

- a la incapaz tan sólo se le adjudica una mínima cuota indivisa en un inmueble y, en cambio, la práctica totalidad del metálico existente en cuentas bancarias- cuando aquella exigencia legal parece fundamentalmente dirigida a este tipo de particiones; se hacen adjudicaciones de bienes en exceso sobre su cuota a unos herederos imponiéndoles compensaciones en metálico, lo que excede de un acto meramente particional para incidir en el de los actos dispositivos que no entran en sus funciones, al igual que no les compete la conmutación de los derechos usufructuarios que por legítima corresponden al cónyuge viudo (cfr. artículo 839 del CC y STS de 24 de noviembre de 1960). En la medida en que tales actuaciones suponen una extralimitación en sus funciones por parte de los autores del cuaderno, que tan sólo la ratificación por los herederos, dando a la partición carácter contractual, pueden salvar (cfr. artículo 1309 del Código Civil) la ratificación por la madre en nombre de su hija a la que legalmente representaba supone una actuación en la que ha de apreciarse una clara contraposición de intereses pues no estamos ante una estricta igualdad en los lotes y derechos (vid. Resolución de 10 de enero de 1994) que la excluiría.

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, 18 de diciembre de 2002.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Sr. Registrador de la Propiedad número 23 de Madrid.

2470

RESOLUCIÓN de 19 de diciembre de 2002, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Juan Bosch Boada, Notario de Sallent, frente a la negativa del Registrador de la Propiedad de Manresa número 2, don Javier Goizueta Romero, a inscribir una escritura de rectificación de otras de segregación, obra nueva y compraventa.

En el recurso gubernativo interpuesto por don Juan Bosch Boada, Notario de Sallent, frente a la negativa del Registrador de la Propiedad de Manresa número 2, don Javier Goizueta Romero, a inscribir una escritura de rectificación de otras de segregación, obra nueva y compraventa.

Hechos

I

El 30 de mayo de 2000, los señores Joan Torne i Pons y Mateu Torne i Xandri otorgaron ante el Notario de Sallent don Joan Bosch i Boada una escritura por la que se rectificaban las siguientes: la de 12 de mayo de 1986 ante el Notario de Manresa don Martín Alfonso Palomino Márquez por la que el primero de los otorgantes segregó y vendió una finca a «Rentequipo, S.A.»; la de igual fecha y bajo la misma fe por la que dicha sociedad declaraba sobre la finca comprada la obra nueva de una nave industrial; y la de 20 de abril de 1993 ante el Notario de Barcelona don Wladimiro Gutiérrez Álvarez por la que el segundo de los ahora otorgantes adquiría de dicha sociedad en ejercicio de una opción de compra la misma finca. La rectificación lo era del error consistente en haber segregado la finca objeto de tales negocios de la registral 515, pasando a formar la finca nueva e independiente número 912, cuando la finca inicialmente vendida en realidad, sobre la que se en construyó la nave industrial y se vendió posteriormente, era la registral 593 que figura inscrita a nombre del primero de los otorgantes, así como en cuanto a determinados extremos de su descripción, entre ellos una diferencia en la cabida que pasaba de 412 a 6.000 metros cuadrados.

II

Presentada copia de dicha escritura hasta cuatro veces en el Registro de la Propiedad de Manresa número 2, fue calificada la última de ellas con la siguiente nota: «Suspendida la inscripción del precedente documento por los defectos siguientes: 1.º Se pretende rectificar tres escrituras en las que uno de los otorgantes es «Rentequipo, S.A.», sin que comparezca dicha sociedad; 2.º Hay una notable diferencia entre la superficie de la finca segregada y vendida (421 m² de la finca 912) y la superficie de

la que se dice se pretendió vender (6.000 m² de la finca 593) lo cual hace inverosímil el error teniendo en cuenta además que la obra nueva declarada por «Rentequipo, S.A.» ocupa exactamente una superficie de 421 m² que es la vendida en uno de los documentos que se pretenden rectificar. Entendemos que los defectos quedarían subsanados por la ratificación del documento por parte de «Rentequipo, S.A.», en escritura pública y bajo pena de falsedad en documento público. Contra esta resolución cabe interponer recurso gubernativo ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el plazo de un mes a partir de la fecha de la notificación de la presente nota, con arreglo a los artículos 322 y siguientes de la vigente Ley Hipotecaria. Manresa, 5 de febrero de 2002. El Registrador». Firma ilegible.

