

dora y sus padres deriva de un mismo hecho jurídico, como es la asunción liberatoria de la deuda del primitivo deudor, además la entidad acreedora consiente la subrogación en los tres, siendo posible que aunque haya una sola compradora, haya, como subrogados en el préstamo, tres prestatarios solidarios. II) Que no estamos ante una fianza, sino ante un caso de solidaridad entre deudores, que supone una verdadera garantía para el acreedor. III) Que en la relación interna entre deudores, los padres son meros garantes de la hija, y se les aplican las reglas de la solidaridad pasiva, y no de la fianza. IV) Que de acuerdo con lo expuesto, no puede distinguirse entre la deuda derivada de la asunción del préstamo (en la que habría una prestataria y dos fiadores), y la deuda derivada de la posterior ampliación (en la que habría tres prestatarios), sino que en todo caso hay tres prestatarios obligados solidariamente, sin perjuicio de la novación objetiva del préstamo mediante su ampliación.

IV

El 25 de febrero de 2004 la Registradora emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1140, 1145, 1203, 1205, 1210, 1255, 1257, 1281, 1822, 1839 del Código Civil, 118 de la Ley Hipotecaria y Sentencias del Tribunal Supremo de fechas 28 de septiembre de 1960, 15 de diciembre de 1989, 22 de marzo de 1991 y 2 de marzo 1998.

1. En el presente supuesto se vende una finca y se pacta que la compradora asume la deuda derivada del préstamo garantizado con una hipoteca que grava dicha finca, y se subroga no sólo en la obligación personal garantizada con la hipoteca sino también en las responsabilidades derivadas de ésta; se añade que en la misma deuda personal derivada del préstamo se subrogan otras dos personas padres de la compradora, quedando todos ellos obligados solidariamente frente a la entidad prestamista si bien se pacta que si cualquiera de estas dos personas pagara alguna cantidad del préstamo podrá repetir el pago contra la compradora. La entidad acreedora consiente en la subrogación y a continuación se pacta una ampliación del préstamo hipotecario.

Presentado el título en el Registro, la Registradora suspende la inscripción porque considera que para que la solidaridad exista no es suficiente el convenio entre acreedor y deudor, ya que es preciso que la deuda tenga un origen común, circunstancia que no se da en este caso en el que las deudas tienen un distinto origen, en la compra en un caso y en la constitución de una garantía en el otro. En consecuencia la ampliación del préstamo sólo puede pactarse en cuanto a la obligación de la compradora subrogada; en el caso de los padres la obligación tiene un distinto origen y habrá de constituirse una hipoteca independiente en garantía de deuda ajena.

2. De los términos del negocio («en la misma deuda personal derivada del préstamo se subrogan también», «en relación con el préstamo en que se han subrogado», «la Caja de una parte y los prestatarios de otra amplian») resulta la voluntad de asumir solidariamente la misma deuda personal por parte de la compradora y de sus padres, y no de constituir una fianza como obligación accesoria de la principal. En el caso de la compradora se trataría de una asunción de deuda con subrogación en la responsabilidad hipotecaria (artículo 118 de la Ley Hipotecaria) y en el caso de los padres de una asunción cumulativa de deuda, figura reconocida doctrinal y jurisprudencialmente como diferente de la fianza solidaria en base a los artículos 1158, 1255 y 1257 del Código Civil a partir de la Sentencia del Tribunal Supremo de 28-09-1960) y que se justifica en la razón económica del negocio. Se trata pues de una obligación con tres deudores solidarios y en consecuencia puede pactarse la ampliación de hipoteca en relación con el préstamo considerado.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso con revocación de la nota de la Registradora.

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 siguientes de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 21 de diciembre de 2005.—La Directora General, Pilar Blanco-Morales Limones.

Sra. Registradora de la Propiedad número 4 de Lérida.

2515

RESOLUCIÓN de 30 de diciembre de 2005, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Burgos, don Julio Romeo Maza, contra la negativa del registrador de la propiedad número 1 de Burgos a inscribir una escritura de herencia.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Burgos, don Julio Romeo Maza, contra la negativa del Registrador de la Propiedad n.º 1 de Burgos, don Joaquín Luaces Jiménez-Alfaro, a inscribir una escritura de herencia.

