

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

22345 *Resolución de 26 de septiembre de 2023, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Chiva n.º 2, por la que se suspende la inscripción de una instancia privada de aceptación de herencia.*

En el recurso interpuesto por don N. S. L., abogado, en nombre y representación de doña D. C. G., contra la calificación del registrador de la Propiedad de Chiva número 2, don Fernando Ortega Gironés, por la que se suspende la inscripción de una instancia privada de aceptación de herencia.

Hechos

I

Mediante instancia privada, don N. S. L., abogado, en representación de doña D. C. G., acreditaba el fallecimiento y sucesión de don M. A. B. fallecido el día 14 de enero de 2023 en estado de viudo de doña A. R. J., careciendo de ascendientes y descendientes. Ocurrió su óbito bajo la vigencia de su último testamento, otorgado el día 30 de octubre de 2014 ante la notaria de Chiva, doña Teresa Aparicio Colomer, en el que instituía heredera universal en todos sus bienes, derechos y acciones a doña D. C. G. Interesa a efectos de este expediente, que, en el inventario, figuraba lo siguiente: «Con carácter privativo. 1.–Una mitad en pleno dominio de.–Urbana.–Vivienda sita en Chiva (...) finca 15.550 (...) Título.–Les pertenecías con carácter privativo, tras el fallecimiento de su esposa y liquidación de sociedad de gananciales habida entre ellos habiéndola adquirido previamente por escritura de segregación y compra según escritura autorizada por el notario de Quart de Poblet, Don Eugenio Roig Ruiz, de 8 de marzo de 1972, protocolo 198». En esta instancia, doña D. C. G. se adjudicaba la totalidad de la citada mitad indivisa en pleno dominio.

Son relevantes a los efectos de este expediente los documentos que habían generado las inscripciones del tracto transmisivo de esta finca:

– Mediante escritura otorgada el día 8 de marzo de 1972 ante el notario de Quart de Poblet, don Eugenio Roig Ruiz, la citada finca fue adquirida por el matrimonio formado por doña A. R. J. y don M. A. B. «para su sociedad conyugal», causando en el Registro la inscripción 1.^a de la finca 15.550.

– Mediante escritura autorizada el día 26 de junio de 2015 por la notaria de Chiva, doña Teresa Aparicio Colomer, con el número 336 de protocolo, don M. A. B. otorgaba manifestación y adjudicación de la herencia de su esposa, doña A. R. J. La causante falleció el día 17 de marzo de 2015, casada con don M. A. B., careciendo de ascendientes y descendientes; ocurrió su óbito bajo la vigencia de su último testamento, otorgado el día 30 de noviembre de 2007 ante el notario de Quart de Poblet, don Manuel Rius Verdú, en el que «instituye por su único y universal heredero de todos sus bienes, derechos y acciones presentes y futuros a su nombrado esposo don M. A. B., y ordena sustitución vulgar y fideicomisaria de residuo a favor de doña Y. P. M., vecina de (...) que recibirá en el segundo caso, los bienes hereditarios de los que el fiduciario no haya dispuesto. El fiduciario podrá disponer de los bienes fideicomitados, por actos entre vivos, a título oneroso o gratuito, sin limitación alguna». En esta escritura, don M. A. B. se adjudicaba la finca en cuanto a una mitad por de sus derechos en la extinta sociedad conyugal y la otra mitad en pago de sus derechos en la herencia. En el Registro, causa la inscripción 2.^a de la citada finca 15.550, de fecha 1 de julio de 2015, en la que constaba, además de las circunstancias sucesorias y del testamento y sustitución

fideicomisaria ordenada, lo siguiente: «Inscribo a favor de don M. A. B. en pleno dominio de la totalidad de la finca con carácter privativo, por título de herencia testada con la sustitución fideicomisaria citada (...)».

– Mediante escritura, otorgada el día 26 de junio de 2015 ante la notaria de Chiva, doña Teresa Aparicio Colomer, con el número 337 de protocolo, don M. A. B. otorgaba compraventa a favor de doña D. C. G. de una mitad indivisa de la citada finca, en la que constaba como título lo siguiente: «Título. Le pertenece en pleno dominio a don M. A. B., en cuanto a dicha mitad indivisa, en virtud de escritura de herencia de su esposa doña A. R. J., fallecida el 17 de marzo de 2015, formalizada en virtud de escritura autorizada por mí en el día de hoy con el número anterior de protocolo». Esta escritura causó la inscripción 3.^a de la citada finca, de fecha 14 de julio de 2015, en la que constaba inscrita la mitad indivisa de la finca a favor de doña D. C. G. con carácter ganancial; en la inscripción 3.^a y en la nota informativa de 16 de julio de 2015 que acompaña a la nota de inscripción del título constaba lo siguiente: «Titularidad. Don M. A. B. (...) en cuanto a una mitad indivisa en pleno dominio con carácter privativo (...) adquirida por herencia en virtud (...) doña D. C. G. (...) en cuanto a una mitad indivisa en nuda propiedad para su sociedad de gananciales (...) adquirida por compraventa según la inscripción 3.^a de fecha 14 de julio (...) Otra carga: ordena sustitución vulgar y fideicomisaria de residuo a favor de doña Y. P. M., que recibirá en el segundo caso los bienes de los que el fiduciario no haya dispuesto. El fiduciario podrá disponer de los bienes fideicomitados por actos entre vivos, a título oneroso o gratuito, sin limitación alguna. Otra carga. La sustitución fideicomisaria que consta en la inscripción anterior queda concretada únicamente en la parte no transmitida, esto es, la mitad indivisa que pertenece a M. A. B., tal y como consta en la inscripción».

