

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCR012235

RESOLUCIÓN JUS/442/2024, de 19 de febrero, relativa al recurso interpuesto por I. G. G. contra la nota de calificación negativa de la registradora de la propiedad titular del Registro de la Propiedad de Badalona núm. 3 con referencia a la inscripción de una escritura de aceptación y adjudicación de herencia.

(DOGC de 26 de febrero de 2024)

SUMARIO:

Registro de la Propiedad. Escritura de aceptación y adjudicación de herencia otorgada, por sí sola, por persona discapacitada sobre quien se ha establecido judicialmente una asistencia representativa. El artículo 226-4 del CCC distingue dos tipos de asistencia judicial. El primero, para personas afectadas por una discapacidad [arg. ex artículo 226-1.3 del CCC] que no les impide actuar y otorgar por sí mismas actos y negocios jurídicos en el ámbito personal y en el ámbito patrimonial, por más que requieran del apoyo de un tercero, el asistente [artículo 226-4.2 del CCC], y el segundo, para personas afectadas por una discapacidad [arg. ex artículo 226-1.3 del CCC] las «circunstancias» de las cuales les impidan actuar por sí mismas y que requieran que un tercero, el asistente, asuma su representación y realice en su nombre -como consecuencia de esta representación- los actos y negocios jurídicos que les afecten [artículo 226-4.3 del CCC]. Este segundo tipo de asistencia, que se establece en casos excepcionales, constituye la denominada **asistencia representativa** y es la que se adoptó en el presente caso.

Con relación a las facultades que corresponde ejercer al asistente, el artículo 226-4 del CCC también distingue según si la asistencia constituida **permite o no a la persona asistida actuar por sí misma**. En el primer supuesto, en la resolución, la autoridad judicial tiene que concretar las «funciones» que ha de ejercer la persona que presta la asistencia, tanto a nivel personal como patrimonial [artículo 226-4.2 del CCC], mientras que, en el segundo, en la asistencia representativa, la autoridad judicial tiene que concretar o determinar los «actos concretos» que el asistente tiene que realizar en nombre de la persona asistida al asumir la representación. La diferencia es significativa: como norma, el asistente ejerce «funciones» -por ejemplo, de asesoramiento o de autorización- con relación a la actuación de la persona asistida, y esta última es la que otorga en su nombre los actos y negocios jurídicos en los cuales interviene; excepcionalmente, en la asistencia representativa, no actuando en nombre propio y por sí misma la persona asistida, es el asistente quien, asumiendo la representación, otorga los «actos concretos» que ella no puede realizar y por esta razón la resolución judicial tiene que determinarlos.

Existen **argumentos a favor de considerar improcedente la autorización judicial** y la remisión del artículo 222-43.1 del CCC para configurar la legitimación en la actuación del asistente representativo. El artículo 226-6 del CCC es un precepto de aplicación general a todo supuesto de asistencia y no solo aplicable específicamente a la asistencia representativa, como ponen de manifiesto la rúbrica *-régimen jurídico-* y la formulación del precepto. Esta interpretación no niega la posibilidad de que, en la asistencia representativa, concorra la necesidad de la intervención o autorización judicial con relación a todos o algunos de los «actos concretos» recogidos en la resolución judicial para la realización de los cuales el asistente asuma la representación de la persona asistida, pero lo tiene que establecer expresamente la misma resolución que adopta la asistencia representativa. En este sentido, no hay que aducir que, con esta interpretación, no existe, en rigor, ninguna diferencia entre la asistencia no representativa y la asistencia representativa, porque tanto en la una como en la otra actúa solo la persona asistente prestando su apoyo, dado que mientras que en la asistencia no representativa quien actúa es la persona asistida en nombre propio, en la asistencia representativa quien actúa es la persona asistente en nombre de la persona asistida. Y el contenido de la asistencia es también diferente en un caso y en el otro: en la asistencia no representativa, el asistente ejerce una «función», que puede ser de asesoramiento o de autorización, y su declaración de voluntad complementa la de la persona asistida, que otorga el acto o el negocio; en la asistencia representativa es el asistente el que realiza el «acto concreto» y su declaración de voluntad configura y constituye el contenido -y el único contenido- del acto.