Hechos

I

Mediante Escritura otorgada ante el Notario de Burgos, don J. Julio Romeo Maza, el 3 de agosto de 2004, con el número 1795 de protocolo, doña Antonia Pérez Alonso, como viuda y usufructuaria universal, y don Santiago Cejudo Bravo, doña Esperanza Cejudo Bravo, doña Ana María Cejudo Arnáiz y doña María José Cejudo Arnáiz, como herederos todos ellos de don Antonio Cejudo Bravo, formalizaron Escritura de Herencia, por la que, en cumplimiento de la disposición testamentaria, adjudicaron a doña Antonia Pérez Alonso, una mitad indivisa en pleno dominio por liquidación de gananciales, así como el usufructo vitalicio con facultad de disponer en caso de necesidad por ella apreciada (de acuerdo con el testamento) sobre la otra mitad indivisa, pero sin hacer especial adjudicación de la nuda propiedad de dicha mitad indivisa entre los herederos.

II

Presentada la indicada Escritura en el registro de la Propiedad número 1 de Burgos, fue calificada del siguiente tenor: «Antecedentes de hecho: Presentado a las 10,55 horas del 30 de agosto último, asiento 2.931 del Diario 138, escritura de partición de herencia otorgada entre la legataria Antonia Pérez Alonso, y los herederos Santiago y Esperanza Cejudo Bravo y Ana María y María José Cejudo Arnáiz. Fundamentos de Derecho: Se realiza la partición y consiguiente adjudicación sólo respecto del usufructo y no en cuanto a la nuda propiedad. El usufructo con facultad de disposición no supone la adquisición, ni siquiera temporal, del dominio, ni da lugar a un derecho nuevo o distinto del usufructo. Se añade al «ius fruendi» un «ius disponendi», pero, como resalta la mejor doctrina, este simple acoplamiento o yuxtaposición de un poder dispositivo no implica que el usufructo deje de ser un «ius in re aliena» que grava los bienes que pertenecen en nuda propiedad a otra persona (STS 3-2-99). Resuelvo suspender la inscripción solicitada, previo examen y calificación de conformidad con los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 y siguientes de su Reglamento. No se extiende anotación de suspensión por no haberse solicitado. Se advierte del derecho a la aplicación del cuadro de sustituciones, a que hace referencia el Real Decreto 1039/2003, de 1 de agosto, a efectos de obtener una segunda calificación en el plazo de quince días a partir de la notificación de esta nota de calificación. En dicho cuadro fueron designados sustitutos con carácter rotatorio, los Registradores de Aranda de Duero, Briviesca, Lerma, Roa, Villarcayo y Astudillo. Contra esta calificación cabe interponer recurso, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado en el plazo de un mes a partir de su notificación. El recurso puede presentarse en este registro u oficinas previstas en el artículo 38.4 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre (artículos 322 a 329 de la Ley Hipotecaria). Burgos, 13 de octubre de 2004».

Solicitada calificación sustitutoria fue calificada del siguiente modo: «Se suspende la inscripción del precedente documento porque, en la partición de la herencia se adjudica el usufructo con facultad de disponer a favor de doña Antonia Pérez Alonso, sin especificar a que heredero le corresponde la nuda propiedad de las fincas usufructuadas, siendo necesario porque así lo exige el principio de especialidad establecido en los artículos 8, 9 y 12 de la Ley hipotecaria, entre otros preceptos, y porque en derecho común la partición de la herencia ha de ser total, no pudiendo alcanzar a parte de la herencia, como se interpreta del artículo 990 del Código Civil, quedando confirmado el defecto de la anterior calificación. Briviesca 4 de noviembre de 2004».

III

Con fecha de entrada en Ministerio de 24 de noviembre de 2004, don J. Julio Romeo Maza, Notario autorizante, interpuso recurso exponiendo: «Hechos.—I. Los que resultan de la propia nota de calificación, cuya copia se acompaña al presente escrito». II. Presentada dicha escritura en el Registro de la Propiedad número 1 de los de Burgos y posteriormente en el de Briviesca, fue calificada con notas del tenor literal que de las mismas se desprende y que se acompañan. III. La última de dichas

