

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**3819** *Resolución de 5 de marzo de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Mérida n.º 1, a practicar una anotación preventiva de legado de cantidad.*

En el recurso interpuesto por don Francisco L. A. D. R. contra la negativa del registrador de la Propiedad de Mérida número 1, don José Luis Ramírez López, a practicar una anotación preventiva de legado de cantidad.

#### Hechos

I

Se presenta a inscripción una instancia privada, con firma legitimada notarialmente, en la que se expresa que el 17 de febrero de 2009, don Francisco L. A. D. R. y don Gonzalo L. A. D. R. otorgaron una escritura de elevación a público de documento privado de entrega de legado, ante el notario de Torrelodones, don Benito Martín Ortega, con el número 677 de su protocolo. Los otorgantes de dicha escritura intervienen en su calidad de herederos y legatarios de doña M. M. I. L. A. G. B., fallecida el día 27 de diciembre de 2008. En tal escritura se hacía entrega del legado económico ordenado por dicha causante en favor de aquellos señores. La cantidad total objeto de legado era de trescientos veinticuatro mil euros. Y, siendo quince herederos, según el testamento del año 2003, y habiendo sido entregado el legado por dos de los quince herederos, corresponde un valor entregado de dos quinceavos, es decir, cuarenta y tres mil doscientos euros. Por ello, los dos legatarios mencionados solicitan la anotación preventiva del legado de cantidad indicado, conforme a lo dispuesto en los artículos 147, 148 y 166.6 del Reglamento Hipotecario, por el importe de cuarenta y tres mil doscientos euros una finca rústica, en el paraje Coto Vera, del término municipal de Mérida, que figura inscrita a nombre de la testadora.

A dicha instancia se acompañan testimonio notarial de los siguientes documentos: la mencionada escritura de elevación a público de documento privado de entrega de legado, certificado de defunción de la causante, certificado del Registro General de Última Voluntad y copia de los tres últimos testamentos de la causante.

Además, manifiestan los firmantes de la referida instancia que la herencia ha sido aceptada por el heredero, que no se ha promovido ningún juicio de testamentaría, que no se ha hecho la partición de bienes y que ya han transcurrido más de 180 días desde el fallecimiento de la causante.

II

La referida instancia se presentó, con los documentos complementarios, en el Registro de la Propiedad de Mérida número 1, el 1 de septiembre de 2012; y el 21 de septiembre fue objeto de la calificación negativa del registrador, don José Luis Ramírez López, que a continuación se transcribe en lo pertinente: «Registro de la Propiedad de Mérida n.º 1. Calificación relativa al asiento: 178 del diario: 203. Hechos.—Presentada el día 01/09/2012 solicitud suscrita con fecha 31/08/2012 por don Gonzalo y don Francisco L. A. D. R., por la cual se pide la anotación preventiva del legado de cantidad, 43.200 euros, sobre una finca rústica sita en Mérida, registral 61.316. Dicha solicitud ha causado el asiento 178 del diario 203. Junto a la solicitud se acompaña: testimonio notarial del