PRECEPTOS:

Convención de Nueva York de 2006 sobre los derechos de las personas con discapacidad, art. 12.

Ley 24/2001 (Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social), art. 98.

Ley Cataluña 25/2010 (Libro segundo del Código civil, relativo a la persona y la familia), arts. 222-43.1, 226-1.3, 226-4 y 226-6.

Se dicta resolución en el recurso interpuesto por I. G. G. contra la nota de calificación negativa de la registradora de la propiedad titular del Registro de la Propiedad de Badalona núm. 3 con referencia a la inscripción de una escritura de aceptación y adjudicación de herencia.

Relación de hechos

I

El 14 de marzo de 2023, el notario Borja Criado Malagarriga autorizó una escritura de aceptación y adjudicación de herencia otorgada por I. G. G. y sus hijas mayores de edad, M. y M. H. G., como sucesoras intestadas de su marido y padre, P. H. S., muerto el 18 de diciembre del 2021. Las tres otorgantes intervenían en su propio nombre y derecho, si bien I. G. G. actuaba, además, en calidad de persona asistente de su hija M. H. G., con relación a la cual se había adoptado esta medida de apoyo -solicitada por su madre- mediante un auto de 20 de diciembre de 2022 del Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Badalona. En este auto se establecía la asistencia representativa de M. H. G. por parte de su madre I. G. G., en qué precisaba concreta y expresamente que, con respecto al ámbito de las habilidades económicas, jurídicas y administrativas, M. H. G. necesitaba esta asistencia representativa “para conocer el alcance de préstamos, donaciones, contratos, cualesquiera actos de disposición patrimonial o que afecten a su persona como son decidir el lugar de residencia, aceptar o repudiar donaciones o liberalidades, hacer trámites burocráticos”. El auto se fundamentaba asimismo en el artículo 226-6 del Código civil de Cataluña (CCC), que señala que se aplican a la asistencia las reglas de la tutela en todo aquello que no se oponga al régimen propio de la asistencia, y precisaba también que, en cuanto a la toma de posesión del cargo y su ejercicio, la persona asistente se tiene que ajustar a lo que disponen los artículos 222-14 y siguientes del CCC. En la mencionada escritura de aceptación y adjudicación de herencia, las otorgantes, después de relacionar los bienes inventariados, constituidos por las mitades indivisas de cuatro fincas - dos en Blanes, una en Cambrils y la vivienda familiar, inscrita en el Registro de la Propiedad de Badalona núm. 3, en el tomo 3037, libro 173, folio 195, finca 7906 - y la cantidad de 641.412,58 euros existente en diferentes cuentas y saldos bancarios del causante, se distribuyeron los bienes de la manera siguiente: a I. G. G., viuda del causante, se le adjudicó el usufructo vitalicio de todos los bienes; a M. H. G., la hija que intervenía con la asistencia de su madre, se le adjudicó la nuda propiedad de la cantidad de 467.750,00 euros, por un valor de 308.715,00 euros; a M. H. G., la otra hija, se le adjudicó la nuda propiedad de las mitades indivisas de las fincas, por un valor de 308.715,00 euros; y a las dos hijas, M. y M. H. G., se les adjudicó, por partes iguales, la nuda propiedad de la cantidad restante de 173.662,58 euros, por un valor para cada una de 57.308,66 euros.