III

El Notario autorizante del documento interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación limitándose a alegar que la intervención de «Rentequipo, S.A.» es innecesaria pues se limitó a financiar la operación y en la actualidad no ostenta derecho alguno sobre ninguna de las fincas afectadas por la rectificación; invocándose los artículos 40.1 d de la Ley Hipotecaria y 216 y 217 del Reglamento.

IV

El Registrador de la Propiedad en defensa de la nota informó: Que por la vía de la rectificación se podría modificar la titularidad de las fincas que anteriormente hubieran pertenecido al mismo dueño encubriendo quizá un negocio de permuta. Que el artículo 40.1 dice que la rectificación «precisará» el consentimiento del titular registral, pero no que «sea suficiente» dicho consentimiento como pretende el recurrente.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos: 40.d) y 326 de la Ley Hipotecaria; 1.091, 1.257, 1.257 y 1.259 del Código Civil,

1. De los dos defectos de la nota recurrida tan solo el primero puede considerarse como tal. Se rechaza en él la posibilidad de inscribir la rectificación del pretendido error material padecido en tres títulos inscritos, la compraventa de una finca previa segregación, una declaración de obra nueva sobre ella y su venta posterior, rectificación que llevan a cabo el que fuera en su día transmitente y el actual titular registral sin que preste su consentimiento quien fuera titular intermedio entre uno y otro, el que la adquirió en el primero de los títulos, declaró la obra nueva en el segundo y la vendió por el tercero.

2. Ambas partes, recurrente y Registrador, están de acuerdo en que el supuesto planteado ha de encuadrarse en el ámbito del apartado d) del artículo 40 de la Ley Hipotecaria de suerte que la rectificación del Registro precisa en este caso del consentimiento del titular registral o, en su defecto, de una resolución judicial. Pero discrepan a la hora de interpretar el alcance de esa exigencia pues si para el primero es suficiente por si solo ese consentimiento para practicar el asiento de rectificación, entiende el segundo que es un requisito necesario pero como aditamento, en su caso, del acto o negocio jurídico determinante de la rectificación.

Y esta segunda es la postura correcta pues si bien habrá supuestos en los que al ser objeto de rectificación un acto o negocio unilateral del titular registral se estarán confundiendo el acto o negocio rectificatorio con el consentimiento para su reflejo registral, por lo general este consentimiento no es sino un complemento necesario de aquel acto o negocio. En el caso planteado si lo que realmente se rectifica no es un error del Registro sino de negocios que ya accedido al mismo, será necesario para su reflejo tabular el consentimiento del titular registral pero también que tales rectificaciones sean eficaces por sí mismas y esa eficacia no puede admitirse si no es consentida por todos los que fueron parte en aquellos (cfr. artículos 1.091, 1.256, 1.257 y 1.259 del Código Civil), lo que no ocurre en este caso en el que falta el de uno de ellos, el que fuera parte en los tres negocios que se rectifican.

3. El segundo de los extremos de la nota recurrida en el que se cuestiona si en realidad se está ante un supuesto de rectificación de error o, por el contrario, de novación objetiva del contrato por cambio o modificación de su objeto, no cabe abordarlo al no aparecer formulado claramente como un defecto que impida la inscripción (artículo 326 de la Ley Hipotecaria).

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, 19 de diciembre de 2002.—La Directora general, Ana López-Moñis Gallego.

Sr. Registrador de la Propiedad de Manresa número 2.

2471

RESOLUCIÓN de 20 de diciembre de 2002, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Gregorio Arriscado Lara, frente a la negativa de la Registradora interina del Registro de la Propiedad número 1 de Motril a cancelar determinados asientos como consecuencia de un procedimiento de ejecución hipotecaria, en virtud de apelación interpuesta por el Registrador titular don César Alfonso Frías Román.