certificado de defunción, del certificado de últimas voluntades, y de los testamentos de fechas 05/02/2003, 06/10/2006 y 31/03/2008, de la causante, así como testimonio notarial de escritura de elevación a público de documento privado de entrega de legado de fecha 17/02/2009. Fundamentos de Derecho. Primero.–Conforme a los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento, el registrador califica bajo su responsabilidad los documentos presentados, extendiéndose la calificación –entre otros extremos– a “los obstáculos que surjan del Registro”, a la “la legalidad de sus formas extrínsecas de los documentos de toda clase en cuya virtud se solicite la inscripción”, a “las que afecten a la validez de los mismos, según las leyes que determinan la forma de los instrumentos” y a “la no expresión, o la expresión sin claridad suficiente, de cualquiera de las circunstancias que, según la Ley y este Reglamento, debe contener la inscripción, bajo pena de nulidad”. Segundo.–Que respecto a la anotación preventiva del derecho de legado, la Ley Hipotecaria establece en los siguientes artículos: Artículo 55: “La anotación preventiva de los legados y de los créditos refaccionarios no se decretará judicialmente sin audiencia previa y sumaria de los que puedan tener interés en contradecirla”. Artículo 56: “La anotación preventiva de legados podrá hacerse por convenio entre las partes o por mandato judicial, presentando al efecto en el Registro el título en que se funde el derecho del legatario”. Artículo 57: “Cuando hubiere de hacerse la anotación de legados o de derecho hereditario por mandato judicial, acudirá el interesado al juez o Tribunal competente exponiendo su derecho, presentando los títulos en que se funde y señalando los bienes que pretenda anotar. El juez o Tribunal, oyendo a los interesados en juicio verbal, dictará providencia, bien denegando la pretensión o bien accediendo a ella. En este último caso señalará los bienes que hayan de ser anotados y el secretario judicial librárá el correspondiente mandamiento al registrador, con inserción literal de lo prevenido para que lo ejecute”. En el caso que nos ocupa, para practica de la anotación solicitada, y conforme a los artículos citados, debe presentarse junto al título en el que se funde el derecho del legatario, es decir el testamento, el convenio entre las partes (herederos y legatarios), o mandato judicial. Tercero.–Por otra parte, y en cuanto a los testamentos aportados, que en caso son necesarios para la inscripción solicitada, el artículo 147 del Reglamento Hipotecario establece: “Para hacer la anotación preventiva de los legados por convenio entre las partes, según lo prevenido en el artículo 56 de la Ley, se presentará en el Registro copia autorizada del testamento...”. En el caso que nos ocupa, como ya se ha dicho, se presenta testimonio, y no copia autorizada del testamento. Sin perjuicio de lo preceptuado en referido artículo, el artículo 3 Ley Hipotecaria establece 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”. Y los artículos 33 y 34 de Reglamento Hipotecario disponen. “Artículo 33: Se entenderá por título, para los efectos de la inscripción, el documento o documentos públicos en que funde inmediatamente su derecho la persona a cuyo favor haya de practicarse aquélla y que hagan fe en cuanto al contenido que sea objeto de la inscripción, por sí solos o con otros complementarios, o mediante formalidades cuyo cumplimiento se acredite”. “Artículo 34: Se considerarán documentos auténticos para los efectos de la Ley los que, sirviendo de títulos al dominio o derecho real o al asiento practicable, estén expedidos por el gobierno o por autoridad o funcionario competente para darlos y deban hacer fe por sí solo”. Y el artículo 251 del Reglamento Notarial establece: “Mediante los testimonios por exhibición los notarios efectúan la reproducción auténtica de los documentos originales que les son exhibidos a tal fin o dan fe de la coincidencia de los soportes gráficos que les son entregados con la realidad que observen. El testimonio por exhibición no implica el juicio del notario sobre la autenticidad o autoría del documento testimoniado. Si el original testimoniado fuese a su vez copia de otro documento, el testimonio tampoco implicará la concordancia entre ambos, salvo que el notario la haga constar expresamente...”. Por todo lo expuesto el registrador de la Propiedad que suscribe esta nota de calificación, acuerda suspender la anotación solicitada por: 1. Ser necesario para llevar a cabo la anotación solicitada, acompañar el convenio entre las

partes o el mandato judicial. 2. No haberse presentado copia autorizada de referidos testamentos. Mérida, a veintiuno de septiembre de 2012. El Registrador. (Firma ilegible). Fdo.: José Luis Ramírez López».