II

Presentada la escritura en el Registro de la Propiedad de Badalona núm. 3, el 20 de octubre de 2023 la registradora la calificó negativamente porque consideró que, habiéndose constituido asistencia representativa en beneficio de una de las herederas y que a la sentencia - *rectius*, auto - se disponía que, en el ámbito de esta asistencia, es aplicable la normativa relativa a la tutela, la partición hereditaria efectuada distribuye desigualmente los bienes de la herencia y tiene carácter dispositivo y no determinativo, razón por la cual requiere autorización judicial, de acuerdo con el artículo 222- 43.1 del CCC. Desde un punto de vista registral, fundamenta la nota en los artículos 18 de la Ley hipotecaria (LH) y 99 del Reglamento hipotecario (RH).

III

El 30 de octubre del 2023 se solicitó calificación sustitutoria con relación a la nota de calificación negativa, que correspondió a la registradora titular del Registro de la Propiedad de L'Hospitalet de Llobregat núm. 7. El 7 de noviembre, la registradora, considerando que la partición hereditaria efectuada es claramente desigual, porque atribuye a una de las herederas la nuda propiedad de la mitad indivisa de los inmuebles y, a la otra, la nuda propiedad de los saldos, concluye que la atribución de los bienes de la herencia va más allá de un simple acto particional, teniendo como tiene carácter dispositivo, y que hace falta una resolución judicial que concrete los términos en que se puede hacer la distribución de los bienes. En consecuencia, la registradora sustituta estima que no es procedente la inscripción de la escritura de aceptación y adjudicación de herencia de P. H. S. y confirma íntegramente la nota de calificación cuestionada.

IV

El 20 de noviembre, I. G. G. presentó un recurso ante la Dirección General de Derecho, Entidades Jurídicas y Mediación [sic] de la Generalitat de Catalunya, en la que manifiesta su disconformidad con la calificación recurrida. En primer lugar, alega que se ha vulnerado el artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, que impide al

registrador volver a examinar la capacidad o legitimación de los otorgantes, habiéndola estimado el notario autorizante, con cita de la Resolución de la DGRN de 22 de septiembre de 2004. En segundo lugar, la recurrente alega que se ha vulnerado también el artículo 226-4.2 del CCC, ya que en el auto de 20 de diciembre de 2022 se indica literalmente que la persona asistida, que no está incapacitada, necesita asistencia representativa para cualquier acto de disposición patrimonial, pero sin exigir autorización judicial. Entiende que no es procedente la aplicación del artículo 222-43.1 del CCC, porque el precepto es aplicable a la tutela, no a la asistencia representativa, y si bien el artículo 226-6 del CCC admite la aplicación de las reglas de la tutela a la asistencia representativa, la condiciona a que “no se opongan al régimen propio de la asistencia”, oposición que existiría en este supuesto, en que la resolución judicial autoriza a la hija M. H. G. a realizar actos de disposición con la asistencia representativa de su madre. En tercer lugar, la recurrente alega que se han vulnerado los principios de legalidad e igualdad, infringiendo el derecho a un trato igual y uniforme, que es un principio de seguridad jurídica y un principio constitucional recogido en los artículos 1 y 103 de la Constitución española (CE), y destaca no solo que el notario autorizante corroboró la legalidad de la comparecencia y la legitimación y facultades de los otorgantes, sino también que los registradores de la propiedad de Blanes y de Cambrils inscribieron la escritura con respecto a las fincas pertenecientes a sus registros y que otros operadores mercantiles, como los bancos, no han planteado ninguna objeción a la partición hereditaria efectuada. Finalmente, la recurrente señala que esta partición se ha realizado precisamente en beneficio de la hija que requiere asistencia representativa, para que pueda disponer de un líquido económico utilizable a favor suyo, del cual no dispondría si fuera titular o cotitular de las mitades indivisas de los inmuebles que formaban parte de la herencia.