– En la inscripción 4.^a, de fecha 21 de marzo de 2016, relativa a publicidad de situación urbanística, consta lo siguiente: «Gravada con sustitución fideicomisaria que consta en la inscripción anterior, y que queda concretada únicamente en la parte no transmitida por la presente, esto es la mitad indivisa que pertenece a don M. A. B.».

II

Presentada el día 18 de mayo de 2023 la referida instancia en el Registro de la Propiedad de Chiva número 2, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«En relación al documento que se dirá, presentado en esta Oficina, le notifico que previa su calificación jurídica y consultados los antecedentes del Registro, he procedido a su calificación negativa conforme a lo siguiente:

El Registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento presentado por Don N. S. L., el día 18 de mayo de 2023, bajo el asiento número 965, del Libro Diario 121 y número de entrada 3913, de fecha 9 de marzo de 2023, ha resuelto no practicar los asientos solicitados conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho:

Hechos:

Se pretende inscribir un derecho de herencia testada, sobre la finca 15550 de Chiva en virtud de documento privado de fecha 9 de marzo de 2023 suscrito por Doña D. C. G., legitimada su firma el 17 de mayo último por el notario de Valencia, Don Francisco Moret Martínez.

Se observa en los antecedentes del Registro que la finca se encuentra gravada con una sustitución vulgar y fideicomisaria de residuo a favor de doña Y. P. M. por lo que debe entenderse que los bienes afectos a una sustitución fideicomisaria de residuo no forman parte de la herencia del fiduciario, sino que son propiedad del fideicomisario, que es lo que aparece inventariado en el documento ahora presentado.

En efecto, resulta del historial registral de la finca que la esposa del ahora causante predeterminó en su testamento que su esposo y heredero podía disponer como fiduciario de la finca por actos *inter vivos*, sin limitación alguna, gravando con sustitución vulgar y

fideicomisaria de residuo respecto de lo no dispuesto por su marido. Resulta igualmente del Registro que el marido vendió una mitad indivisa en nuda propiedad de esta finca, quedando, por tanto, lo no dispuesto gravado con la nombrada sustitución fideicomisaria de residuo en favor de Doña Y. P. M., que es a quien pertenece lo no dispuesto por el fiduciario, y que es ahora lo inventariado. Por tanto, al fallecimiento del fiduciario entra en juego la sustitución fideicomisaria prevista, por lo que los bienes pasan a ser propiedad de la fideicomisaria.

Fundamentos de Derecho:

I. El artículo 18 de la Ley Hipotecaria y concordantes del Reglamento Hipotecario en cuanto se determina el ámbito de calificación de los registradores de la propiedad.

II. En el fideicomiso de residuo el fideicomisario es heredero desde la muerte del causante fideicomitente, pero el contenido de la herencia será mayor o menor en función de los actos dispositivos que haya realizado el fiduciario. En consecuencia, el fideicomisario, aunque sólo tenga una expectativa, es heredero.

En este sentido, la STS de 6 de junio de 2014 y Resoluciones DGSJFP de 19 de diciembre de 2019 y 2 de julio de 2020.

III. Resolución de 11 de abril de 2016, que determina que los bienes afectos a la sustitución fideicomisaria de residuo son ya propiedad del sustituto fideicomisario. En especial, resulta de aplicación el artículo 781 del Código Civil. A la muerte del fiduciario entra en juego la nombrada sustitución respecto de los bienes no dispuestos por actos inter vivos por el fiduciario.

Siendo el defecto insubsanable se deniega la inscripción solicitada.

Contra esta decisión (...)

Este documento ha sido con firma electrónica cualificada por Fernando Ortega Gironés registrador/a Registro Propiedad de Chiva 2 a día ocho de junio del dos veintitrés.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don N. S. L., abogado, en nombre y representación de doña D. C. G., interpuso recurso el día 4 de julio de 2023 mediante escrito en el que alegaba lo siguiente:

«Primera. Que los cónyuges M. A. B. y A. R. J. adquirieron con carácter ganancial la finca que se pretende ahora inscribir, esto es, el inmueble sito en Chiva (...) mediante escritura de compraventa y segregación autorizada por el notario de Quart de Poblet, don Eugenio Roig Ruiz, el 8 de marzo de 1972, bajo el número de protocolo 198.

Segunda. Que el Código Civil establece: Artículo 85.–“El matrimonio se disuelve, sea cual fuere la forma y el tiempo de su celebración, por la muerte o la declaración de fallecimiento de uno de los cónyuges y por el divorcio”.

Artículo 1392.

La sociedad de gananciales concluirá de pleno derecho:

1.º Cuando se disuelva el matrimonio.

Artículo 1396.

Disuelta la sociedad se procederá a su liquidación, que comenzará por un inventario del activo y pasivo de la sociedad,

Artículo 1404.

Hechas las deducciones en el caudal inventariado que prefijan los artículos anteriores, el remanente constituirá el haber de la sociedad de gananciales, que se dividirá por mitad entre los cónyuges o sus respectivos herederos.

