

## III. Otras disposiciones

### MINISTERIO DE JUSTICIA

**7894**

*RESOLUCIÓN de 29 de marzo de 2004, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Molina de Segura, don Francisco Coronado Fernández contra la negativa del Registrador a inscribir una escritura de adjudicación de herencia.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Molina de Segura, don Francisco Coronado Fernández contra la negativa del Registrador a inscribir una escritura de adjudicación de herencia.

#### Hechos

##### I

Mediante escritura otorgada en Molina de Segura el 19 de febrero de 1999 ante el Notario don Francisco Coronado Fernández, número 398 de su protocolo, comparecieron, entre otros, doña Manuela Z. P. Y don Andrés S. M., la primera por sí y el segundo en su calidad de contador-partidor en las herencias causadas por don Ginés Z. H. y doña Isabel P. G. Ambos expusieron que éstos fallecieron, el primero en estado de casado con la segunda y ésta en estado de viuda del anterior, dejando de su matrimonio seis hijos, entre ellos la compareciente doña Manuela. Los dos fallecieron bajo sendos testamentos en los que se disponía: «lega a su hija Manuela Z. P. la participación o propiedad que al testador corresponda por cualquier título sobre las fincas siguientes: un trozo de tierra secano, en el Fenazar (...). Otro trozo de tierra de una fanega, en Fortuna, pago de Chinchillanas (...). Este legado se imputará en primer término a la participación de la legataria en el tercio de legítima estricta y con dicho legado quedará pagada de todos sus derechos en la sucesión». La siguiente cláusula de ambos testamentos contenía sendos legados a favor de sus cinco restantes hijos expresando que lo hacían con cargo al tercio de libre disposición, en lo que exceda, con cargo al tercio de mejora y en lo que aún excediere, con cargo a la participación respectiva en el tercio de legítima estricta. Por último ambos testadores instituyeron en el remanente herederos por partes iguales a cinco de sus seis hijos, excluyendo a la compareciente, doña Manuela. Tras exponer el contenido de ambos testamentos, los comparecientes expusieron que tan sólo han quedado dos bienes de la herencia de ambos fallecidos: un trozo de tierra secano en término de Fortuna, pago de Las Chinchillanas, de cincuenta y tres áreas, que es resto del segundo bien, una finca segregada de la anterior, una tierra de secano en el mismo término y pago que la anterior de una fanega y siete celemines de cabida, o sea, una hectárea, seis áreas y veinte centiáreas. Manifestó después el contador-partidor que había sido requerido por la señora compareciente, en su calidad de heredera, para practicar la partición hereditaria. Manifestó igualmente que, en vida de los causantes, fueron objeto de enajenación mediante venta o donación a los propios herederos y legatarios, las fincas legadas en el testamento a los otros legatarios y herederos, por lo que únicamente quedó pendiente de su entrega los legados de las fincas a que se refiere este instrumento. Por ello, añadió, resulta aplicable el artículo 891 del Código Civil, para cuyo cumplimiento el contador-partidor pretende en este caso realizar la entrega de las fincas legadas a la legataria compareciente. A continuación, el contador-partidor hizo entrega a la legataria compareciente de las dos fincas descritas y ésta aceptó los legados realizados a favor de la misma.