V

El 27 de noviembre, la registradora de la propiedad suscribe el informe preceptivo, en el que reitera y ratifica la calificación negativa. Con respecto a la vulneración del artículo 98 de la Ley 24/2001, alegada por la recurrente, la registradora afirma que, efectivamente, no puede cuestionar en la calificación el juicio de capacidad si se ha emitido, a menos que se hubiera prescindido de las medidas de apoyo formalmente constituidas en beneficio de persona con discapacidad para posibilitar el ejercicio de su capacidad jurídica, como -según su opinión- sucede en este supuesto. Con respecto a la vulneración del artículo 226-4 del CCC y a la remisión al régimen de la tutela en supuestos de asistencia representativa, la registradora manifiesta que esta asistencia significa que el asistente - en este caso, la recurrente - está sometida a los mismos requisitos y autorizaciones que los tutores y este es el sentido de la remisión al artículo 222-43.1 del CCC. Considera procedente la aplicación de este precepto, entiende que las adjudicaciones de los bienes hereditarios realizadas constituyen actos de alienación que requieren autorización judicial, y también es competencia judicial valorar la conveniencia de estos actos para la persona asistida. Finalmente, y en cuanto a la vulneración del principio de igualdad, la registradora recuerda que la calificación registral se ejercita bajo la propia y exclusiva responsabilidad del registrador de acuerdo con el artículo 18 de la LH y que la calificación positiva o negativa de otros registradores no es vinculante. La registradora de la propiedad remite el expediente a esta dirección general.

VI

En la resolución del recurso, esta dirección general ha sido asesorada por la Comisión que, a estos efectos, regula la Ley 5/2009, de 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de derecho catalán que se tengan que inscribir en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña.

Fundamentos de derecho

Primero. *La cuestión controvertida en el presente recurso.*

1.1 Este recurso se centra en determinar si, establecida judicialmente una asistencia representativa en apoyo de una persona con discapacidad, designando a su madre como asistente, y requiriéndose esta asistencia representativa para cualquier acto de disposición y para aceptar herencias, la persona asistente, por sí sola, sin necesidad de intervención judicial, puede otorgar una escritura de aceptación y adjudicación de la herencia a que han sido llamadas la persona asistida y su hermana, las dos hijas de la persona asistente, en qué se atribuye el dinero existente en las cuentas y saldos bancarios del causante a la persona asistida y los bienes inmuebles a su hermana.

1.2 Ante la nota de calificación negativa de la registradora de la propiedad titular del Registro de la Propiedad de Badalona núm. 3, la madre asistente, que interpone el recurso, argumenta que la intervención judicial no es necesaria y denuncia la vulneración del artículo 226-4 del CCC. En el recurso se alega, asimismo, la vulneración

del artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, vulneración de los principios de legalidad e igualdad, y se hacen algunas consideraciones sobre la finalidad perseguida con la partición y adjudicación de los bienes hereditarios, orientada - según se dice - en beneficio exclusivo de la persona asistida. Ahora bien, a juicio de esta dirección general, no se ha producido ninguna vulneración del artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, ya que - como indica la registradora en su informe - en la nota de calificación no se cuestiona el juicio de capacidad de los otorgantes de la escritura, sino la existencia de los requisitos exigidos para la asistencia representativa constituida en apoyo de la persona asistida. Tampoco se han vulnerado los principios de legalidad e igualdad, porque - como también indica la registradora en su informe - la calificación registral se ejercita bajo la propia y exclusiva responsabilidad de la registradora, que actúa con independencia absoluta. Y, finalmente, la finalidad perseguida en la partición y la adjudicación de la herencia, por muy loable que sea, no puede prescindir de los requisitos legalmente exigidos para la legitimación de las personas que pueden realizarla, por cuya razón hay que determinar si en esta partición y adjudicación era necesaria o no la intervención judicial, cuestión que - como se ha indicado - es la que tiene que resolver este recurso.