Tercera. Que vistos los preceptos anteriores es palmario que la liquidación de la sociedad de gananciales habida entre los cónyuges tiene carácter previo a la partición de la herencia de la Sra. A. R. J., Por tanto, en el caso que nos ocupa, siendo que en la herencia de la causante doña A. R. J. solo había un único bien ganancial, el inmueble objeto de la calificación que ahora se recurre, liquidada la sociedad de gananciales se imputó una mitad de dicho inmueble a la herencia de la causante y la restante mitad quedó imputada al cónyuge viudo, bajo el título de liquidación de gananciales y se le atribuyó, desde ese momento, carácter privativo.

De hecho, en la escritura de aceptación y partición de herencia de la citada causante, en su punto III se dice:

"La sociedad conyugal formada por Doña A. R. J. y su viudo Don M. A. B., aquí compareciente, disuelta al fallecimiento d [sic] ella primera, estuvo sometida, al régimen económico matrimonial legal de gananciales contemplado por el Código civil, por haber contraído matrimonio antes de la entrada en vigor de la Ley 10/2007, de 20 de marzo, de la Generalidad Valenciana, de Régimen Económico Matrimonial Valenciano sin haber otorgado capitulaciones matrimoniales."

En consecuencia, siendo ganancial, de conformidad con el título exhibido y las aseveraciones que realiza el compareciente, el bien inventariado de carácter ganancial al número uno, y siendo su valor global de veintiocho mil euros (28.000 €), una mitad del mismo corresponde al viudo Don M. A. B., en pago de cuantos derechos le corresponden en su extinta sociedad de gananciales, y la restante mitad integra el haber hereditario.

Cuarta. Por tanto, respecto del inmueble que nos ocupa, finca 15.550 del Registro de la Propiedad de Chiva n.º 2, la inscripción 2.^a de fecha 13 de julio de 2015, practicada en virtud de escritura otorgada en Chiva por Doña Teresa Aparicio Colomer (protocolo 336/2015) el día 26 de junio de 2015 es incorrecta porque en la misma se dice que la citada finca registral 15.550 corresponde al Sr. M. A. B. en cuanto al 100 % con carácter privativo adquirida por herencia. La incorrección radica en que al Sr. A. la finca le correspondía en cuanto a un 50 % con carácter privativo por título de liquidación de gananciales y en cuanto al restante 50 % con carácter privativo por título de herencia de su esposa, la Sra. A. R. J.

Esta distinción en cuanto al origen de propiedad del Sr. A. respecto de la finca 15,550 antes citada es relevante porque determina sobre qué mitad del citado inmueble recae el fideicomiso de residuo establecido por la Sra. A. R. J. en su testamento. Y es que el fideicomiso solo puede grabar el patrimonio que después de liquidar la sociedad de gananciales se impute a la herencia de la finada. Por tanto, la mitad del inmueble que se adjudicó al Sr. A. por liquidación de la sociedad de gananciales queda libre de toda carga o gravamen que hubiese podido establecer la testadora. El fideicomiso debió establecerse única y exclusivamente sobre la mitad del inmueble imputado a la herencia de la causante.

Consecuencia de que la inscripción 2.^a de la finca 15.550 sea incorrecta ha determinado que en la calificación que ahora recurrimos se diga que "se observa en los antecedentes del Registro que la finca se encuentra gravada con una sustitución vulgar y fideicomisaria de residuo a favor de doña Y. P. M.". Esos antecedentes son incorrectos, por lo que ya se ha expuesto.

Quinta. A mayor abundamiento, en el protocolo 337/2015 de la notaria Doña Teresa Aparicio Colomer, el inmediatamente siguiente al que documenta la herencia de la Sra. A. R. J., el Sr. A. B. procedió a la venta de la mitad de la finca 15.550 antes citada, que acababa de heredar de su esposa, transmitiéndola a la Sra. D. C. G. En la citada

escritura de compraventa, en el apartado en que se describe el origen de propiedad de lo que es objeto de venta se dice:

“Título. Le pertenece en pleno dominio a Don M. A. B., en cuanto a dicha mitad indivisa, en virtud de escritura de herencia de su esposa doña A. R. J., fallecida el 17 de marzo de 2015 formalizada en virtud de escritura autorizada por mí en el día de hoy con el número anterior de protocolo.”

Siendo el fideicomiso establecido por la Sra. A. R. J. en su testamento de la modalidad de “residuo” o “si aliquid supererit”, y con la facultad de poder disponer de los bienes heredados por “actos entre vivos, a título oneroso o gratuito, sin limitación alguna”, es palmario que el fideicomiso establecido por la testadora quedó vacío de contenido, al haber dispuesto en vida el fiduciario de los bienes heredados.

Sexta. Cabe mencionar que la sentencia y las resoluciones de la DGSJFP citadas como fundamentos de derecho en la calificación objeto de este recurso nada aportan para justificar la calificación del Sr. Registrador, pues en dichas resoluciones se limita a describir y explicar el funcionamiento de la figura del fideicomiso de residuo y en qué consiste el mismo, pero en nada justifica la situación fáctica que ha sido objeto de calificación por el Sr. Registrador del registro de la propiedad de Chiva n.º 2.