## III

La calificación se notificó al presentante en el domicilio que figura en la instancia los días 28 de septiembre y 23 de octubre y, por ser devuelto el envío postal, se notificó de nuevo el 12 de noviembre de 2012. Y, mediante escrito que causó entrada en el Registro de la Propiedad el 12 de diciembre, don Francisco L. A. D. R. interpuso recurso contra la anterior calificación, con los siguientes razonamientos: «1.º En cuanto al motivo alegado por el registrador sobre la obligatoriedad de la copia autorizada del testamento es claro que el notario remitente de dicho testamento indica en su petición que se envía testimonio de los tres últimos testamentos de la causante. El artículo 33 del Reglamento Hipotecario considera suficiente que el título que sirva de fundamento para hacer la inscripción haga fe en cuanto a su contenido por sí solo o con otros complementarios o mediante formalidades cuyo cumplimiento se acredite. ¿Por qué entonces el registrador no considera título suficiente los testimonios notariales de los testamentos que le envía directamente el propio notario autorizante dando así fe inequívoca de su contenido (conforme exige la legislación hipotecaria citada)? El propio registrador reconoce en su calificación que “junto a la solicitud se acompaña testimonio notarial de los testamentos de fecha 5/02/2003, 06/10/2006 y 31/03/2998 (*sic*)”, así como también testimonios notariales del certificado de defunción, del certificado de últimas voluntades y de la elevación a público de la entrega del legado por los herederos (Hecho Único de la calificación del registrador). ¿Por qué se consideran documentos suficientes los demás testimonios notariales enviados por el notario y en cambio no se considera documento suficiente los testimonios de los testamentos enviados en las mismas condiciones y formalidades que aquellos? 2.º En relación con el hecho de “no haberse acompañado convenio entre las partes” que igualmente argumenta el registrador para suspender la inscripción cabe alegar lo siguiente: El legado testamentario de cantidad cuya anotación se solicita fue entregado por el heredero al legatario mediante escritura pública de entrega de legado autorizada ante el notario de Torrelodones el día 17 de febrero del año de 2009 como reconoce e indica el propio registrador: “Junto a la solicitud se acompaña testimonio notarial de escritura de entrega de legado de fecha 2/02/2009” (Hecho Único, *in fine*, de la calificación del registrador)». El artículo 56 de nuestra vigente Ley Hipotecaria considera requisito suficiente el convenio entre las partes, es decir, el acuerdo entre heredero y legatario para la práctica de la anotación preventiva de un legado testamentario. El registrador en su escueta calificación y tras recordar por simple transcripción y sin comentario alguno los preceptos hipotecarios que considera de aplicación se limita a indicar y sancionar que acuerda la suspensión de la anotación por ser necesario «acompañar el convenio entre las partes» (parte dispositiva de la calificación). El documento notarial consistente en la escritura de elevación a público de documento privado de entrega delegado otorgado ante el notario de Torrelodones, en fecha 17 de febrero de dos mil nueve, indica con toda claridad: «Ante mí, Benito Martín Ortega, notario del Ilustre Colegio de Madrid, comparecen D. G. ... y don F. L. A. D. R. y los juzgo con capacidad legal necesaria para el otorgamiento de la presente escritura de elevación a público de documento privado de entrega de legado y, a tal efecto, exponen: I.–Que, con fechas 10 de febrero de 2009..., han suscrito un documento privado, en virtud del cual, en su calidad de herederos y legatarios de doña M. L. A. G. B., se hacían entrega de legado económico ordenado por ésta a su favor, consistente en la cantidad de 324.000 euros... III.–Que el impuesto sobre sucesiones y donaciones correspondiente a la cantidad antedicha, ha sido liquidado en la Dirección General de Tributos de la Comunidad de Madrid, con fecha del día de hoy, numero de presentación 20095 003633. Testimonio por fotocopia de los correspondientes modelos 650 dejo unido a la presente, dando fe de su idéntica reproducción. Otorgan: Primero.–Don G. y don F. L. A. D. R. ratifican íntegramente el contenido del documento privado de entrega de legado y lo elevan a público quedando

unido a esta matriz y que se testimoniará en las copias que se expidan de la presente... los comparecientes en su cualidad de herederos manifiestan que no les consta la existencia de ninguna deuda y que existen bienes suficientes en esta herencia como para atender cualquier posible deuda desconocida; aun así, en caso de ser necesario asumen la obligación de minorar el importe recibido por razón de este legado a fin de hacer frente al pago de cualquier deuda desconocida».

## IV

Mediante escrito de 24 de diciembre de 2012, el Registrador de la Propiedad informó y elevó el expediente a esta Dirección General.

**Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 1218 y 1221 del Código Civil; 1 y 17 bis de la Ley del Notariado; 3, 55, 56 de la Ley Hipotecaria; 33, 34, 147 y 148 del Reglamento Hipotecario; 1, 144, 221 y 251 del Reglamento Notarial; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 3 de mayo de 1924, 15 de enero de 1960, 26 de noviembre de 1971, 19 de junio de 1975, 29 de septiembre de 1993, 5 de enero y 5 de septiembre de 2002.