##### II

Presentada la anterior escritura en el Registro de la Propiedad de Cieza número 2, fue calificada con la siguiente nota: «El Registrador que suscribe, previa calificación del precedente documento (Escritura otorgada en Molina de Segura el diecinueve de febrero de mil novecientos noventa y nueve ante su Notario don Francisco Coronado Fernández, protocolo 398), que fue presentado el día 19 de Febrero de 2.003, bajo el asiento 1.371 del Diario 12, tras examinar los antecedentes del Registro, ha suspendido la práctica de la/s operación/es registral/es solicitada/s con arreglo a los siguientes: Hechos. Primero. Existe un error en la cláusula segunda: al consignar el nombre de la legataria a quien se entrega el legado figura el nombre de la causante. Segundo. El contador-partidor no puede hacer entrega del legado sin consentimiento de todos los legitimarios, o sin que proceda la liquidación y partición de herencia, con expresión de las operaciones particionales de las que resulte el haber y lote correspondiente a los herederos forzosos cuyo consentimiento no consta. Fundamentos de Derecho. I. En cuanto al hecho primero, arts. 9 y 18 de la Ley Hipotecaria, 51.9 y 81 de su Reglamento, principio hipotecario de especialidad y demás de aplicación. II. En cuanto al hecho segundo, art. 18 de la Ley Hipotecaria, 81 de su Reglamento, 813, 817, 882 Y 885 del Código Civil; Resoluciones de la D.G.R.N. de 27 de febrero de 1982 y 20 de septiembre de 1988, que exige para que el contador-partidor pueda verificar la entrega de inmuebles específicamente legados el consentimiento de todos los legitimarios o que se proceda a la liquidación y partición de la herencia con expresión de las operaciones particionales de las que resulte el haber y lote correspondiente a los herederos forzosos cuyo consentimiento no consta, y ello con el fin de proteger la legítima de los herederos forzosos, sin que pueda sustituirse esta liquidación por la inconcreta afirmación que se realizaba en el caso debatido de que la legítima no compareciente «ya recibió en vida del testador su parte hereditaria». La necesaria liquidación y partición comprendiendo todas las operaciones particionales no puede suplirse, como se hace en el título calificado, por la genérica afirmación que hace en el mismo el contador-partidor de no haber otros bienes en el caudal hereditario que los inventariados que se entregan a la legataria compareciente, y «que los derechos de los legitimarios quedaron satisfechos por las entregas realizadas a los mismos en vida de los causantes aseverando que los restantes legados ordenados han quedado ineficaces por la transmisión de las fincas hecha por los causantes en vida», dado que esto no dispensa de la necesidad de verificar las operaciones particionales pertinentes, y no una mera manifestación genérica que es perfectamente equiparable a la que se daba en el caso estudiado por la D.G.R.N. Ni siquiera parece claro si los bienes entregados en vida fueron los específicamente legados u otros, ni cuales fueron los legados que según se manifiesta quedaron sin efecto, ni si estos lo fueron por su entrega en vida a los legatarios o por su transmisión a terceros, extremos estos que debe aclarar el contador-partidor al verificar la partición. En este sentido la doctrina de la D.G.R.N. es clara: sólo con la práctica de partición en forma por el contador-partidor puede dispensarse del consentimiento de los legitimarios para la entrega de legados. Y no se puede llamar partición a la manifestación genérica que realiza el contador-partidor en la escritura, toda vez que la misma es un acto complejo que requiere para su plena eficacia que sea completa y se hayan verificado todas las operaciones necesarias para ello, desde la determinación del haber partible a través del inventario y avalúo correspondiente de bienes, hasta llegar a su división y adjudicación con toda la variedad de incidencias y actos intermedios, que, según los casos, podrían presentarse, y que suelen consistir en fijación de legítimas, colación de bienes, pago de deudas, entrega de legados», etc. -Resoluciones de 9 de marzo de 1.927 y especialmente la de 25 de mayo de 1971 y no se puede suplir con una manifestación genérica como la que realiza

