

III. Otras disposiciones

MINISTERIO DE JUSTICIA

19156 *RESOLUCIÓN de 1 de octubre de 2007, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por don Alberto Martín Pérez, contra la negativa de la registradora de la propiedad n.º 9, de Madrid, a inscribir una escritura de entrega de legado.*

En el recurso interpuesto por don Alberto Martín Pérez contra la negativa de la Registradora de la Propiedad número 9 de Madrid doña Raquel Laguillo Menéndez Tolosa a inscribir una escritura de entrega de legado.

HECHOS

I

En escritura autorizada por el Notario de Burgos don Julián Martínez Pantoja, los hermanos Gutiérrez Cerezo, algunos de ellos representados por don Alberto Martín Pérez, aceptaron la herencia de sus padres y como tales herederos procedieron a entregar a su hermano Cesáreo Gutiérrez Cerezo un inmueble que le había sido legado por los causantes en su testamento.

II

Presentada copia de la referida escritura en el Registro de la Propiedad número 9 de Madrid, a cuya circunscripción pertenece la finca legada, fue calificada negativamente por la Señora Registradora de la Propiedad, con varios defectos, entre ellos el que es objeto de este recurso, para cuya comprensión se transcribe parcialmente la nota de calificación: «... Conforme al artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria, previa calificación del presente documento en el plazo legal, y una vez examinados los antecedentes del Registro, el mismo presenta defecto que impide su inscripción en base a los siguientes Hechos y Fundamentos de Derecho: Hechos: 1.º La finca registral número 84.930 obrante al folio 105 del Tomo 1102 del Archivo, consta inscrita en la actualidad a nombre de los cónyuges don Elías Gutiérrez Cortés y doña Cesárea Cerezo Saiz, para su sociedad conyugal, por título de compra, según resulta de la inscripción 2.ª que fue practicada en fecha veintitrés de Enero de mil novecientos setenta y cinco, en virtud de escritura autorizada por el Notario de Madrid, don Francisco Lucas Fernández, el día veintisiete de Noviembre de mil novecientos setenta y cuatro, sin que el examen del contenido de los asientos del Registro resulte haberse procedido a la práctica de la liquidación de dicha sociedad. 2.º De la redacción del contenido de este documento, se desprende que, en el momento de su otorgamiento, se ha tenido conocimiento previo de la existencia de la naturaleza ganancial de citada finca, pues si bien, en el Expositivo III) de la presente, en su apartado Titulación, se cita literalmente, «Dicho bien es ganancial del matrimonio de los causantes, adquirido por compra con carácter ganancial. en virtud de escritura (antetítulo citado). «, y no obstante a lo indicado, habiéndose, producido el caso previsto en el artículo 85 en relación con el artículo 1392 del Código Civil de disolución de matrimonio por muerte o declaración de fallecimiento de uno de los cónyuges. No consta en parte alguna de su contenido, que los interesados que son, la compareciente, doña María Begoña Gutiérrez Cerezo, y los representados en este acto, doña Josefa Gutiérrez Pérez (de soltera Josefa Gutiérrez Cerezo), don José Luis, don Cesáreo, doña María Concepción, don Francisco, don Jesús María, don Juan Antonio, don Julio y doña María Teresa Gutiérrez Cerezo y doña María Pilar Pahallawanian (de soltera María Pilar Gutiérrez Cerezo), como causahabientes de sus finados padres don Elías Gutiérrez Cortés y doña Cesárea Cerezo Saiz, hayan realizado la correspondiente liquidación de la disuelta sociedad de

