 1.410 del primer cuerpo legal citado. Que la omisión de la intervención de los padres del causante no puede entenderse subsanada de ningún modo, por el acta de requerimiento citada por la recurrente. Que, por último, hay que señalar lo que dice la Resolución de 8 de marzo de 1965 y la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de marzo de 1992.

## VI

La Procuradora recurrente apeló el auto presidencial, manteniéndose en las alegaciones contenidas en el escrito de interposición del recurso gubernativo.

## Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 809, 813, 820 a 822 y 825 del Código Civil, 81 del Reglamento Hipotecario, las Sentencias del Tribunal Supremo de 6 de noviembre de 1934, 25 de mayo de 1971 y 26 de abril de 1997, y las Resoluciones de este Centro Directivo de 8 de marzo de 1965, 25 de mayo de 1971, 27 de febrero de 1982, 1 de octubre de 1984, 25 de septiembre de 1987 y 20 de septiembre de 1988.

1. Son hechos relevantes para la resolución del presente recurso los siguientes: Fallece el titular registral sin descendientes y bajo testamento en el que prelega a su esposa la finca objeto del recurso y una licencia de taxi, lega a sus padres la legítima e instituye heredera universal a su citada esposa. Se presenta en el Registro el testamento referido acompañado de escritura en que la esposa, después de decir que los bienes a ella legados son los únicos que componen el caudal, se hace entrega a sí misma de dichos bienes, y, calculando por sí sola la cuantía de la

legítima, manifiesta que entregará a los ascendientes del testador la cantidad que por legítima les corresponde. Presentados los anteriores documentos en el Registro, se suspende la inscripción por falta de consentimiento de los herederos forzosos a la partición y entrega de legado realizada. Apelada la calificación, el Presidente del Tribunal Superior desestima el recurso, siendo apelado el auto presidencial.

2. Sin necesidad de acudir a ningún tipo de argumentación doctrinal, dadas las circunstancias del caso concreto, en el que, según la propia afirmación de la viuda, los legados hechos a ella agotan todo el caudal hereditario, es evidente la necesidad de intervención de los legitimarios para realizar la reducción de legados, ya que los ordenados a favor de la misma lesionan la legítima de los ascendientes.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto, confirmando el auto presidencial y la calificación del Registrador.

Madrid, 20 de octubre de 2001.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana.

**23246** RESOLUCIÓN de 22 de octubre de 2001, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Alicante, don Francisco Javier Teijeiro Vidal, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Alicante, don Fernando Trigo Portela, a inscribir una escritura de compraventa previa segregación de una finca, en virtud de apelación del Registrador.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Alicante, don Francisco Javier Teijeiro Vidal, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Alicante, don Fernando Trigo Portela, a inscribir una escritura de compraventa previa segregación de una finca, en virtud de apelación del Registrador.

## Hechos

## I

En escritura otorgada ante el Notario de Alicante, don Francisco Javier Teijeiro Vidal, el 5 de mayo de 1998, doña M.ª Dolores L.N., representada por don Jaime S.R., segrega de una finca urbana de su propiedad (la registral 30.917), de 1 hectárea, 67 áreas, 74 centiáreas y 93 decímetros cuadrados de superficie, una porción de terreno de 2.492 metros cuadrados y vende ésta, por el precio de 100.000 pesetas, a doña F.Q., casada, de nacionalidad y vecindad argelina, que actúa representada por Mohamed L.J., en virtud de poder otorgado ante Notario argelino el 10 de agosto de 1994, el cual se acompaña con su traducción cuya firma está legalizada por el Cónsul General de España en Orán.

Constan asimismo incorporados a la escritura: licencia de parcelación otorgada por el Ayuntamiento de Alicante para las parcelas 1, 2, 4, 5 y 6 del proyecto presentado que proceden de la registral n.º 30.917 y plano en el que se identifican dichas parcelas con expresión de su superficie; fotocopia del cheque en el que figura la expresión «cuenta en pesetas de no residentes» y el nombre de Fátima Q. y certificación expedida por el director de una sucursal bancaria de haber abonado el importe del mismo, al apoderado de la vendedora para la compra de la finca.

## II

Presentada la anterior es en el Registro de la Propiedad, n.º3 de Alicante, fue calificada con la siguiente nota: «No se practica operación alguna en virtud del precedente documento por los siguientes defectos: La finca matriz tiene distinta superficie según el Registro. Falta el poder de la parte compradora, debidamente identificado, traducido y apostillado. Falta acreditar si el dinero es privativo o no de la compradora, y el carácter de la adquisición efectuada según la procedencia del precio, y en su caso, el nombre del cónyuge y su régimen económico matrimonial. Falta de acreditar la representación y la legitimación de la firma del director de la Caja. No consta que la compradora sea la titular de la cuenta de la que se dice se hizo el pago. La licencia de parcelación que se acompaña viene de forma incompleta, pues no especifica la superficie de las parcelas, por lo que no es posible comprobar si la segregación se adecua a la misma. Contra la precedente nota y en el plazo de cuatro meses a contar desde