el contador-partidor en la escritura, en términos similares a la rechazada por la D.G.R.N. en la repetida Resolución de 1988 que supone obviar todas las incidencias y actos intermedios citados y que concurren en el caso que nos ocupa. Téngase en cuenta también la Resolución de 19 de mayo de 1947 que rechazó que un legatario pudiera tomar posesión por sí de la cosa legada por existir una institución residual de herederos, como ocurre en este caso, sin realizar previamente la liquidación de la herencia, rechazando por insuficiente y peligrosa la mera manifestación hecha por la legataria de que no existían otros bienes que la casa legada. Tampoco se puede decir que nos encontramos en el supuesto del apartado d) del artículo 81 del Reglamento Hipotecario y 891 del Código Civil, que presupone la intención del testador de agotar su patrimonio con los legados ordenados: intención que evidentemente falta si en el testamento se instituye heredero (como aquí ocurre) o si el testador se limita a disponer de parte de sus bienes a título singular, aunque, por alteraciones posteriores al tiempo de su fallecimiento, los legados ordenados comprendan todo su patrimonio. No se practica anotación preventiva por no haberse solicitado. La presente calificación negativa lleva consigo la prórroga de vigencia del asiento de presentación en los términos establecidos en el artículo 323 de la Ley Hipotecaria. Contra esta nota de calificación negativa cabe recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado en el plazo de un mes desde su notificación, mediante la presentación del escrito de recurso en este Registro de la Propiedad o en las oficinas y registros previstos en el artículo 327 de la Ley Hipotecaria y por los trámites establecidos en los artículos 324 y siguientes de la propia Ley Hipotecaria, o bien instar, dentro del plazo de los quince días siguientes a la notificación, la aplicación del cuadro de sustituciones previsto en artículo 27 bis de dicha Ley, en los términos establecidos por la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de julio de 2.002. Cieza, 26 de junio de 2.003. El Registrador». Firma ilegible.

### III

El Notario, don Francisco Coronado Fernández, interpuso, contra la anterior calificación, recurso gubernativo y, subsanado el primer defecto, alegó en cuanto al segundo lo siguiente: 1) Que el supuesto que contiene la escritura es distinto al resuelto por las resoluciones que menciona el Registrador en su calificación. Los legados que hacen los testadores son legados de cosa específica por lo que los testadores no se limitan a establecer reglas particionales, sino que realizan una verdadera partición de la herencia. 2) En la escritura de adjudicación de legado, el albacea contador-partidor hace las siguientes manifestaciones: que no hay más bienes en la herencia, que todos los bienes legados y prelegados fueron ya transmitidos a los causantes; que no es posible partición alguna porque en el momento de la sucesión sólo quedan las dos fincas legadas en pago de legítima estricta, que sólo pueden ser entregadas a la legataria, sin que el albacea contador-partidor pueda en modo alguno alterar la implícita valoración que han realizado los testadores, quienes ya han asignado unos bienes en pago de la legítima estricta y por esta asignación han de pasar tanto el albacea contador-partidor como los demás legitimarios; que los derechos de los legitimarios quedaron satisfechos por las entregas realizadas a los mismos en vida de los causantes, aseverando, además, que los restantes legados, ordenados en el testamento han quedado ineficaces por la transmisión de las fincas hechas por los causantes. 3) Por eso, la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 30 de diciembre de 1916 ya mantuvo que la distribución de todo el patrimonio a través de legados es uno de los supuestos en que el legatario puede tomar por sí posesión de su legado sin que haya de acudir a que sea el heredero o albacea el que haga la entrega. La Resolución de 10 de mayo de 1947, aun admitiendo la doctrina de la Resolución de 1916, decidió que no era posible la inscripción de la adjudicación que el legatario hacía a su favor por entender que tendría que acreditarse la inexistencia de perjuicio de la legítima. Precisamente esto es lo que queda acreditado en este caso, y con el único medio posible, que es la manifestación que hace la única persona legitimada, como es el albacea contador-partidor, de que no hay infracción de la legítima. 4) La procedencia de esta manifestación viene autorizada implícitamente en la propia resolución de 20 de septiembre de 1988, puesto que en ella se manifiesta que no equivale a la liquidación previa la inconcreta afirmación realizada en la escritura por el comisario contador-partidor de que (la otra legitimaria) ya recibió en vida del testador su parte hereditaria. A diferencia de lo anterior, en este caso, el contador-partidor sí realiza una liquidación, y sí manifiesta que han quedado cubiertos los derechos de los restantes legitimarios con la entrega, realizada en vida, de los restantes bienes legados en los testamentos. 5) Siendo así todo lo anterior, los argumentos contenidos en la nota pierden toda consistencia puesto que: no hay inventario que realizar