En el recurso gubernativo interpuesto por don Gregorio Arriscado Lara frente a la negativa de la Registradora interina del Registro de la Propiedad número 1 de Motril a cancelar determinados asientos como consecuencia de un procedimiento de ejecución hipotecaria, en virtud de apelación interpuesta por el Registrador titular don César Alfonso Frías Román.

Hechos

I

Seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número 32 de los de Madrid procedimiento de ejecución hipotecaria por el procedimiento previsto en el antiguo artículo 131 de la Ley Hipotecaria a instancias de «Banco de Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A.», se dictó Auto en fecha 18 de septiembre de 2000 aprobando el remate de la finca hipotecada a favor del cesionario del mismo don Gregorio Arriscado Lara por el precio de 6.225.000 pesetas y acordando la cancelación de la hipoteca objeto de ejecución, así como de cuantas inscripciones y anotaciones se hubieran practicado con posterioridad a aquélla, expidiéndose mandamiento a tal fin en el que se hizo constar que se habían practicado las notificaciones expresadas en la regla 5.^a de aquel precepto legal y que el valor de lo vendido o adjudicado fue inferior al importe total del crédito del actor.

Dicho mandamiento fue adicionado por otro, de fecha 20 de noviembre de 2000, en el sentido de hacer constar que las cantidades reclamadas por la parte ejecutante, al no constar acreedores posteriores para aplicar la limitación del crédito frente a terceros, son: 1.519.795 pesetas por principal, 949.670 pesetas tasación de costas y 5.350.674 pesetas por intereses.

Según la correspondiente inscripción la hipoteca garantizaba 1.820.000 pesetas de principal, cinco años de intereses al 11% (1.001.000 pesetas) y 546.000 pesetas para costas y gastos.

II

Presentado el mandamiento en el Registro de la Propiedad número 1 de Motril fue calificado negativamente y, en una nueva presentación, junto con el complementario que se ha relacionado, se calificó con la siguiente nota: « De conformidad y a los efectos del artículo 429 del Reglamento Hipotecario, se le notifica la existencia del siguiente defecto que impide la inscripción del mandamiento de cancelación expedido por don Agustín Gómez Salcedo, Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia, número treinta y dos de Madrid, con fecha dos de octubre del dos mil, siendo la fecha del Auto, por la que se ordena la cancelación, dieciocho de septiembre del dos mil, que se presentó en esta oficina a las 13,35 horas del cinco de octubre último, según el asiento número 400 del Diario 26, Habiéndose aportado con fecha veintiocho de noviembre último, una Adición a dicho mandamiento, firmado por el Secretario y Magistrado Juez de antedicho Juzgado, con fecha veinte de noviembre del dos mil, en la que se hace constar que las partes reclamadas por la parte ejecutante, al no constar acreedores posteriores para aplicar la limitación del crédito frente a terceros son: 1.519.795 pesetas de principal; 949.670 pesetas de costas; y 5.350.674 pesetas por intereses. Defectos: 1.º) Calificado nuevamente el mandamiento después de la aportación de la adición antes mencionada de fecha veinte de noviembre del dos mil, me reitero en la nota de calificación puesta con fecha veinticuatro de octubre del dos mil, ya que una vez indicado el desglose de las cantidades reclamadas, estas exceden de las garantizadas con hipoteca según el Registro, que son las indicadas en la expresada nota de calificación, de 1.820.000 pesetas

