

Fundamentos de Derecho

Vistos el artículo 24 de la Constitución, los artículos 1, 2, 18, 19 bis, y 325 y siguientes de la Ley Hipotecaria y concordantes del Reglamento Hipotecario; los artículos 148 y 167 del Reglamento del Registro Mercantil de 14 de diciembre de 1956; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 12 de mayo de 1993, 15 de julio, 30 de septiembre y 10 de diciembre de 1999, 30 de octubre de 2002 y 11 de septiembre de 2002.

1. Son hechos relevantes en el presente caso los siguientes: Se presenta en el Registro testimonio de auto por el que se ordena la adjudicación de un buque inscrito en el Registro de la Propiedad de Cádiz N° 2 Mercantil, a favor de los trabajadores de la empresa «Isleña de Navegación, S.A.» en situación de quiebra, así como la cancelación de los asientos posteriores al embargo, siendo denegada dicha solicitud por encontrarse el buque inscrito a favor de entidad distinta de aquella contra la que se ha dirigido el procedimiento.

2. El defecto alegado por la Registradora debe ser confirmado, tal y como ya ha señalado reiteradamente este Centro Directivo, se trata de un supuesto claro de aplicación del principio de tracto sucesivo que recoge el artículo 148 del Reglamento del Registro Mercantil de 14 de diciembre de 1956, a cuyo tenor para que pueda inscribirse o anotarse, en su caso, la transferencia, gravamen o limitación que afecte al dominio de un buque, será preciso que la persona que lo transfiera o grave, o respecto de la cual se constituya en el contrato alguna limitación legal, tenga previamente inscrito su derecho; suspendiéndose o denegándose la inscripción o anotación, según los casos, si no se hallare inscrito o lo estuviera a favor de otra persona. El Registrador en su calificación debe tener en cuenta los documentos presentados así como los asientos del Registro, y de los mismos resulta que el buque no se encuentra inscrito a favor de la entidad demandada sino a favor de una entidad distinta, que no ha sido parte en el procedimiento.

Las alegaciones hechas por los recurrentes se centran en la mala fe con la que las dos enajenaciones del buque fueron llevadas a cabo, al tratarse de los mismos administradores en las dos adquirentes y en la entidad aquí demandada, por lo que se llevaron a cabo para lograr el desplazamiento patrimonial de una entidad que fue declarada en quiebra. Estas circunstancias sin embargo, no pueden ser apreciadas por el Registrador, los asientos una vez practicados se encuentran bajo la salvaguarda de los Tribunales, tal y como señala el artículo 1 de la Ley Hipotecaria y el artículo 7 del Reglamento del Registro Mercantil, por lo que en tanto los Tribunales no declaren, en su caso, la nulidad de tales ventas y su posterior cancelación en el Registro, la Registradora se ve obligada a denegar la práctica de los asientos solicitados.

3. En lo relativo a las resoluciones judiciales sobre incapacidad, son los Tribunales en su caso quienes deben dictar las medidas cautelares pertinentes, sobre la base de los hechos acontecidos, y deben ser los interesados quienes lo soliciten, por lo que no existiendo en el Registro asiento alguno al respecto, son los principios de tracto sucesivo y de tutela judicial efectiva los que impiden la adjudicación del buque, que con arreglo a los asientos del Registro pertenece a una entidad distinta de aquella a la que pertenecían los trabajadores demandantes, y por lo tanto de aquella contra la que se ha dirigido el procedimiento.

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

Contra la presente resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda a los Juzgados de Primera Instancia de la capital de la Provincia del lugar donde radica el Registro 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, 25 de febrero de 2005.—La Directora general, Pilar Blanco-Morales Limones.

Sr. Registrador de Bienes Muebles de Cádiz.

5526

RESOLUCIÓN de 26 de febrero de 2005, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por doña María-Cristina Ruiz Hernández y otros, contra la negativa del registrador de la propiedad de Icod de los Vinos, a inscribir una escritura de protocolización de cuaderno particional.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Letrado D. Francisco Javier Ruiz Tintoré en nombre de D^a María-Cristina Ruiz Hernández, D. Antonio, D. Eduardo y D. Pablo-Alberto Ruiz Martín y por D. Juan José

Ruiz Cedrés contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Icod de los Vinos, D. Jorge Blanco Urzáiz a inscribir una escritura de protocolización de cuaderno particional.