Segundo. *El contenido de la asistencia representativa y las facultades de quien la asume.*

2.1 La Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, aprobada en Nueva York el 13 de diciembre de 2006 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, ha provocado un cambio radical en la regulación del derecho de la persona y de su capacidad jurídica. En concreto, el artículo 12 de la Convención establece que hay que reconocer a todas las personas con discapacidad la capacidad jurídica en igualdad de condiciones con respecto al conjunto de los ciudadanos, en todos los aspectos de la vida, y que las personas con discapacidad tienen que tener acceso a las medidas de apoyo que puedan necesitar para el ejercicio de esta capacidad jurídica. Aplicando y desarrollando esta idea, la Ley estatal 8/2021, de 2 de junio, ha reformado la legislación civil y procesal para el apoyo de las personas con discapacidad, y ha suprimido el llamado procedimiento judicial de incapacitación y lo ha sustituido por los procesos sobre provisión de medidas judiciales de apoyo a las personas con discapacidad. Todo eso impone la necesidad de adecuar el ordenamiento jurídico catalán a las nuevas concepciones en que se basa la Convención de Nueva York y replantear la regulación de las instituciones de protección de la persona recogidas en el libro II del CCC, que, como es sabido, están constituidas por la potestad del padre y de la madre, la tutela, la curatela, el defensor judicial, la guarda de hecho y la asistencia. Ahora bien, por más que la reforma del libro II se inició de manera inmediata, era urgente establecer un régimen transitorio que permitiera afrontar las nuevas situaciones originadas por la supresión del procedimiento judicial de privación o limitación de la capacidad de obrar y para la inaplicación de la patria potestad prorrogada o rehabilitada, de la tutela y de la curatela a las personas mayores con discapacidad.

2.2 Con esta finalidad, se promulgó el Decreto ley 19/2021, de 31 de agosto, por el cual se adapta el Código civil de Cataluña a la reforma del procedimiento de modificación judicial de la capacidad, y que toma como fundamento de este régimen transitorio la institución de la asistencia, ya regulada en los artículos 226-1 en 226-7 del CCC, modificando el contenido para adecuarlo a las nuevas necesidades. En la nueva regulación, el artículo 226-4 del CCC, relativo al contenido de la asistencia constituida judicialmente, destaca que “la voluntad, los deseos y las preferencias de la persona se tienen que tener en cuenta con respecto al tipo y al alcance de la asistencia” [apartado 1], añadiendo inmediatamente a continuación que “e[n] la resolución de nombramiento de la asistencia, la autoridad judicial tiene que concretar las funciones que tiene que ejercer la persona que presta la asistencia, tanto en el ámbito personal como el patrimonial, según corresponda” [apartado 2], y que “[l]a autoridad judicial, en resolución motivada y solo en los casos excepcionales en que resulte imprescindible por las circunstancias de la persona asistida, puede determinar los actos concretos en que la persona que presta la asistencia [representativa] puede asumir la representación de la persona asistida” [apartado 3].

2.3 El artículo 226-4 del CCC distingue, pues, dos tipos de asistencia judicial. El primero, para personas afectadas por una discapacidad [arg. ex artículo 226-1.3 del CCC] que no les impide actuar y otorgar por sí mismas actos y negocios jurídicos en el ámbito personal y en el ámbito patrimonial, por más que requieran del apoyo de un tercero, el asistente [artículo 226-4.2 del CCC], y el segundo, para personas afectadas por una discapacidad [arg. ex artículo 226-1.3 del CCC] las “circunstancias” de las cuales les impidan actuar por sí mismas y que requieran que un tercero, el asistente, asuma su representación y realice en su nombre - como consecuencia de esta representación - los actos y negocios jurídicos que les afecten [artículo 226-4.3 del CCC]. Este segundo tipo de asistencia, que se establece en casos excepcionales, constituye la denominada asistencia representativa y es la que adoptó el auto del Juzgado de Primera Instancia de Badalona núm. 7, de 20 de diciembre de 2022, como medida de apoyo a M. H. G., nombrando como asistente a su madre I. G. G., recurrente en el presente caso.