Séptima. De todo lo expuesto, se deduce que se produjo un error de concepto en la inscripción de la finca 15.550 del Registro de la Propiedad de Chiva n.º 2, en su inscripción 2.ª de fecha 13 de julio de 2015, practicada en virtud de escritura otorgada en Chiva por Doña Teresa Aparicio Colomer (protocolo 336/2015) el día 26 de junio de 2015, tal como se ha expuesto en la alegación cuarta de este escrito. Dicho error se ha venido arrastrando y ha provocado la calificación negativa o desfavorable que ahora es objeto de recurso. Por tanto, interesa al derecho de la recurrente que se revisen y rectifique la inscripción segunda de la finca 15.550 antes citada, dado que entiende esta parte que si se corrige dicha inscripción no se habría calificado desfavorablemente el documento presentado bajo el asiento 965 del libro diario 121 y número de entrada 3913 de fecha 09/03/2023.»

IV

Mediante escrito, de fecha 13 de julio de 2023, la registradora de la Propiedad interina de Chiva número 2, doña Pilar Verdejo García, emitió informe en el que confirmaba la calificación recurrida y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución; 1, 3, 33, 40, 66, 82 y 211 a 220 de la Ley Hipotecaria; 314 a 331 del Reglamento Hipotecario; la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de febrero de 1999, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 10 de marzo y 5 de mayo de 1978, 6 de noviembre de 1980, 26 de noviembre de 1992, 23 de marzo y 11 de diciembre de 2002, 10 de septiembre y 29 de diciembre de 2004, 2 y 7 de marzo, 5 y 19 de septiembre y 3 de octubre de 2005, 31 de enero y 10 de julio de 2006, 2 y 18 de octubre de 2007, 11 de noviembre de 2008, 19 de junio de 2010, 7 de marzo y 15 de octubre de 2011, 28 de enero, 29 de febrero, 17 de septiembre y 3, 16 y 26 de octubre de 2012, 7 de marzo de 2013 (2.ª), 10 de junio, 10 de octubre y 14 y 24 de noviembre de 2014, 19 de enero, 5 y 20 de febrero y 27 de marzo de 2015, 2 y 14 de marzo de 2016, 27 de febrero, 15 de marzo, 5 de mayo, 21 de julio, 11 de septiembre y 27 de octubre de 2017 y 24 de enero, 23 de febrero y 22 de marzo de 2018.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una instancia de aceptación y adjudicación de herencia en la que concurren los hechos y circunstancias siguientes por orden cronológico:

– Mediante escritura de fecha 8 de marzo de 1972, una finca fue adquirida por el matrimonio formado por doña A. R. J. y don M. A. B. «para su sociedad conyugal», causando en el Registro la inscripción 1.^a de la finca 15.550.

– Mediante escritura de fecha 26 de junio de 2015, número 336 de protocolo, don M. A. B. otorga manifestación y adjudicación de la herencia de su esposa, doña A. R. J.; la causante fallece el día 17 de marzo de 2015, casada con don M. A. B., careciendo de ascendientes y descendientes; en su último testamento, de fecha 30 de noviembre de 2007, «instituye por su único y universal heredero de todos sus bienes, derechos y acciones presentes y futuros a su nombrado esposo don M. A. B., y ordena sustitución vulgar y fideicomisaria de residuo a favor de doña Y. P. M., vecina de (...) que recibirá en el segundo caso, los bienes hereditarios de los que el fiduciario no haya dispuesto. El fiduciario podrá disponer de los bienes fideicomitados, por actos entre vivos, a título oneroso o gratuito, sin limitación alguna»; en esta escritura, don M. A. B. se adjudica la finca en cuanto a una mitad en pago sus derechos en la extinta sociedad conyugal y la otra mitad en pago de sus derechos en la herencia; en el Registro, causa la inscripción 2.^a de la citada finca 15.550, de fecha 1 de julio de 2015, en la que consta, además de las circunstancias sucesorias y del testamento y sustitución fideicomisaria ordenada, lo siguiente: «Inscribo a favor de don M. A. B. en pleno dominio de la totalidad de la finca con carácter privativo, por título de herencia testada con la sustitución fideicomisaria citada (...)».

– Mediante escritura seguida de fecha 26 de junio de 2015, con el número 337 de protocolo, don M. A. B. otorga compraventa a favor de doña D. C. G. de una mitad indivisa de la citada finca, en la que consta como título lo siguiente: «Título. Le pertenece en pleno dominio a don M. A. B., en cuanto a dicha mitad indivisa, en virtud de escritura de herencia de su esposa doña A. R. J., fallecida el 17 de marzo de 2015, formalizada en virtud de escritura autorizada por mí en el día de hoy con el número anterior de protocolo»; esta escritura causó la inscripción 3.^a de la citada finca, de fecha 13 de julio de 2015, en la que, consta inscrita la mitad indivisa de la finca a favor de doña D. C. G. con carácter ganancial; en la inscripción 3.^a y en la nota informativa de fecha 16 de julio de 2015 que acompaña a la nota de inscripción del título consta lo siguiente: «Titularidad. Don M. A. B. (...) en cuanto a una mitad indivisa en pleno dominio con carácter privativo (...) adquirida por herencia en virtud (...) doña D. C. G. (...) en cuanto a una mitad indivisa en nuda propiedad para su sociedad de gananciales (...) adquirida por compraventa según la inscripción 3.^a de fecha 14 de julio (...) Otra carga: ordena sustitución vulgar y fideicomisaria de residuo a favor de doña Y. P. M., que recibirá en el segundo caso los bienes de los que el fiduciario no haya dispuesto. El fiduciario podrá disponer de los bienes fideicomitados por actos entre vivos, a título oneroso o gratuito, sin limitación alguna. Otra carga. La sustitución fideicomisaria que consta en la inscripción anterior queda concretada únicamente en la parte no transmitida, esto es, la mitad indivisa que pertenece a M. A. B., tal y como consta en la inscripción».

