



Roj: **SAP B 329/2018 - ECLI: ES:APB:2018:329**

Id Cendoj: **08019370112018100029**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **11**

Fecha: **07/02/2018**

Nº de Recurso: **524/2017**

Nº de Resolución: **59/2018**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **ANTONIO JOSE MARTINEZ CENDAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Sección nº 11 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Civil

Paseo Lluís Companys, 14-16, pl. 2a - Barcelona - C.P.: 08018

TEL.: 934866150

FAX: 934867109

EMAIL:aps11.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0801942120158190038

Recurso de apelación 524/2017 -B

Materia: Juicio verbal otros supuestos

Órgano de origen: Juzgado de Primera Instancia nº 48 de Barcelona

Procedimiento de origen: Impugnación resoluciones de Registradores 699/2015

Parte recurrente/Solicitante: Jacinta

Procurador/a: Lorena Moreno Rueda

Abogado/a: Cristina Manuela Castañón Fariñas

Parte recurrida: Salome , REGISTRADORA DEL REG. PROP. 6 DE SABADELL

Procurador/a: Veronica Cosculluela Martinez-Galofre

Abogado/a: Vicente Guilarte Gutiérrez

SENTENCIA Nº 59/2018

Ilmos/a. Sres/a.

Don Josep M^a Bachs i Estany (Presidente)

Doña María del Mar Alonso Martínez

Don Antonio Jose Martinez Cendan (Ponente)

En Barcelona, a 7 de febrero de 2018.

La Sección 11ª de la Audiencia Provincial de Barcelona ha visto en grado de apelación el JUICIO VERBAL núm. 699/2015, sobre impugnación de calificación negativa conforme al art.328 de la Ley Hipotecaria , seguido ante el Juzgado de Primera Instancia 48 de Barcelona, por demanda de la notario doña Jacinta , representada por el Procurador doña Lorena Moreno Rueda y asistida por el Letrado doña Cristina Manuela Castañón Fariñas, contra la titular del Registro de la Propiedad 6 de Sabadell doña Salome , representada por el Procurador doña Verónica Cosculluela Martínez Galofre y defendida por el Letrado don Vicente Guilarte Gutierrez, que pende



ante nosotros por virtud del recurso de apelación interpuesto por la demandante contra la Sentencia dictada en dichas actuaciones en fecha 31 de marzo de 2017, y pronuncia la presente resolución en base a los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- En el juicio verbal 699/2015, tramitado ante el Juzgado de Primera Instancia 48 de Barcelona, se dictó Sentencia el día 31 de marzo de 2017, cuya parte dispositiva establece textualmente lo siguiente:

"Que desestimando íntegramente la demanda de Juicio Verbal interpuesta por la Procuradora Sra. Moreno Rueda en nombre y representación de D^a Jacinta Notario del Ilustre Colegio de Cataluña contra La Ilma Sra. Registradora del Registro de la Propiedad nº 6 de Sabadell D^a Salome debo absolver y absuelvo a la demandada de todos los pedimentos formulados frente a ella.

Todo ello con condena en costas a la actora".

SEGUNDO .- Contra dicha resolución la Sra. Jacinta interpuso recurso de apelación en base a los siguientes motivos: 1) Nulidad de las resoluciones de la Dirección General de Registros y del Notariado en que se basa la calificación registral negativa y la sentencia apelada, expresamente declarada por la SAP Barcelona de 2 de diciembre de 2015. Actuación correcta de la notario apelante conforme al art. 254.1 del Reglamento Notarial; 2) La existencia de resoluciones de la DGRN contrapuestas justifican la no imposición de las costas.

La parte demandada se opuso al recurso de apelación. A continuación las partes fueron emplazadas ante la Superioridad, compareciendo en tiempo y forma.

TERCERO .- Recibidos los autos en esta Sección, sin necesidad de celebración de vista, el 31 de enero de 2018 tuvo lugar la sesión de deliberación, votación y fallo.

CUARTO .- En la tramitación de la segunda instancia jurisdiccional se han observado todas las prevenciones legales en vigor, a excepción del plazo global de duración debido al cúmulo de asuntos que penden ante esta Sección.

Expresa la decisión del Tribunal el Magistrado don Antonio Jose Martinez Cendan, que actúa como ponente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Resumen de antecedentes.