gananciales que existió en su día entre aquellos causantes esposos.—La operación de liquidación por disolución de una sociedad conyugal cuyo régimen económico se rige por gananciales, en su práctica, no tiene el carácter de potestativa, sino que por Ley es una operación imperativa a efectuar, teniendo necesariamente que realizarse en los términos previstos en el artículo 1397 y siguientes del Código Civil, para que de tal manera surta efecto la propiedad exclusiva del bien que por medio de entrega del legado ha sido adjudicado a Don Cesáreo Gutiérrez Cerezo, a fin de dar cumplimiento a las exigencias del artículo 20 de la Ley Hipotecaria que recoge el principio del tracto sucesivo, teniendo además en cuenta que los legados paterno y materno establecidos a favor de este adjudicatario, han sido, precisamente, dispuestos, según las respectivas cláusulas segundas de los títulos sucesorios, en «la participación ganancial que a los testadores (don Elías Gutiérrez Cortés y doña Cesárea Cerezo Saiz), les corresponda en el piso cuarto letra D de la casa número setenta y uno de la calle Illescas de Madrid, (Finca 84.930) con cuyo legado se entenderá pagado de todos sus derechos hereditarios».—fundamentos de Derecho: Visto el artículo 20 de la Ley Hipotecaria y artículos del Código Civil señalados en el precedente apartado de los Hechos así como los artículos 1068, 1404, 1410.—Vistos los artículos 1709 y siguientes del Código Civil, así como el artículo 1259 del Código Civil a los efectos de lo dispuesto en los artículos 30 a 34 y 38 del Reglamento Hipotecario.—Vistos los artículos 254, 255 y 256 de la Ley Hipotecaria en relación con la regla 13.ª del artículo 51 y artículo 410 del Reglamento de la Ejecución de la Ley Hipotecaria. Las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26 de Enero de 1999 y 16 de Enero de 2004 nos dice que, la liquidación de la sociedad de gananciales es una operación previa a la adjudicación hereditaria, sin la cual no existe caudal hereditario partible. Así, fallecido un cónyuge es procedente, la adjudicación de la mitad indivisa del bien, por el concepto de liquidación de gananciales, al otro cónyuge inicialmente sobreviviente. La adjudicación de bienes gananciales, supone, en cuestión, una transmisión del bien, desde un patrimonio, el ganancial, hasta otro, el privativo del adjudicatario, que tiene indudable contenido económico como lo demuestra el hecho de estar sujeto, aunque exento, al Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados. Esta adjudicación, desde el punto de vista de mecánica registral, exige la práctica de un nuevo asiento de inscripción referido a todo el bien a favor del cónyuge adjudicatario de manera que este es dueño de la totalidad del bien por título de adjudicación en la liquidación de la disuelta sociedad de gananciales, y no en una parte por compra ganancial y en la otra por la mencionada adjudicación. Debe recordarse a este respecto que, en el régimen de gananciales, los cónyuges no son titulares por mitades indivisas de los bienes que integran el patrimonio ganancial, sino que el patrimonio ganancial, les pertenece, hasta su liquidación, a ambos cónyuges, sin distinción de cuotas. Tal operación se hace constar en el Registro, en el mismo asiento como previa de la que resulta la posterior adjudicación a favor de los herederos. Resolución: Conforme a los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 y 100 de su Reglamento, se suspende la inscripción solicitada por no haberse llevado a efecto legal en el otorgamiento de este título, la correspondiente operación de liquidación y disolución de sociedad de gananciales que existió entre el difunto matrimonio formado por don Elías Gutiérrez Cortés y doña Cesárea Cerezo Saiz...».

III

Contra la anterior nota recurrió ante este Centro Directivo don Alberto Martín Pérez, alegando: I).—Que no se ha procedido a notificar al Notario don Julián Martínez Pantoja, notario autorizante de la citada escritura de entrega de legados; II).—En los fundamentos de derecho se alegan por parte de la Sra. Registradora dos Resoluciones de la Dirección Gral. de los Registros y del Notariado, de fecha 26 de enero de 1999 y de fecha 16 de enero de 2004, las cuales esta parte no ha encontrado, existiendo otras