porque los únicos bienes son los ya inventariados en forma cuidadosa por los testadores, y no hay otros bienes hereditarios; no es preciso el avalúo porque los testadores han determinado los bienes del caudal y han designado la legítima estricta de la legitimaria más desfavorecida, avalúo que el contador-partidor ha de respetar al no haber alteración en el caudal por no haber otros bienes; no hay que realizar fijación de legítima ni colación porque ya los causantes fijaron la legítima y determinaron que los bienes anteriormente donados no serían colacionables; no hay pago de deudas porque no las hay en el caudal; no es tampoco cierta la afirmación que realiza el registrador, para no aplicar el artículo 81 del Reglamento Hipotecario, de que la intención de agotar el patrimonio con los legados falta si en el testamento se contiene institución de heredero.

### IV

El Registrador informó: el principio de libertad de testar tiene su límite en el respeto a la legítima que viene impuesto por los artículos 813 y 817 del Código Civil. Por lo tanto, para proceder a la entrega de legados, el contador-partidor debe proceder a la partición y liquidación de la herencia, y si no existen más bienes en el caudal que los que son objeto de entrega, aquellas operaciones se traducirán en la necesaria computación e imputación de los bienes que hubieran recibido los herederos forzosos en vida de los causantes por título lucrativo a fin de acreditar que no existe perjuicio a la legítima. En ningún momento resulta de la escritura que el contador-partidor haya realizado estas operaciones.

### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 881, 891, 902, 1056 y 1057 del Código civil, 18 de la Ley Hipotecaria y 81 del Reglamento Hipotecario y las Resoluciones de esta Dirección General de 22 de enero de 1898, 30 de diciembre de 1916, 16 de noviembre de 1922, 9 de marzo de 1927, 10 de mayo de 1947, 17 de diciembre de 1955, 14 de diciembre de 1964, 28 de abril de 1976, 27 de febrero de 1982 y 20 de septiembre de 1988, 20 de octubre de 2001, y 21 de junio de 2003, y las Sentencias del Tribunal Supremo de 6 de noviembre de 1934, 3 de junio de 1947 y 31 de marzo de 1968.

1. En el supuesto de hecho del presente recurso se han de considerar las siguientes circunstancias:

a. Don cónyuges otorgan sendos testamentos de contenido idéntico, en los que, entre otras disposiciones sin interés:

I. Realizan una serie de prelegados a favor de los instituidos herederos.

II. A favor de uno de los legitimarios se realiza un legado de finca ganancial, en el cual se indica, expresamente, que el legado se hace en pago de la legítima y se advierte la voluntad de cada uno de los testadores de que la legataria legitimaria no reciba otro bien.

III. Se instituye herederos a todos los legitimarios a excepción de la legataria pro legítima.

IV. Se indica que los bienes donados a ciertos legitimarios les sean imputados a la mejora y al tercio de libre disposición.

V. Nombran albacea-contador-partidor a una misma persona, para el caso de que su intervención fuera requerida.

b. En la escritura objeto de calificación negativa y por tanto de este recurso, el albacea-contador-partidor hace entrega a la legataria de los únicos bienes existentes en la herencia y, además, manifiesta:

I. Que a excepción de las dos fincas legadas no quedan otros bienes en el caudal hereditario, no inventariándose deuda alguna.

II. Aclara expresamente que todos los prelegados contenidos en los testamentos quedaron ineficaces al haber dispuesto en vida los causantes de todas las fincas prelegadas a favor de los prelegatarios. En concreto, en la propia escritura pública objeto de este recurso se cita como antetítulo una escritura de donación de ciertas fincas a favor de los legitimarios, algunas de las cuales son precisamente las señaladas como objeto de los prelegados, lo cual es coherente con la declaración de los testadores en sus respectivos testamentos sobre la imputación de las donaciones ya realizadas a ciertos legitimarios.