– En la inscripción 4.^a, de fecha 21 de marzo de 2016, relativa a publicidad de situación urbanística, consta lo siguiente: «Gravada con sustitución fideicomisaria que consta en la inscripción anterior, y que queda concretada únicamente en la parte no transmitida por la presente, esto es la mitad indivisa que pertenece a don M. A. B.».

– Mediante instancia privada suscrita el día 17 de mayo de 2023, don N. S. L., abogado, en representación de doña D. C. G., acredita el fallecimiento y sucesión de don M. A. B., fallecido el día 14 de enero de 2023 en estado de viudo de doña A. R. J., careciendo de ascendientes y descendientes; en su último testamento, de fecha 30 de octubre de 2014, instituye heredera universal en todos sus bienes, derechos y acciones a doña D. C. G.; en el inventario figura lo siguiente: «Con carácter privativo. 1.–Una mitad en pleno dominio de.–Urbana.–Vivienda sita en Chiva (...) finca 15.550 (...) Título.–Les pertenecías con carácter privativo, tras el fallecimiento de su esposa y

liquidación de sociedad de gananciales habida entre ellos habiéndola adquirido previamente por escritura de segregación y compra según escritura autorizada por el notario de Quart de Poblet, Don Eugenio Roig Ruiz, de 8 de marzo de 1972, protocolo 198»; en esta instancia, doña D. C. G. se adjudica la totalidad de la citada mitad indivisa en pleno dominio.

La registradora señala como defecto que en los antecedentes del Registro consta que la finca se encuentra gravada con una sustitución vulgar y fideicomisaria de residuo a favor de doña Y. P. M., por lo que debe entenderse que los bienes afectos a una sustitución fideicomisaria de residuo no forman parte de la herencia del fiduciario, sino que son propiedad del fideicomisario; que resulta del historial registral de la finca que la esposa del ahora causante predeterminó en su testamento que su esposo y heredero podía disponer como fiduciario de la finca por actos «inter vivos», sin limitación alguna, gravando con sustitución vulgar y fideicomisaria de residuo respecto de lo no dispuesto por su marido, y que resulta igualmente del Registro que el marido vendió una mitad indivisa en nuda propiedad de esta finca, quedando, por tanto, lo no dispuesto gravado con la nombrada sustitución fideicomisaria de residuo en favor de doña Y. P. M., que es a quien pertenece lo no dispuesto por el fiduciario, y que es ahora lo inventariado; por tanto, al fallecimiento del fiduciario entra en juego la sustitución fideicomisaria prevista, por lo que los bienes pasan a ser propiedad de la fideicomisaria.

El recurrente alega lo siguiente: que en la liquidación de la sociedad de gananciales de causante y su difunta esposa, se adjudicó la finca al causante con carácter privativo de manera que la parte adjudicada en pago de sus derechos conyugales lo fue libre del fideicomiso siendo que este gravaba con el fideicomiso de residuo la parte adjudicada por herencia de su esposa; que en el documento inmediatamente siguiente en protocolo, el causante procedió a la venta de la mitad de la finca 15.550, que acababa de heredar de su esposa, transmitiéndola a doña D. C. G. en la citada escritura de compraventa; que en el apartado en que se describe el origen de propiedad de lo que es objeto de venta consta lo siguiente: «Título. Le pertenece en pleno dominio a don M. A. B., en cuanto a dicha mitad indivisa, en virtud de escritura de herencia de su esposa doña A. R. J., fallecida el 17 de marzo de 2015, formalizada en virtud de escritura autorizada por mí en el día de hoy con el número anterior de protocolo»; que es palmario que el fideicomiso establecido por la testadora quedó vacío de contenido, al haber dispuesto en vida el fiduciario de los bienes heredados; que se deduce que se produjo un error de concepto en la inscripción de la finca 15.550 del Registro en su inscripción 2.ª de fecha 13 de julio de 2015, practicada en virtud de la escritura otorgada (protocolo 336) el día 26 de junio de 2015; que dicho error se ha venido arrastrando y ha provocado la calificación negativa o desfavorable que ahora es objeto de recurso y por tanto, interesa que se revisen y rectifique la inscripción segunda de la finca 15.550 antes citada, dado que si se corrige dicha inscripción no se habría calificado desfavorablemente el documento presentado.

2. A la vista del historial de la finca en el Registro, la calificación negativa es en principio correcta. Consta inscrita la carga de la sustitución fideicomisaria de residuo y, por tanto, el tracto sucesorio, en los términos que figuran en el Registro, se rige por el título sucesorio del testamento de doña A. R. J. y no se rige por la sucesión de don M. A. B.