que versan sobre temas mercantiles en esas fechas, por lo que hace pensar que se trata de un error; III).—Respecto a la imperativa de tener que liquidar la sociedad de gananciales de los padres, ambos fallecidos, constan en la escritura protocolizados certificados de defunción, últimas voluntades y copia autorizada de testamentos, en los cuales los dos cónyuges en la cláusula segunda legan a su hijo Cesáreo, la participación ganancial, que le corresponde en el piso cuarto, letra d, de la calle Illescas de Madrid, con cuyo legado se entenderá pagado en todos sus derechos hereditarios. Existen varias Resoluciones de la Dirección Gral. de los Registros y del Notariado en las cuales no es necesario la disolución de la sociedad de gananciales, a este respecto podemos ver la de fecha 16 de diciembre de 2002, en la cual resumidamente viene a decir que en el momento de su enajenación debe acreditarse el régimen matrimonial, al efecto de determinar la legitimación para disponer, tal y acreditación no es necesario cuando quienes disponen del bien agotan todos los derechos sobre el mismo, y, de la misma manera, que si enajenaran ambos cónyuges, no sería necesario acreditar el régimen, si, en el caso de herencia, los comparecientes agotan todos los intereses que sobre el bien puedan concurrir, y son mayores de edad (cfr. Art. 1058 C.C.) cualquiera que sea la naturaleza del bien, pueden adjudicarse el mismo en la forma que tengan por conveniente, siempre que quede manifiesta la causa de adjudicación. En el mismo sentido se pronuncia la resolución de fecha 4 de mayo de 2004, de la Dirección General de los Registros y del Notariado; IV) Respecto a las autoliquidaciones se aportan con el presente recurso, al igual que el resto ratificaciones (ya aportadas) en las cuales los comparecientes, consentientes y agotan la totalidad de los intereses y derechos sobre el bien, siendo manifiesta causa el cumplimiento del legado contenido en los dos testamentos de los padres.

IV

Doña Raquel Laguillo Menéndez-Tolosa, Registradora del número nueve de los de Madrid, emitió su preceptivo informe, donde hace constar que la nota de calificación se notificó al Notario autorizante por fax, al tiempo que considera subsanados dos de los defectos alegados, manteniendo el que es objeto de recurso.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1255 y 1344 del Código Civil, el artículo 322 de la ley Hipotecaria, los artículos. 58 y 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y las Resoluciones de esta Dirección General de 27 de noviembre de 2003, 4 de mayo y 11 de junio de 2004, 1 de febrero y 12 de septiembre de 2005, 19 de abril de 2006, 12 de mayo de 2007, 19 y 20 de julio de 2007.

1. Antes de entrar en el fondo del recurso planteado, conviene hacer una precisión formal acerca de una cuestión puesta de manifiesto por el interesado en su escrito de recurso y por la Registradora en su informe, consistente en el hecho de que la nota de calificación que se recurre fue notificada al Notario autorizante por fax.

A este respecto conviene recordar aquí la doctrina de este Centro Directivo (cfr. por todas, las Resoluciones de 11 de junio de 2004, 1 de febrero y 12 de septiembre de 2005, 19 de abril de 2006, 12 de mayo de 2007 y 19 de julio de 2007), según la cual el telefax no es medio idóneo de notificación de la calificación negativa, pues tal notificación queda sujeta ex art. 322, párrafo segundo, de la Ley Hipotecaria a lo dispuesto en los arts. 58 y 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; y, obvio es decirlo, en ninguno de esos preceptos se admite el fax como medio de notificación, porque no permite tener constancia de la adecuada recepción por el destinatario de la calificación efectuada así como de la fecha, identidad y contenido del acto notificado.

Y según el mencionado precepto de la Ley Hipotecaria, sólo cabe efectuar la notificación de la calificación negativa al Notario por dicha vía telemática cuando éste hubiese formulado una manifestación, de la que quede constancia fehaciente, aceptándola.

2. Por lo que a la cuestión de fondo se refiere, se dan en el supuesto planteado, los siguientes presupuestos fácticos:

a) Se otorga una escritura de entrega de legado, en la que todos los hijos y herederos de dos esposos fallecidos, en cumplimiento de lo ordenado por sus padres en sus respectivos testamentos, hacen entrega a uno de sus hermanos, del legado de un inmueble que consta inscrito en el Registro con carácter ganancial.

b) Los testamentos de los padres, otorgados el mismo día y con idéntico contenido, disponían que legaban a uno de sus hijos «la participación ganancial» que les correspondía sobre esa finca concreta.

c) La Registradora de la Propiedad, suspende la inscripción solicitada, al margen de otros defectos que no son objeto de recurso, por el

defecto de no haberse realizado la correspondiente liquidación de la disuelta sociedad de gananciales que existió en su día entre los causantes esposos.