de principal, cinco anualidades de intereses al tipo del once por ciento anula, sobre los saldos deudores por capital, comisión por servicios generales del cero coma cinco por ciento trimestral sobre el mayor de los saldos deudores que haya presentado durante el periodo, y de 546.000 pesetas para costas, en total aproximadamente por 3.367.000 pesetas, y habiéndose adjudicado la finca según el testimonio del auto en 6.225.000 pesetas, existe un sobrante de 2.858.000 pesetas, que deberá de consignarse en la cuenta de depósitos de dicho Juzgado a disposición de los acreedores posteriores o de quien corresponda, ya que si bien el momento de haberse expedido la certificación de la regla 4.^a del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, el día tres de enero del año mil novecientos noventa, no había cargas posteriores, hoy, si las hay; no ajustándose la liquidación al contenido del artículo 1.100 del Código Civil, y a los pactados por las partes contratantes den la escritura de préstamo hipotecario, ya que exigido judicialmente el pago de la deuda, ésta únicamente generará intereses moratorios. Es decir, durante la tramitación del procedimiento judicial sumario solamente podrán devengarse intereses de demora y a ellos deberá referirse la liquidación practicada en los autos. Este es un extremo muy importante y que debe ser objeto de procedimiento de ejecución hipotecaria previsto en el artículo 131 de la Ley Hipotecaria, solo la parte del crédito del Actor que esté garantizada por la hipoteca ejecutada puede ser pagado con cargo al precio del remate, el resto deberá obtenerlo el acreedor por la vía oportuna, pero en ningún caso, con cargo al sobrante del precio del remate, por más que el mismo, a falta de otros intereses, correspondiere al deudor. Por otro lado, el principio de especialidad impide el trasvase de cantidades entre los distintos conceptos garantizados, dada la estanqueidad con el montante del depósito que habrá de realizar a favor de los terceros o de quien corresponda. En este sentido puede verse la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 27 de julio de 1998, artículo 131-reglas 5, 15, 16 y 17. Además sobre esta cuestión ya se ha pronunciado el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, mediante Auto dictado por el excelentísimo señor Presidente el veintidós de enero de mil novecientos noventa y ocho, motivado por un recurso gubernativo contra nota de calificación del Registro de la Propiedad de Motril, número dos, don Jesús Camy Escobar, y que ganó firmeza por no haber sido apelado por la Caja General de Ahorros de Granada. No se toma anotación de suspensión por no haber sido solicitada. Contra ésta calificación puede interponerse recurso gubernativo de conformidad con el artículo 66 de la Ley Hipotecaria y artículos 112 y siguientes del Reglamento Hipotecario, o en su caso se puede solicitar que se extienda dicha nota al pie del título a efectos de recurso. Motril a treinta de noviembre del dos mil. La Registradora Interina». Firma ilegible.

III

Don Gregorio Arriscado Lara interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación, y alegó: Que el mandamiento del Juzgado debe ser cumplimentado en sus justos términos conforme al artículo 118 de la Constitución Española, y que deben primar los intereses del tercer adjudicatario de buena fe, máxime cuando los terceros ignorados perjudicados pueden acudir al procedimiento ordinario, tal como preceptúa el artículo 132 de la Ley Hipotecaria. Que en todos los procedimientos ejecutivos judiciales contra inmuebles, llega un instante en que el Juez tienen que expedir un mandamiento al Registrador para que éste expida una certificación de cargas de los bienes hipotecados o embargados. Que en virtud del mandamiento, el Registrador expedirá una certificación en la que constaran las hipotecas, censo o gravámenes que estén afectos los bienes o que se hallen libres de ellos (artículo 1.498 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) y se hará constar al margen de la inscripción de la hipoteca que se ha expedido, su fecha y la existencia del procedimiento ejecutivo. Que esta nota separa tajantemente a los terceros poseedores y demás titulares de los derechos reales que constan en el Registro con anterioridad a ella. Que, por ello, aunque estas notas no cierran el Registro, ni paralizan la facultad de disposición del deudor, advierten a los sucesivos adquirentes de algún derecho sobre la existencia del procedimiento e impiden que puedan invocar, de buena fe, el principio de publicidad hipotecaria, constituyendo una verdadera notificación con independencia de que aparezca o no en el procedimiento. Que existen otros matices con respecto a los terceros posteriores a la certificación de cargas, pues no solo no pueden interponer tercerías que paralicen el procedimiento, sino que no les es aplicable el límite de responsabilidad por intereses a que se refiere el artículo 114 de la Ley Hipotecaria, perjudicándoles los intereses reclamados por el acreedor, aún cuando excedan de los garantizados por la hipoteca. Que hay que considerar los que establecen los artículos 24 y 9.3 de la Constitución Española. Que existiendo una resolución judicial firme y ejecutiva debe cumplirse por el Registrador, so pena de conculcar el artículo 118 de la Constitución.