Hechos

I

Tras el fallecimiento de los cónyuges D. Antonio R. C. y D.^a María Esther M. Y., el contador partidor testamentario nombrado por el primero de los causantes D. Juan José Ruiz Cedrés en testamento otorgado por el mismo ante el notario de Icod de los Vinos, D. Manuel Manteca López el día 6 de septiembre de 1976, y tras la aceptación del nombramiento a requerimiento de la mayoría de los herederos, practicó las operaciones particionales de los bienes, que fueron protocolizados en escritura autorizada por el notario de Los Realejos, D. Alfonso de la Fuente Sancho el día 11 de julio de 2003, con el número 1568 de su protocolo, presentando el día 26 de septiembre de 2003 en el libro diario 50 del Registro de la Propiedad de Icod de los Vinos primera copia de la citada escritura, debiéndose hacer constar que D. Juan José Ruiz Cedrés es también contador partidor de la herencia de D.^a María-Esther M. Y.

II

Presentada la anterior escritura en el Registro de la Propiedad de Icod de los Vinos, fue calificada con la siguiente nota: Examinado el precedente documento que ha sido presentado con el asiento 859 del Diario 50 Icod de los Vinos a veintiséis de Septiembre del año dos mil tres, previa calificación del Registrador que suscribe, se han observado los siguientes defectos de carácter subsanable que impiden la práctica de las operaciones solicitadas y que deberán subsanarse dentro del plazo de vigencia del asiento de presentación: Hechos: Se presenta escritura de protocolización de cuaderno particional otorgada por el Contador Juan José Ruiz Cedrés, en la que comparecen igualmente dos de los cinco herederos del causante. Como acto previo para la determinación del caudal partible del causante, se hace la liquidación de la sociedad de gananciales que tenía con su esposa María Esther M. Y. Advierte el Notario que es necesario la ratificación de todos los herederos de Doña María Esther Y. A la liquidación de la sociedad conyugal para la plena validez de la adjudicación realizada en el cuaderno particional de los bienes gananciales adjudicados en la liquidación de la citada sociedad conyugal. Insiste el Contador en su otorgamiento, quedando condicionado a la ratificación de la liquidación. Finalmente solicitan que para el caso de que no proceda la inscripción de la liquidación de la sociedad conyugal y como consecuencia de ello la adjudicación de los bienes gananciales, solicitan en todo caso la inscripción de los bienes privativos. Fundamentos de derecho: 1. Existiendo una previa liquidación de la sociedad conyugal y de adjudicación parcial de herencia otorgada por la viuda e hijos de Antonio R. C. el 26 de mayo de 1999 en escritura ante el Notario de Santa Cruz, D. Carlos Sánchez Marcos, la partición que ahora se realiza ha de seguir el mismo cauce de la partición contractual realizada en su día por todos los herederos regida por el principio de unanimidad conforme al artículo 1058 del Cc, no siendo posible ahora una partición parcial realizada por el contador partidor exclusivamente, pues habiendo adjudicaciones parciales de común acuerdo por todos los herederos previas, se dejaría sin efecto y de facto las funciones del contador partidor, que igual hubiera realizado la partición total de la herencia de una forma muy distinta a la que ahora se realiza. 2. En todo caso, de no admitirse el defecto anterior, estaríamos ante un supuesto de los que se llaman de partición conjunta Contador herederos que conforme a la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de febrero de 1922, y dado que dos de los herederos comparecen en la escritura para prestar su consentimiento a la protocolización del cuaderno particional y por ende a las adjudicaciones realizadas en él mismo, ha de considerarse comprendida en el artículo 1058 del Código Civil, donde para que sean válidos y eficaces los pactos contenidos en la escritura es indispensable que concurran a dicha partición conjunta o mixta todos los herederos del causante junto con el contador. 3. Dado que la liquidación de la sociedad de gananciales es un acto previo para la determinación del caudal partible, la misma ha de realizarse por el Contador Partidor del causante y todos los herederos de María Esther M. Y. siendo imposible la inscripción no sólo de los bienes gananciales como se solicita en la escritura sino igualmente de los bienes privativos, ya que la mitad del haber de los gananciales junto con los bienes privativos es lo que se considera caudal partible y sobre él y su valor es que posteriormente se realizan las adjudicaciones. La liquidación de la sociedad de gananciales conlleva igualmente operaciones de inventario, calificación de bienes y avalúo de los bienes que han de ser realizada por todos los herederos. 4. No se aportan los testamentos, certificados de defunción y últimas voluntades de la causante María Esther M. Y., artículo 78 Reglamento Hipotecario. Contra la presente Nota cabe interponer