Ahora bien, sin entrar en la necesidad de la precisión absoluta en la expresión de cuál de las dos mitades indivisas se vendió, lo cierto es que en la escritura de fecha 26 de junio de 2015 –número 337 de protocolo– consta de forma cristalina como título de la parte indivisa vendida lo siguiente: «Título. Le pertenece en pleno dominio a don M. A. B., en cuanto a dicha mitad indivisa, en virtud de escritura de herencia de su esposa doña A. R. J., fallecida el 17 de marzo de 2015, formalizada en virtud de escritura autorizada por mí en el día de hoy con el número anterior de protocolo»; en la escritura anterior se liquidó la sociedad de gananciales y adjudicó la herencia causada por doña A. R. J., siendo que efectivamente, como bien alega el recurrente, la mitad indivisa adquirida por herencia se adjudicó gravada con la sustitución fideicomisaria de residuo y la otra mitad adjudicada en pago de gananciales lo fue libre, de manera que en la escritura seguida de compraventa de fecha 26 de junio de 2015, del título referenciado resulta que la mitad vendida fue la adquirida por herencia y no

la parte libre adquirida en pago de gananciales, quedando por tanto extinguido el fideicomiso de residuo; por tanto, se produjo un error de concepto en la inscripción 3.^a de la citada escritura de compraventa practicándose la transmisión de la parte libre y manteniéndose la carga fideicomisaria de residuo respecto a la otra.

También es cierto que la publicidad del Registro ha puesto de manifiesto desde entonces la situación de la subsistencia de la carga sin que se haya incoado la subsanación hasta ahora, siendo que incluso en la nota simple informativa que acompañó a la nota de inscripción se publica de forma clara la situación de las cargas de la mitad indivisa de finca no vendida.

3. Este Centro Directivo ha reiterado (cfr., por todas, las Resoluciones de 2 de febrero de 2005, 19 de diciembre de 2006, 19 de junio de 2010, 23 de agosto de 2011, 5 y 20 de febrero y 27 de marzo de 2015, 15 de marzo y 11 de septiembre de 2017 y 23 de febrero y 22 de marzo de 2018) que la rectificación de los asientos exige, bien el consentimiento del titular registral y de todos aquellos a los que el asiento atribuya algún derecho -lógicamente siempre que se trate de materia no sustraída al ámbito de autonomía de la voluntad-, bien la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablado contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho. Tal aserto se fundamenta en el principio esencial por el cual los asientos registrales están bajo la salvaguardia de los tribunales y producen todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud (artículo 1, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria).

La rectificación registral se practica conforme indica el artículo 40 de la Ley Hipotecaria, en el cual se contemplan diversos supuestos que pueden originar la inexactitud del Registro que debe repararse. Estos supuestos son: a) no haber tenido acceso al Registro alguna relación jurídica inmobiliaria; b) haberse extinguido algún derecho que conste inscrito o anotado; c) la nulidad o error de algún asiento, y d) la falsedad, nulidad o defecto del título que hubiere motivado el asiento y en general de cualquier otra causa no especificadas en la ley: en este último supuesto, la rectificación precisará del consentimiento del titular o, en su defecto, resolución judicial.

4. Como ha quedado expuesto, uno de los supuestos de inexactitud registral puede venir motivado por la existencia de errores materiales o de concepto en la redacción del asiento.

El artículo 40 de la Ley Hipotecaria en su apartado c) señala que en este caso el Registro se rectificará en la forma determinada en el Título VII.

El artículo 212 de la Ley Hipotecaria exige para considerar un error como material que con el mismo no se cambie el sentido general de la inscripción ni de ninguno de sus conceptos; por otra parte, el artículo 216 de la misma ley señala que se comete error de concepto cuando al expresar en la inscripción alguno de los contenidos del título se altere o varíe su verdadero sentido; asimismo, el artículo 327 del Reglamento Hipotecario determina que se considera error de concepto de los comprendidos en el párrafo primero del artículo 217 de la Ley Hipotecaria (es decir, los cometidos en inscripciones, anotaciones o cancelaciones, o en otros asientos referentes a ellas, cuando no resulte claramente de las mismas) el contenido en algún asiento por la apreciación equivocada de los datos obrantes en el Registro.

A diferencia de lo que ocurre con la inexactitud provocada por la falsedad, nulidad o defecto del título que hubiere motivado el asiento, cuya rectificación, como dispone el artículo 40.d) de la Ley Hipotecaria no exige el consentimiento del registrador, en el caso de la rectificación de errores de concepto, esta intervención es necesaria. El artículo 217, párrafo primero, de la Ley Hipotecaria dispone que «los errores de concepto cometidos en inscripciones, anotaciones o cancelaciones, o en otros asientos referentes a ellas, cuando no resulten claramente de las mismas, no se rectificarán sin el acuerdo unánime de todos los interesados y del Registrador, o una providencia judicial que lo ordene».

A la vista del citado artículo, debe entenderse que el consentimiento o acuerdo unánime de todos los interesados y del registrador son requisitos indispensables para la rectificación. Y ello porque, en caso de error, la inexactitud viene provocada por la

actuación equivocada del registrador al extender los asientos, de forma que lo que publica el Registro contraviene lo querido por las partes y plasmado correctamente en el título, mientras que cuando la inexactitud es consecuencia de falsedad, nulidad o defecto del título que hubiere motivado el asiento, la rectificación del Registro precisará el consentimiento del titular registral y de todos aquellos a los que el asiento atribuye algún derecho, pero no del registrador cuya actuación ha sido ajena al origen de la inexactitud.