calificaciones me fue notificada en fecha 11 de noviembre de 2004, por lo que, dentro del plazo previsto en el artículo 326.2 de la Ley Hipotecaria, en la redacción dada al mismo por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, recorro las notas denegatorias, con base en los siguientes: Fundamentos de Derecho: Primero.—La figura jurídica de la usufructuaria con facultad de disponer, que el testador ordena para después de su muerte, supone que hasta el fallecimiento de la usufructuaria no será posible saber si ha quedado algún bien que los herederos deban adjudicarse y, en ese supuesto, la adjudicación y consiguiente inscripción no será en nuda propiedad sino en Pleno dominio. Segundo.—Es totalmente improbable y sería absurdo que los herederos quieran partir y adjudicarse individualmente bienes en nuda propiedad pues si la usufructuaria dispone de algún bien, un heredero podría verse sin nada y otros con algo. Tercero.—Es igualmente innecesario y costoso que se adjudiquen los bienes en nuda propiedad y en proindiviso pues ello reportaría a los herederos, si algo queda, la necesidad de extinguir el condominio con los consiguientes gastos fiscales notariales y registrales lo que el Notario autorizante no puede ni debe aconsejar a sus clientes, y el señor Registrador de la Propiedad no puede ni debe obligar a los consumidores a realizar ese gasto. Cuarto.—Para solucionar los problemas aducidos por ambos Registradores calificantes, es decir: 1. «El ius fruendi, disponendi in re aliena» que necesita la contrapartida de la nuda propiedad, o 2. El Principio de especialidad de la Ley Hipotecaria, en relación a la doctrina del Código Civil en cuanto a la partición total de la herencia, hay que alegar: 1. Que todos los interesados en la comunidad hereditaria comparecen en la escritura y adjudican a la viuda, cumpliendo la disposición testamentaria el usufructo vitalicio de todos los bienes con facultad de disponer que es el derecho que habrá que inscribir en el Registro de la Propiedad, derecho que quedara temporalmente limitado durante la vida de la usufructuaria, que puede disponer y su disposición se inscribirá a favor del adquirente o puede no disponer y, a su fallecimiento, los herederos comparecientes en la escritura decidirán sobre el destino de los mismos, con adjudicaciones concretas o en proindiviso. 2. Que esa Propia Dirección General de los Registros y del Notariado, en Resolución de 16 de mayo de 2003 (BOE de 19 de junio de 2003) ya ha resuelto que «hasta que se realice la adjudicación definitiva de los bienes pueden inscribirse a favor de la comunidad hereditaria surgida por el fallecimiento del causante sin que, por la especial naturaleza de dicha comunidad, hayan de reflejarse participaciones proindiviso de los herederos en cada bien concreto. Quinto.—La doctrina expuesta es quieta y pacífica en todos los Registros de la Propiedad en los que este Notario autorizante, después de treinta y tres años de ejercicio ha inscrito múltiples escrituras iguales a la calificada objeto de este recurso, con dos notas de calificación aparente y sorprendentemente iguales y carentes ambas de profundización jurídica y doctrinal, con desconocimiento, al parecer, de la citada Resolución.

IV

Con fecha 23 de noviembre de 2004, don Joaquín Luaces Jiménez-Alfaro emitió informe.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 348, 356 y siguientes, 510, 675, 781, 1.058, 1.059, 1.097 y 1410 del Código Civil; 2, 8.4, 9.4, 20 y 38 de la Ley Hipotecaria; 51.9 y 54 de su Reglamento; Artículo 789 Ley 1/2000, de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil; Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de diciembre de 1970 y 19 de junio de 1997; Resoluciones de esta Dirección General de 2 de diciembre de 1986, 24 de abril de 1990, 24 de septiembre y 18 de noviembre de 1998, 16 de mayo de 2003.

1. En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Burgos, don Julio Romeo Maza, contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 1 de Burgos, don Joaquín Luaces Jiménez-Alfaro, a inscribir una escritura de herencia.

Son hechos a tener en cuenta en la Resolución del presente expediente, los siguientes:

a) Mediante escritura de herencia, la viuda usufructuaria vitalicia con facultad de disponer, de acuerdo con el testamento, y la totalidad de los herederos, adjudican a la primera el indicado usufructo, sin que se proceda a la adjudicación de la nuda propiedad entre los coherederos.

b) Se suspende la inscripción de la indicada escritura por realizarse la partición y consiguiente adjudicación sólo respecto del usufructo y no en cuanto a la nuda propiedad.