2. En estos términos, otorgada la escritura en cuestión por el albacea-contador-partidor de las dos herencias causadas por fallecimiento de los cónyuges que testaron con igual contenido y la legitimataria, a quien en pago de sus derechos legitimarios se le asignan vía legado unos concretos bienes inmuebles de carácter ganancial; el Registrador de la Propiedad suspende la inscripción por el defecto que califica de subsanable de falta de consentimiento de los demás legitimarios en base a la doctrina, a su

juicio, emanada de las Resoluciones de este Centro Directivo de fechas, 27 de febrero de 1982 y 20 de septiembre de 1988. Si bien es cierto en tesis general o de principio que el contador partidor puede efectuar la entrega de legados bien con el consentimiento de los legitimarios o bien en el marco de la partición; también, lo es que con esta doctrina se pretende asegurar la indemnidad de los derechos legitimarios evitando que se efectúen entregas de legados por el comisario que perjudiquen los derechos legitimarios, de donde se deduce que siempre que resulte la inexistencia de este perjuicio no existe obstáculo legal alguno para la reiterada entrega de los legados ordenados por el testador. En este sentido la Resolución de este Centro Directivo de 20 de octubre 2001, precisa que agotada la herencia en legados se hace preciso el consentimiento de los legitimarios porque en aquel caso resultaba evidente la infracción de la legítima, en cuanto que sólo había un bien hereditario que resultaba legado, pero deja traslucir el criterio de que no habiendo infracción de la legítima no sería preciso el consentimiento de los legitimarios.

3. No se olvide que al albacea-contador partidor le corresponde la interpretación del testamento (Resoluciones de 17 de diciembre de 1955 y 14 de diciembre de 1964 y Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de marzo de 1968), la determinación de las operaciones de valoración de las donaciones ya realizadas, el análisis de su inoficiosidad y la colación (en este sentido la Resolución de 9 de marzo de 1927 lo permite, añadiendo que incluso puede fijar la legítima que corresponde a los herederos forzosos y en igual sentido, las Resoluciones de 22 de enero de 1898 y 16 de noviembre de 1922). Igualmente, es unánime el criterio doctrinal de que la existencia de legitimarios no impide que el testador distribuya la totalidad de sus bienes en legados en aplicación del artículo 891 del Código civil e incluso, frente a la posición más tradicional, se admite la adjudicación prevista en dicho artículo, cuando el testamento contiene institución residual de herederos pues, si el testador conoce los bienes que integran su patrimonio y los distribuye en legados, parece absurdo pensar que alguien vaya a reclamar el título de heredero; idea que late en la citada Resolución de esta Dirección, de fecha 20 de octubre de 2001.

4. La función calificadora encomendada al Registrador de la Propiedad en nuestro sistema legal (ex artículo 18 de la Ley Hipotecaria) es el concreto enjuiciamiento de los títulos presentados conforme a los asientos de los Libros a su cargo, a los efectos de practicar, suspender o denegar la inscripción solicitada. Y en esta importante función, de aplicación del Derecho, ha de atender de manera especial a las concretas circunstancias de los documentos presentados y descubrir si de los mismos resultan en unión de los asientos ya practicados los presupuestos legales y reglamentarios para la inscripción. En el caso objeto de este recurso, analizadas las declaraciones del albacea - contador partidor en la escritura en cuestión, así como de las cláusulas de los testamentos de los cónyuges fallecidos, resulta evidente que los legitimarios (salvo la legataria que recibe los bienes de manos del contador partidor) habían percibido en vida las fincas prelegadas por lo que, no habiendo deudas, no es precisa la realización de partición alguna, bastando la doble manifestación del contador partidor de que no hay más bienes en la herencia y de que con los prelegados recibidos y las donaciones realizadas a favor de los otros legitimarios que se mencionan en el testamento quedan cubiertas sus legítimas. No se olvide que a tenor del testamento, los testadores distribuyeron todo su caudal e hicieron la adjudicación de la legítima a la legataria que ahora recibe los bienes del contador partidor, mediante dos legados concretos, por lo que no quedaba a éste otra opción que entregar dichas mandas. Es decir, estamos en presencia de unos legados prolegítima, que para algún prestigioso sector doctrinal facultaría al propio legatario para tomar posesión de la cosa legada (ex artículo 806 del Código civil), los testadores insisten en que la legataria no reciba ningún otro bien de la herencia, con lo que la entrega efectuada por el contador partidor es obligada si, como queda acreditado en este caso, al fallecer los testadores la composición del caudal hereditario y su valoración no ha variado respecto al tenido en cuenta en el momento de otorgar testamento y prever la distribución entre todos sus legitimarios.