1.- La notario actora interpuso demanda al amparo del art. 328 de la Ley Hipotecaria impugnando la calificación negativa de la registradora del Registro de la Propiedad nº 6 de Sabadell de fecha 10 de Julio de 2015, referente a la escritura de **herencia** autorizada por ella en fecha 11 de junio de 2015. Argumentó que en dicha escritura de **herencia** comparecieron doña María, en nombre propio, y doña Valle, en nombre y representación de sus dos hijas doña Cecilia y doña Gabriela, a los efectos de aceptar la **herencia** de su padre y abuelo respectivamente, don Juan Carlos, fallecido el 14 de diciembre de 2014 en estado de viudo de doña Sagrario. Respecto a la esposa del causante, fallecida el 21 de mayo de 1981, adjuntó a la escritura copia del **testamento** otorgado el 13 de septiembre de 1978, certificado de defunción y de actos de últimas voluntades; respecto al causante, adjuntó certificado de defunción y de últimas voluntades y como el **testamento** de fecha 10 de abril de 2013, con número de su protocolo 697, había sido otorgado ante ella misma, y obraba su matriz en su propio protocolo, en vez de adjuntarlo lo transcribió, tal y como le faculta el art. 254.1 del Reglamento Notarial, haciendo constar que "... matriz de la cual por obrar en el protocolo a mi cargo tengo a la vista, y de la que transcribo a continuación los siguientes particulares, sin que en lo omitido haya nada que limite, restrinja o condicione lo inserto...". La registradora denegó la inscripción del título por no protocolizarse ni acompañarse copia íntegra del **testamento** de don Juan Carlos. Solicitó la calificación sustitutoria y recayó en el Registro de la Propiedad nº 2 de Santa Coloma de Gramanet, que confirmó la calificación inicial.

2.- La registradora argumentó que la escritura de manifestación y partición de **herencia** fue objeto de calificación negativa porque en ella la notario autorizante, en lugar de transcribir o acompañar el **testamento** del causante, como había hecho con el de su esposa, sólo reflejó parcialmente dicho **testamento**. La indicación de que en lo omitido no había nada que limite, restrinja o condicione lo inserto, es una afirmación críptica e incomprensible. El **testamento** es el título sucesorio que debe ser objeto de calificación registral íntegra, por lo que es preciso transcribir o aportar íntegramente tal título. Posteriormente, se aportó copia de dicha escritura y se apreció que lo omitido era tan solo la nota en la que se hace constar que se ha remitido dentro del plazo el parte al Registro de Últimas Voluntades; la deficiencia fue subsanada y, finalmente, practicó la inscripción en fecha 31 de Agosto de 2015, fecha anterior a la interposición de la demanda.



3.- La sentencia de primera instancia considera que la calificación recurrida es ajustada a derecho, al ser necesario aportar el título sucesorio a efecto de la calificación que, conforme al artículo 18 de la LH , ha de ser integral.

SEGUNDO.- Resolución del recurso.

1.- Nulidad de las resoluciones de la Dirección General de Registros y del Notariado en que se basa la calificación registral negativa y la sentencia apelada, expresamente declarada por la SAP Barcelona de 2 de diciembre de 2015 . Actuación correcta de la notario apelante conforme al art. 254.1 del Reglamento Notarial .

Para la resolución del presente recurso conviene tener presente que las labores de los Registradores, entre las que destaca la calificación como máximo exponente del control de legalidad de la forma y del contenido de los títulos que acceden al Registro de la Propiedad, tienen naturaleza administrativa, ya que se desarrollan como consecuencia del ejercicio de una potestad administrativa tan relevante para la seguridad jurídica como el control del dominio y de los demás derechos que recaen sobre bienes inmuebles. Por ello, el art. 18 de la Ley Hipotecaria indica que "*Los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro*", estableciendo el art. 324 de la misma ley la posibilidad de impugnación directa contra la calificación del registrador, como ocurre en el presente caso, siendo el único legitimado para soportar la acción que se deduzca contra su calificación, acción que no se encuentra amparada en el derecho o interés de defensa objetiva o abstracta de la legalidad sino en el ámbito de la propia responsabilidad profesional del registrador , dado que la demanda se ha interpuesto con posterioridad a la subsanación del defecto observado y a la inscripción de la escritura, al haber presentado la notario demandante copia literal de la escritura de **testamento**, de tal forma que la resolución de la presente controversia carece de efectos registrales.

Retomando la labor de calificación que compete al registrador, debemos diferenciar en función de la naturaleza del título sucesorio. En cuanto a las sucesiones abintestato la delación o llamamiento a los herederos se produce directamente por la Ley, por lo que el Acta notarial o el Auto judicial se limitan a concretar los herederos. En cambio, en la sucesión testada, la delación se produce por la voluntad del testador expresada en el **testamento**, que es la ley de la sucesión, por lo que la calificación registral ha de ser integral respecto del **testamento**.

Esa diferencia conlleva que los **testamentos** habrán de ser aportados al Registro para su calificación, a menos que el notario relacione suficientemente su contenido en la escritura de **herencia**. En cambio, respecto de las sucesiones abintestato bastará que el notario identifique suficientemente el título sucesorio y testimonie los particulares de dicho documento para una adecuada calificación registral, por lo que en esos casos no habrá que aportar al Registro el Acta Notarial o el Testimonio del Auto Judicial.

Consideramos que la cuestión aquí planteada está suficientemente resuelta por diversas Resoluciones, como la de 9 de diciembre de 2015 y 16 de noviembre de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, que citan la de 3 de abril de 1995, 8 y 22 de julio de 2005, 12 de noviembre de 2011 y 13 de noviembre de 2015, entre otras.