En ambos casos, si no hay acuerdo de todas las personas que, según cada supuesto, deban intervenir será necesaria la oportuna resolución judicial.

5. La legislación hipotecaria diferencia dos procedimientos para la rectificación de los errores de concepto: el que exige el acuerdo unánime de los interesados y del registrador o, en su defecto, resolución judicial; y el que permite la rectificación de oficio por parte del registrador cuando el error resulte claramente de los asientos practicados o, tratándose de asientos de presentación y notas, cuando la inscripción principal respectiva baste para darlo a conocer (cfr. artículo 217 de la Ley Hipotecaria y Resolución de 9 de noviembre de 2009). Esta última modalidad de rectificación se infiere con claridad de lo dispuesto en el párrafo primero del citado artículo 217 de la Ley Hipotecaria, conforme al cual «los errores de concepto cometidos en inscripciones, anotaciones o cancelaciones, o en otros asientos referentes a ellas, cuando no resulten claramente de las mismas, no se rectificarán sin el acuerdo unánime de todos los interesados y del Registrador, o una providencia judicial que lo ordene», de donde se colige que resultando claramente el error padecido de los propios asientos el registrador no precisa del consentimiento de los interesados para proceder a su rectificación. Así lo ha interpretado también el Tribunal Supremo en su Sentencia de 28 de febrero de 1999 al hacer la exégesis del citado artículo 217 de la Ley Hipotecaria -en un caso en que se expresó en la inscripción que la finca estaba libre de cargas, cuando en realidad estaba gravada con una sustitución fideicomisaria condicional- afirmando que a «sensu contrario si los errores de concepto de los asientos resultan claramente de los mismos rectificación sigue pautas mucho más sencillas; no es preciso reunir ese cónclave entre los particulares y el Registrador, ni tampoco acudir a la autoridad judicial. Basta con que el registrador, como encargado de la oficina, compruebe la equivocación padecida y la subsane mediante la oportuna diligencia. Esto hubiera sido suficiente en su día, sin tener que provocar todo el estrépito judicial de la acción ejercitada». No en vano los asientos del Registro se encuentran bajo la salvaguardia de los tribunales (cfr. artículo 1 de la Ley Hipotecaria).

Asimismo, este Centro Directivo ha admitido en diversas Resoluciones (10 de marzo y 5 de mayo de 1978, 6 de noviembre de 1980, 26 noviembre de 1992, 10 de septiembre de 2004, 13 de septiembre de 2005, 19 de junio de 2010, 7 de marzo y 2 de diciembre de 2011, y 29 de febrero, 17 de septiembre y 3 y 16 de octubre de 2012, entre otras) la posibilidad de rectificar el contenido del Registro sin necesidad de acudir al procedimiento general de rectificación antes apuntado, siempre que el hecho básico que desvirtúa el asiento erróneo sea probado de un modo absoluto con documento fehaciente, independiente por su naturaleza de la voluntad de los interesados, pues en tales casos bastará para llevar a cabo la subsanación tabular la mera petición de la parte interesada acompañada de los documentos que aclaren y acrediten el error padecido.

6. Recapitulando, según la doctrina de este Centro Directivo (vid Resoluciones citadas en los «Vistos» de la presente), el artículo 212 de la Ley Hipotecaria exige para considerar un error como material que con el mismo no se cambie el sentido general de la inscripción ni de ninguno de sus conceptos; por otra parte, el artículo 216 de la misma ley establece que se comete error de concepto cuando al expresar en la inscripción alguno de los contenidos en el título se altere o varíe su verdadero sentido; asimismo, el artículo 327 del Reglamento Hipotecario determina que se considera el error de concepto de los comprendidos en el párrafo primero del artículo 217 de la Ley Hipotecaria (es decir, los cometidos en inscripciones, anotaciones o cancelaciones, o en otros asientos referentes a ellas, cuando no resulte claramente de las mismas), el contenido en algún asiento por la apreciación equivocada de los datos obrantes en el Registro.

En el supuesto del presente recurso, lo que plantea el recurrente es la existencia de un error de esta naturaleza en la inscripción 3.ª de la compraventa que en su día se realizó de una mitad indivisa de la finca registral 15.550, siendo que la mitad indivisa adquirida por herencia había sido adjudicada anteriormente gravada con la sustitución fideicomisaria de residuo y la otra mitad adjudicada en pago de gananciales sin carga del fideicomiso, de manera que en la escritura de compraventa de fecha 26 de junio de 2015, del título referenciado resulta que la mitad vendida fue la adquirida por herencia y no la parte libre adquirida en pago de gananciales, quedando por tanto extinguido el fideicomiso de residuo; por tanto, se produjo un error de concepto en la inscripción 3.ª de la citada escritura de compraventa practicándose la transmisión de la parte libre y manteniéndose la carga fideicomisaria de residuo respecto a la otra.

Sin embargo, no procede decidir ahora si realmente existió o no el mencionado error, porque ello supondría enjuiciar si la citada inscripción se practicó correcta o incorrectamente.