2. La cuestión que plantea el Registrador en su nota de calificación hace referencia a la naturaleza del llamado usufructo con facultad de disponer frente al denominado fideicomiso de residuo.

Como ya dijera esta Dirección General (cfr. Resolución de 24 de abril de 1990) es indudable que el llamamiento efectuado a los hermanos del causante y por sustitución vulgar a sus sobrinos y el efectuado a favor de

la esposa son dos vocaciones simultáneas referidas a realidades diferentes, nuda propiedad y usufructo con facultad de disponer, que han de operar desde el momento mismo de la muerte del testador, de modo que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1.410 y 1.058 del Código Civil, no cabrá prescindir de los herederos llamados en nuda propiedad en la liquidación de la sociedad conyugal y partición de la herencia.

Sin embargo, ésta no es propiamente la cuestión planteada, puesto que, como afirma el Notario, y así resulta de la misma escritura, en la liquidación de la sociedad conyugal y partición de herencia, concurren todos los llamados en concepto de usufructuaria y de nudo propietarios. Todos ellos han aceptado la herencia agotando la totalidad de la delación hereditaria.

3. Queda como cuestión a resolver, apuntada por el Registrador sustituto en su nota de calificación, si es posible verificar una partición parcial de la herencia, de modo tal que el usufructo se adjudique al cónyuge viudo quedando pendiente de partición y adjudicación la nuda propiedad.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de junio de 1997 tuvo ocasión de manifestar, en relación con el artículo 1.058 del Código Civil, que este precepto proclama «una decidida libertad jurídica en cuanto autoriza a los herederos mayores de edad, que tuvieran la libre administración de sus bienes, a llevar a cabo la distribución de la herencia de la manera que tengan por conveniente, sin limitaciones ni condicionamientos, salvo las que hacen ineficaces los negocios jurídicos sucesorios y con los efectos que atribuye el artículo 1.068. Esta facultad divisoria es tan amplia que permite a los coherederos realizar actos particionales más allá de los propios divisorios y de lo dispuesto por el causante, con lo que se trata más bien de actos de disposición que de partición. La naturaleza de este hecho (dar ejecución a la distribución del caudal hereditario), es de relación contractual, al surgir el acuerdo unánime de las voluntades de los interesados, que se perfecciona por la concurrencia de los requisitos del artículo 1.261 C.C., al acomodarse a sus intereses (Sentencias de 3 de enero de 1962, 25 de febrero de 1966, 21 de mayo de 1966, 18 de febrero de 1967, 8 de febrero de 1996 y 12 de noviembre de 1996), sin que sea necesario que afecte a todos los bienes, pues puede proyectarse sobre parte de los mismos, subsistiendo una comunidad hereditaria sobre los restantes o llevarse a cabo la definitiva en su momento, que tendrá en cuenta la parcial precedente, y ésta tiene acceso al Registro de la Propiedad, conforme a los artículos 14 de la Ley Hipotecaria. y 80 del Reglamento Hipotecario».

Respecto a los problemas de titularidad que pueden plantearse desde la perspectiva registral pueden obviarse, como ya dijera esta Dirección General en su Resolución de 16 de mayo de 2003, mediante la inscripción a favor de la comunidad hereditaria surgida por el fallecimiento del causante sin que, por la especial naturaleza de dicha comunidad, hayan de reflejarse participaciones proindiviso de los herederos en cada bien concreto.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la nota de calificación.

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 siguientes de la Ley Hipotecaria

Madrid, 30 de diciembre de 2005.—La Directora General, Pilar Blanco-Morales Limones.

Sr. Registrador de la Propiedad número 1 de Burgos.

2516

RESOLUCIÓN de 30 de diciembre de 2005, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Sevilla don Juan López Alonso, contra la negativa de la Registradora de la propiedad número 9 de Sevilla a inscribir una escritura de ampliación de declaración de obra nueva, división horizontal, liquidación de la sociedad conyugal y partición de herencia.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Sevilla don Juan López Alonso, contra la negativa de la Registradora de la Propiedad titular del Registro número nueve de Sevilla, doña María Luisa Moreno-Torres Camy, a inscribir una escritura de ampliación de declaración de obra nueva, división horizontal, liquidación de la sociedad conyugal y partición de herencia.