Esta Dirección General ha acordado de estimar el recurso y revocar la calificación del Registrador.

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, 29 de marzo de 2004.—La Directora General, Ana López-Monís Gallego.

Sr. Registrador de la Propiedad número 2 de Cieza.

**7895** *RESOLUCIÓN de 20 de abril de 2004, de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, por la que se emplaza a los interesados en el recurso contencioso-administrativo número 36/2004, interpuesto ante la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.*

Ante la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, don Alberto Alcántara Tejederas y otros han interpuesto el recurso contencioso-administrativo número 36/2004, sobre pruebas selectivas para ingreso en el Cuerpo de Oficiales de la Administración de Justicia, turno libre, convocadas por Orden de 30 de agosto de 1991 («Boletín Oficial del Estado» de 2 de septiembre).

En consecuencia, esta Dirección General ha resuelto emplazar a los interesados en el mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, de 13 de julio de 1998, para que puedan comparecer ante la referida Sala en el plazo de nueve días.

Madrid, 20 de abril de 2004.—El Director general, Carlos Lesmes Serrano.

Ilma. Sra. Subdirectora general de Medios Personales al servicio de la Administración de Justicia.

**7896** *RESOLUCIÓN de 21 de abril de 2004, de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, por la que se emplaza a los interesados en el recurso contencioso-administrativo número 412/2004, interpuesto ante la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.*

Ante la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, don José Carlos Barrios García ha interpuesto el recurso contencioso-administrativo número 412/2004, sobre pruebas selectivas para ingreso en el Cuerpo de Oficiales de la Administración de Justicia, turno libre, convocadas por Orden de 30 de agosto de 1991 («Boletín Oficial del Estado» de 2 de septiembre).

En consecuencia, esta Dirección General ha resuelto emplazar a los interesados en el mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, de 13 de julio de 1998, para que puedan comparecer ante la referida Sala en el plazo de nueve días.

Madrid, 21 de abril de 2004.—El Director general, Carlos Lesmes Serrano.

Ilma. Sra. Subdirectora general de Medios Personales al servicio de la Administración de Justicia.

## MINISTERIO DE ECONOMÍA Y HACIENDA

**7897** *ORDEN EHA/1112/2004, de 28 de abril, sobre delegación de competencias.*

Los cambios organizativos efectuados por el Real Decreto 553/2004, de 17 de abril, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales y el Real Decreto 562/2004, de 19 de abril, por el que se aprueba la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales, afectan al ejercicio de las competencias delegadas en órganos de los suprimidos Ministerios de Economía y de Hacienda.

Hasta tanto se apruebe una nueva delegación de competencias, una vez que se haya desarrollado la estructura orgánica básica del Ministerio de Economía y Hacienda, es conveniente mantener la asignación de las competencias delegadas, de manera que permita la gestión ordinaria del Departamento y sus organismos públicos, teniendo en cuenta la subsistencia de órganos a que se refiere la disposición transitoria primera del Real Decreto 562/2004 indicado.