Este Centro Directivo ha afirmado en Resolución de 27 de marzo de 2015 lo siguiente: «Como ha reiterado esta Dirección General en innumerables ocasiones (por todas, Resoluciones de 14 de noviembre de 2014 y 19 de enero de 2015, doctrina basada en el contenido de los artículos 324 y 326 de la Ley Hipotecaria y en la doctrina de nuestro Tribunal Supremo, Sentencia de 22 de mayo de 2000), el objeto del expediente de recurso contra calificaciones de registradores de la Propiedad y Mercantil es exclusivamente la determinación de si la calificación negativa es o no ajustada a Derecho. No tiene en consecuencia por objeto cualquier otra pretensión de la parte recurrente, señaladamente la determinación de la validez o no del título ya inscrito, ni de la procedencia o no de la práctica, ya efectuada, de los asientos registrales. Conforme a esta reiterada doctrina, el recurso contra la calificación negativa del registrador no es cauce hábil para acordar la cancelación de asientos ya practicados y que, hayan sido o no extendidos con acierto, quedan desde entonces bajo la salvaguardia de los tribunales y, por tanto, no puede ser modificados en tanto no medie acuerdo de los interesados o resolución judicial que así lo establezca [cfr. artículos 1, párrafo tercero, y 40.d) de la Ley Hipotecaria]».

7. Constituye una regla básica en nuestro Derecho hipotecario la de que los asientos registrales están bajo la salvaguardia de los tribunales y producen todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud (artículo 1, párrafo tercero de la Ley Hipotecaria). Por ello, como ha reiterado este Centro Directivo (cfr., por todas, las Resoluciones de 2 de febrero de 2005, 19 de diciembre de 2006, 19 de junio de 2010, 23 de agosto de 2011 y 5 y 20 de febrero y 27 de marzo de 2015), la rectificación de los asientos exige, bien el consentimiento del titular registral y de todos aquellos a los que el asiento atribuya algún derecho -lógicamente siempre que se trate de materia no sustraída al ámbito de autonomía de la voluntad-, bien la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablado contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho.

Partiendo siempre de esta premisa, los artículos 211 a 220 de la Ley Hipotecaria y 313 a 331 de su Reglamento regulan los procedimientos para la rectificación de los eventuales errores que se puedan haber producido al practicar los diferentes asientos registrales, distinguiendo entre errores materiales y de concepto. En concreto, y por lo que concierne a este caso, el artículo 217, párrafo primero de la Ley Hipotecaria dispone que: «Los errores de concepto cometidos en inscripciones, anotaciones o cancelaciones, o en otros asientos referentes a ellas, cuando no resulten claramente de las mismas, no se rectifican sin el acuerdo unánime de todos los interesados y del Registrador, o una providencia judicial que lo ordene». Parece claro que el consentimiento o acuerdo unánime de todos los interesados y del registrador son requisitos indispensables para la rectificación.

8. En el presente caso sólo contamos con la solicitud del heredero llamado, pero no de la titular registral llamada como heredera fideicomisaria -aunque lo sea erróneamente- de la finca que vería modificada su titularidad, si bien, el registrador no

ha considerado en la nota de calificación el error alegado en el escrito de interposición del recurso. Corresponde por tanto estar a lo establecido en el artículo 218 de la Ley Hipotecaria: «El Registrador, o cualquiera de los interesados en una inscripción, podrá oponerse a la rectificación que otro solicite por causa de error de concepto, siempre que a su juicio esté conforme el concepto que se suponga equivocado con el correspondiente en el título a que la inscripción se refiera. La cuestión que se suscite con este motivo se decidirá en juicio ordinario». En consecuencia, oponiéndose el registrador a la existencia del supuesto error de concepto, sólo será posible rectificar los correspondientes asientos demandando dicha rectificación en juicio declarativo.

Se plantea, por tanto, como cuestión central, si para rectificar un asiento que fue indebidamente practicado es suficiente la solicitud o instancia privada suscrita por una de las partes afectadas (heredero llamado) o, por el contrario, al existir titulares de derechos inscritos (fideicomisaria llamada en la mitad) con posterioridad a la práctica de la inscripción, es necesario el consentimiento de éstos, y en su defecto, autorización judicial.

Las circunstancias concurrentes en el presente caso hacen que este medio de rectificación del Registro aludido, mucho más simplificado, no pueda de ser de aplicación. En primer lugar, de conformidad con el artículo 1, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria «los asientos del Registro practicados en los libros que se determinan en los artículos 238 y siguientes, en cuanto se refieran a los derechos inscribibles, están bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en esta Ley». En segundo lugar, con posterioridad a la inscripción del gravamen fideicomisario, el día 21 de marzo de 2016, consta la inscripción 4.^a relativa a una certificación del Ayuntamiento de Chiva en la que se hace constar la situación urbanística de la finca y en la que se hace referencia al fideicomiso de residuo, por lo que se practicaron sobre la finca inscripciones de quienes tienen la consideración de «interesados» a que se refiere el artículo 217 de la Ley Hipotecaria, por cuanto el alcance de sus derechos y facultades sobre la finca depende directamente de la vigencia o no del gravamen fideicomisario. En consecuencia, tal y como ha declarado este Centro Directivo de modo reiterado, será necesario que conste el consentimiento de todos los titulares de derechos inscritos o anotados que puedan verse perjudicados o, en su defecto, deberá acudir a un procedimiento judicial entablado contra aquéllos (artículos 40 y 214 de la Ley Hipotecaria y 322 y siguientes de su Reglamento), debiendo entretanto rechazarse la solicitud formulada por el recurrente.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la 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 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 26 de septiembre de 2023.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.