Establecen dichas Resoluciones que, según el artículo 14 de la Ley Hipotecaria en su párrafo primero (modificado por la disposición final duodécima de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria , y por la disposición final primera de la Ley 29/2015, de 30 de julio , de cooperación jurídica internacional en materia civil) "el título de la sucesión hereditaria, a los efectos del Registro, es el **testamento**, el contrato sucesorio, el acta de notoriedad para la declaración de herederos abintestato y la declaración administrativa de heredero abintestato a favor del Estado, así como, en su caso, el certificado sucesorio europeo al que se refiere el capítulo VI del Reglamento (UE) n.º 650/2012". La citada Resolución de 12 de noviembre de 2011 puso de relieve que la diferencia entre el **testamento** o el contrato sucesorio y la declaración judicial o acta de declaración de herederos abintestato, como títulos sucesorios atributivos o sustantivos, es sustancial.

En estas últimas, lo relevante es la constatación de determinados hechos -fallecimiento, filiación, estado civil, cónyuge, etc.- de los que deriva la atribución legal de los derechos sucesorios.

Por el contrario, en la delación testamentaria lo prevalente es la voluntad del causante. El **testamento** es un negocio jurídico y, en tanto que tal, se constituye en ley de la sucesión (cfr. artículo 658 del Código Civil). El mismo, como título sustantivo de la sucesión hereditaria (cfr. artículo 14 de la Ley Hipotecaria), junto, en su caso, con el título especificativo o particional, serán los vehículos para que las atribuciones hereditarias sobre bienes o derechos concretos puedan acceder al Registro. Desde esta perspectiva, la calificación del título sucesorio, con arreglo al artículo 18 de la Ley Hipotecaria y conforme a los medios y límites fijados en



el mismo, ha de ser integral, como la de cualquier otro título inscribible, incluyendo en el caso del **testamento**, por su condición de negocio jurídico, no sólo la legalidad de las formas extrínsecas, sino también la capacidad del otorgante, y la validez de las cláusulas testamentarias.

Como añadió la citada Resolución de 12 de noviembre de 2011, frente al **testamento**, en las resoluciones judiciales o actas de declaración de herederos abintestato el registrador, si bien debe contar para su calificación e inscripción con todos los particulares necesarios para ésta -incluyendo todos los que permitan alcanzar el corolario de la determinación individualizada de los llamamientos hereditarios operados por la ley-, ello no impide que la constatación documental de tales particulares pueda ser realizada por el notario autorizante, bien mediante una transcripción total o parcial de los mismos o bien mediante un testimonio en relación, los cuales quedan de este modo bajo la fe pública notarial, satisfaciéndose con ello la exigencia de documentación auténtica para la inscripción establecida en el artículo 3 de la Ley Hipotecaria .

Las Resoluciones de 12 de noviembre de 2011 y 12 de junio de 2012 a que se refieren la sentencia de esta misma sala de fecha 2 de diciembre de 2015 contemplaban un supuesto de sucesión intestada, distinto al caso de autos.

Por todo ello, consideramos, con la sentencia de instancia, que la calificación del registrador impugnada se realizó conforme a derecho, dado que la escritura de 11 de junio de 2015 al referir, respecto del **testamento** de don Juan Carlos , que se transcribían "...los siguientes particulares,...", sin mención a lo realmente omitido, impedía la calificación integral del título que compete al registrador.

2.- La existencia de resoluciones de la DGRN contrapuestas justifican la no imposición de las costas de la primera instancia.

Se trata de un alegato novedoso -y por tanto vetado en la alzada- pues no fue invocado en la demanda para que fuera el juzgado, encargado de pronunciarse en primera instancia sobre la cuestión, el que valorara si el asunto era ciertamente dudoso, como se sostiene ahora en el recurso.

Si en la resolución de primer grado no existe decisión alguna sobre el particular -conurrencia de serias dudas de hecho o de derecho a los efectos de eximir del pago de costas a la litigante vencida-, por no formar parte del debate procesal, al no haber postulado la parte un pronunciamiento específico, la Sala no puede ex novo realizar ese enjuiciamiento, que además lo sería en única instancia, contraviniendo la naturaleza estrictamente revisora del recurso de apelación (art. 456.1 LEC).

Es más, dado el contenido de múltiples Resoluciones de la DGRN, parece evidente que no existe duda alguna en el presente asunto.

TERCERO.- Costas de la apelación y destino del depósito.

Por todo lo que antecede, el recurso interpuesto ha de ser desestimado, con imposición de las costas causadas por el seguimiento del proceso en segunda instancia conforme a lo dispuesto en el art. 398.1 LEC , en relación al art. 394.1 de la misma norma .

Conforme al punto 9º de la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial , procede la pérdida del depósito constituido.

Vistos los preceptos legales invocados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de doña Jacinta contra la sentencia de 31 de marzo de 2017, dictada en juicio verbal 699/2015, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia 48 de Barcelona, de los que el presente Rollo dimana, con imposición de las costas procesales causadas en esta alzada y pérdida del depósito constituido por el apelante.

Notifíquese esta sentencia a las partes en legal forma haciéndoles saber que contra esta resolución no cabe interponer recurso ordinario alguno.

Firme que sea esta resolución, devuélvanse los autos originales al Juzgado de su procedencia, con testimonio de la misma para su cumplimiento.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al rollo, juzgando de manera definitiva en segunda instancia, lo pronunciamos y firmamos.