recurso gubernativo en el plazo de un mes desde la fecha de la notificación de la calificación, en este Registro ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, sin perjuicio de hacer uso de los derechos establecidos en el artículo 19 Bis de la Ley Hipotecaria, en cuanto a la posibilidad de instar nueva calificación ante un Registrador sustituto, conforme al cuadro de sustituciones aprobado por la Dirección General de los Registros y del Notariado el uno de agosto de 2003, quedando prorrogado el asiento de presentación del precedente título hasta sesenta días a contar desde la fecha de la última notificación al presentante y autorizante del documento, de conformidad con el artículo 322 de la Ley Hipotecaria. Icod de los Vinos a ocho de octubre del año dos mil tres. El Registrador: Jorge Blanco Urzáiz.»

III

Contra la nota de calificación del Registrador de la Propiedad, interpuso recurso gubernativo el Letrado D. Francisco Javier Ruiz Tintoré y D. Juan-José Ruiz Cedrés, alegando en contra de lo manifestado por el Registrador que es materia diferente el que el contador-partidor no intervenga cuando no es necesario, por estar de acuerdo todos los herederos, y otra el que aunque haya habido acuerdo inicial de los herederos o partición parcial aquél no pueda intervenir ya más en el futuro, especialmente si surgen discrepancias entre los herederos, y que exigir que se sigan los cauces del artículo 1058 del Código Civil porque ya se realizaron anteriormente contraviene lo dispuesto en el artículo 1057 de la misma Ley y la doctrina jurisprudencial y registral concordante. Respecto al defecto formulado por el Registrador relativo a la partición conjunta, se argumenta que la doctrina de la Dirección General no es aplicable al presente caso ya que la partición esta efectuada únicamente por el contador-partidor, los herederos comparecientes lo hacen solo para refrendar el cargo y aceptan la partición hecha respecto a su parte y que la aceptación por los herederos «a posteriori» de la partición ya hecha por el contador-partidor no significa copartición o partición conjunta ya que para la existencia de dicha figura es preciso que la partición se haya hecho «ab initio». En cuanto al tercer defecto expresado por el Registrador relativo a que a la liquidación de gananciales previa a la partición no comparecen los herederos de la esposa del causante, resume su argumentación en que el contador-partidor puede realizar la partición igual que el testador, de forma total, o parcial, incluso sin necesidad de intervención de la otra parte en la liquidación de la sociedad conyugal, pues los bienes privativos no se verían afectados en ningún caso, y las gananciales solo en la medida en que no se ratificara la liquidación de la sociedad conyugal.

IV

El Registrador de la Propiedad de Icod de los Vinos emitió su informe mediante escrito de 18 de noviembre de 2003 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

V

El Notario de Los Realejos, Don Alfonso de la Fuente Sancho, en informe, manifiesta su disconformidad con los defectos alegados por el Registrador, suscribiendo íntegramente los argumentos empleados por los recurrentes, excepto en lo relativo a que considera vigente el cargo de contador-partidor en la herencia de la esposa del causante y por ello no estima procedente la petición de que se inscriba también la partición de los bienes de origen ganancial del causante, circunstancia advertida en la escritura.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1392, 1396, 1397, 1398, 1403 y 1410 del Código Civil y la Resolución de esta Dirección General de 2 de diciembre de 2003.

1. Entrando en el examen del tercero de los defectos, consiste el mismo en la falta de consentimiento de la esposa del causante o sus herederos para liquidar la sociedad de gananciales, operación previa a la partición hereditaria. El defecto ha de ser confirmado, pues, aunque se aduzca por el recurrente que sólo se pretende la inscripción de los bienes privativos, es lo cierto que para determinar el haber hereditario es necesaria la previa liquidación de la sociedad de gananciales, que supone la de las relaciones crédito-deuda entre los bienes comunes y los privativos de los esposos, y para la que es imprescindible el consentimiento de la viuda. Sólo después de tal liquidación es posible determinar el caudal partible y hacer inventario de los bienes

3. Confirmado el anterior defecto, se hace innecesario entrar en el examen de los demás.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto.