2. Conceptualmente, es de destacar que, disuelta la sociedad de gananciales, pero no liquidada, no corresponde a los cónyuges individualmente una cuota indivisa en todos y cada uno de los bienes que lo integran, y de la que pueda disponerse separadamente, sino que, por el contrario, la participación de aquellos se predica globalmente respecto de la masa ganancial en cuanto patrimonio separado colectivo, en tanto que conjunto de bienes con su propio ámbito de responsabilidad y con un régimen específico de gestión, disposición y liquidación, que presupone la actuación conjunta de ambos cónyuges o, de sus respectivos herederos, y solamente cuando concluyan las operaciones liquidatorias, esa cuota sobre el todo, cederá su lugar a las titularidades singulares y concretas que a cada uno se le adjudique en la liquidación.

Es decir, con carácter general, para determinar el haber hereditario, es necesaria la previa liquidación de la sociedad de gananciales, lo que supone la de las relaciones crédito-deuda entre los bienes comunes y los privativos de los esposos, ya que solo después de tal liquidación es posible determinar el caudal partible y hacer inventario de los bienes.

3. No obstante, en un caso como el que acontece en la escritura calificada, en el que concurren todos los herederos del causante a dar cumplimiento a una disposición testamentaria, no resultaría necesario para entregar al legatario el bien legado, aunque este sea ganancial, determinar previamente mediante la liquidación formal de la sociedad de gananciales, qué participación del mismo correspondería a una u otra herencia, por cuanto los derechos vienen configurados en su naturaleza, contenido y extensión por el título material que los origina, lo que unido al ámbito de autonomía que se reconoce a la voluntad privada –art. 1255 del Código Civil–, determina que para la correcta constatación en los libros registrales de las titularidades reales concurriendo varios títulos adquisitivos a favor del mismo sujeto, todos ellos determinantes de titularidades idénticas en su modo de ser y coincidentes en el objeto, bastaría a efectos del principio de especialidad, con la constatación de la titularidad de la finca a favor del hijo legatario, es este caso como adquirida por legado de sus padres, adquisición que de acuerdo con una interpretación literal, lógica y finalista de la disposición testamentaria y la configuración legal de la sociedad de gananciales, debe entenderse producida por mitad (Cfr. artículo 1344 del Código Civil y Resoluciones de esta Dirección General de 27 de noviembre de 2003, 4 de mayo de 2004 y 20 de julio de 2007).

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto en los términos que resultan de los fundamentos expuestos.

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, 1 de octubre de 2007.—La Directora General de los Registros y del Notariado, Pilar Blanco-Morales Limones.

19157 *RESOLUCIÓN de 4 de octubre de 2007, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por la Subdirección General de Recaudación Ejecutiva de la Agencia Tributaria en Madrid, contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Madrid, n.º 14, a practicar una anotación preventiva de embargo.*

En el recurso interpuesto por la Subdirección General de Recaudación Ejecutiva de la Agencia Tributaria en Madrid contra la nota de calificación del Registrador de la Propiedad de Madrid número 14 don Mariano García Orduna, a practicar una anotación preventiva de embargo.

HECHOS

I

El 19 de octubre de 2006 fue presentado en el Registro de la Propiedad de Madrid número 14, un mandamiento de embargo expedido por el la Subdirección General de Recaudación Ejecutiva de la Agencia Tributaria de Madrid, de fecha 17 de octubre de 2006, por el que se solicitaba que se practicase anotación preventiva de embargo sobre determinada finca registral. Dicho mandamiento fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Fundamentos de Derecho: Teniendo en cuenta los artículos 1 y 20