1. Para la resolución del presente recurso son relevantes los siguientes hechos:

Se presenta en el Registro de la Propiedad instancia privada, con firma legitimada notarialmente, por la que se solicita la anotación preventiva de un legado de cantidad de dinero sobre una finca rústica inscrita a nombre de la testadora.

A dicha instancia se acompañan, entre otros documentos, testimonio notarial de una escritura de elevación a público de documento privado de entrega de legado, otorgada por dos de los quince herederos en favor de sí mismos como legatarios. Además, se acompaña testimonio notarial de los tres últimos testamentos de la causante.

El Registrador de la Propiedad suspende la inscripción solicitada porque, según expresa en su calificación, es necesario acompañar convenio entre las partes o mandato judicial; y porque considera que debe presentarse copia autorizada de los referidos testamentos.

2. El primero de los defectos invocados por el registrador debe ser mantenido. Al no haberse presentado mandato judicial es imprescindible acreditar el convenio entre las partes interesadas (cfr. artículos 56 de la Ley Hipotecaria y 147 y 148 del Reglamento Hipotecario). Por ello, en el presente caso no puede reputarse cumplido tal requisito, toda vez que la escritura de entrega de legado es otorgada únicamente por los dos legatarios que tienen además la cualidad de herederos y, al estar inscrita la finca a nombre de la causante, es ineludible el consentimiento de los restantes trece herederos o el que de ellos hubiera sido, mediante la partición hereditaria, adjudicatario de la finca que haya de ser gravada por la anotación (cfr. la Resolución de este Centro Directivo de 3 de mayo de 1924).

3. Respecto del segundo de los defectos, por el que considera el Registrador de la Propiedad que debe presentarse copia autorizada del testamento sin que sea suficiente testimonio notarial de la misma, debe tenerse en cuenta que conforme al artículo 144 del Reglamento Notarial, los testimonios tienen la consideración de instrumento público. Por ello, la manifestación del notario de que la fotocopia autenticada coincide con la primera copia del testamento de que se trata queda amparada por la fe pública notarial (cfr. artículos 1218 del Código Civil, 1 de la Ley del Notariado y 1 del Reglamento Notarial), que al tratarse de la esfera de los hechos cubre la autoría del propio documento que contiene el testimonio, la fecha, el lugar así como el contenido de las declaraciones de verdad: la concordancia exacta entre la fotocopia que se autentica y el documento exhibido –copia autorizada del testamento– y las demás declaraciones complementarias relativas a la esfera fáctica (vista del documento exhibido, cotejo del mismo, etc.). Como

consecuencia de esta eficacia de los testimonios por exhibición se admite por este Centro Directivo, como regla general, que la copia autorizada de las escrituras pueda ser sustituida por la fotocopia autenticada de la misma, para su acceso al Registro, siempre que se trate de su toma en consideración como documentos complementarios (cfr. Resoluciones de 15 de enero de 1960, 29 de septiembre de 1993, 5 de enero y 5 de septiembre de 2002). No obstante, cuando se trata de obtener la inscripción del título se niega a los testimonios esa eficacia sustitutiva respecto de la copia autorizada testimoniada. Así resulta del artículo 3 de la Ley Hipotecaria, que exige para la inscripción «escritura pública, ejecutoria o documento auténtico». Y tiene la consideración de escritura pública, además de la matriz, sólo la copia autorizada (artículo 221 del Reglamento Notarial), no los testimonios por exhibición de la misma o su fotocopia autenticada. Además, según el artículo 33 del Reglamento Hipotecario: «Se entenderá por título, para los efectos de la inscripción, el documento o documentos públicos en que funde inmediatamente su derecho la persona a cuyo favor haya de practicarse aquélla y que hagan fe, en cuanto al contenido que sea objeto de la inscripción, por sí solos o con otros complementarios, o mediante formalidades cuyo cumplimiento se acredite».

Por cuanto antecede, en el presente caso en que se pretende practicar la anotación preventiva de un legado respecto de la cual el testamento y el convenio entre las partes –o el mandato judicial–, constituyen el título de la inscripción (cfr. artículos 56 de la Ley Hipotecaria y 147 del Reglamento Hipotecario), debe mantenerse el criterio del registrador.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la calificación impugnada.

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, 5 de marzo de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.