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, 26 de febrero de 2005.—La Directora general, Pilar Blanco-Morales Limones.

Sr. Registrador de la Propiedad de Icod de los Vinos.

5527

RESOLUCIÓN de 28 de febrero de 2005, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el notario de Irún, don José-Luis Carvajal García-Pando, contra la negativa del registrador de la propiedad de Donostia-San Sebastián n.º 7, a inscribir una escritura de obra nueva, división horizontal y constitución de servidumbre.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Irún, D. José-Luis Carvajal García-Pando, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Donostia-San Sebastián, n.º 7, D. Alberto Montes O'Connor, a inscribir una escritura de obra nueva, división horizontal y constitución de servidumbre.

Hechos

I

El 18 de noviembre de 2003, ante el Notario de Irún, D. José-Luis Carvajal García-Pando, fue otorgada escritura de declaración de obra nueva, división horizontal y constitución de servidumbre.

II

Presentada la referida escritura en el Registro de Donostia-San Sebastián, n.º 7, fue calificado con la siguiente nota: «Antecedentes de hecho: 1. Con fecha 19 de enero de 2004 ha sido nuevamente presentada la escritura que es objeto de calificación, tras haber sido presentada el día 15 de diciembre de 2003 y retirada voluntariamente por el presentante el día 13 del mismo mes. 2. En el título se declara la construcción ya finalizada por la propietaria, "Construcciones Buraguir, S. L." de dos viviendas unifamiliares, y su división en régimen de propiedad horizontal, describiendo dos elementos susceptibles de propiedad separada y especial, conforme a lo establecido en la Ley de Propiedad Horizontal. Se incorpora certificación que acredita el otorgamiento de licencia municipal de edificación, contrato de seguro decenal y certificación del Sr. Arquitecto que acredita la finalización de la edificación conforme al proyecto por él redactado y al que se refiere la licencia concedida. 3. Una franja de la parcela R.2. en la que se ha realizado la construcción se describe como elemento común del inmueble, y sobre ella se constituye servidumbre a favor de otras dos parcelas colindantes designadas como R.1. y R.3., propiedad de los otorgantes. Así mismo se estipula en las normas de condominio a favor de Repsol Butano, S.A. una cesión de uso sobre determinadas instalaciones de gas canalizado, existentes en una porción de terreno de 30 metros cuadrados, y una servidumbre para paso a los terrenos, mantenimiento y explotación de tal instalación que es de su propiedad. 4. Al elemento privativo designado como número uno: Villa unifamiliar señalada con la letra A se le asigna un jardín que ocupa una superficie de 782,44 metros cuadrados. Al elemento privativo designado como número dos: Villa unifamiliar señalada con la letra B se le asigna un jardín que ocupa una superficie de 717,64 metros cuadrados. No se acredita el otorgamiento de licencia de parcelación para configurar estos espacios de terreno solar como elemento privativo o la innecesariedad de su otorgamiento. Tales hechos han de ser tomados en consideración con los siguientes fundamentos jurídicos: 1. El artículo 33 de la Constitución Española, tras reconocer el derecho a la propiedad privada, añade que la función social de estos derechos delimitará su contenido, de acuerdo con las Leyes. Así, se estima que el objeto, contenido y extensión del derecho de propiedad, es decir, el objeto y facultades integrantes del dominio, es susceptible de ser delimitado y precisado por normas dictadas para proteger el interés social, como lo son las de carácter urbanístico. Sin embargo la titularidad del derecho de propiedad y su organización jurídica corresponden exclusivamente al Derecho Privado. Por esta razón se estiman improcedentes (R. 18/07/1996 y otras) las disposiciones urbanísticas o de planeamiento que limitan o prohíben el derecho del propietario a instrumentar u organizar su titularidad dominical según las distintas vías que el derecho privado le reconoce, y en concreto mediante la división horizontal del inmueble. 2. El artículo 396 cita el suelo como uno de los elementos