2.4 Con relación a las facultades que corresponde ejercer al asistente, el artículo 226-4 del CCC también distingue según si la asistencia constituida permite o no a la persona asistida actuar por sí misma. En el primer

supuesto, en la resolución, la autoridad judicial tiene que concretar las “funciones” que ha de ejercer la persona que presta la asistencia, tanto a nivel personal como patrimonial [artículo 226-4.2 del CCC], mientras que en el segundo, en la asistencia representativa, la autoridad judicial tiene que concretar o determinar los “actos concretos” que el asistente tiene que realizar en nombre de la persona asistida al asumir la representación. La diferencia es significativa: como norma, el asistente ejerce “funciones” - por ejemplo, de asesoramiento o de autorización - con relación a la actuación de la persona asistida, y esta última es la que otorga en su nombre los actos y negocios jurídicos en los cuales interviene; excepcionalmente, en la asistencia representativa, no actuando en nombre propio y por sí misma la persona asistida, es el asistente quien, asumiendo la representación, otorga los “actos concretos” que ella no puede realizar y por esta razón la resolución judicial tiene que determinarlos. En este sentido, el auto del Juzgado de Primera Instancia de Badalona núm. 7, de 20 de diciembre de 2022, estableció que, con respecto a las habilidades económico-jurídico-administrativas, M. H. G. necesitaba asistencia representativa, entre otros actos y a los efectos que aquí interesan, “para cualquier acto de disposición patrimonial... [y] aceptar o repudiar herencias o liberalidades”, actos concretos que, en consecuencia y en su calidad de asistente, estaba facultada para realizar en su nombre y asumiendo la representación su madre I. G. G.

Tercero. *El significado y el alcance de la remisión que se realiza en la regulación de la asistencia en la aplicación de las reglas de la tutela.*

3.1 Ahora bien, a partir de la atribución judicial a I. G. G., como asistente representativa de su hija M. H. G., de las facultades para realizar cualquier acto de disposición patrimonial y para aceptar herencias, legitimándola para asumir su representación y actuar en su nombre, el artículo 226-6 del CCC suscita la cuestión de determinar la extensión y el alcance de estas facultades, en el sentido de si la legitimación conferida permite a la persona que ostenta la asistencia representativa actuar por sí sola o si es necesaria, además y si procede, autorización judicial en atención a la especial trascendencia de los “actos concretos” que puede realizar en nombre de la persona asistida. En efecto, el artículo 226-6 del CCC, relativo al régimen jurídico de la asistencia, establece que “se apliquen a la asistencia las reglas de la tutela en todo aquello que no se oponga al régimen propio de la asistencia, interpretadas de acuerdo con la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad”. Este precepto lo cita expresamente el auto del Juzgado de Primera Instancia de Badalona núm. 7, de 20 de diciembre de 2022, en el razonamiento jurídico cuarto, al fundamentar la medida de apoyo que adopta a favor de M. H. G.

3.2 La registradora de la propiedad, en la nota de calificación negativa, considera que la partición y la adjudicación de los bienes de la herencia de P. H. S. constituyen un acto dispositivo, razón por la cual requiere autorización judicial conforme al artículo 222-43.1 CCC, que enumera los actos y negocios jurídicos concretos que, por su especial trascendencia, no puede hacer el tutor en representación de la persona sujeta a tutela sin contar con autorización judicial. Si bien la registradora no cita expresamente el artículo 226-6 del CCC en apoyo de su argumentación, en el preceptivo informe que emite con posterioridad al recurso recoge la idea subyacente en este artículo, al destacar que la madre recurrente asume la representación de su hija necesitada de asistencia a causa de su deterioro cognitivo y que esta representación está sometida a los mismos requisitos y autorizaciones que los que corresponde a los tutores, siendo este el sentido de la remisión en la nota del artículo 222-43.1 del CCC, sin que eso signifique - advierte - que la madre sea tutora de su hija, cosa que ya no es posible después de la reforma del régimen de la capacidad jurídica de la persona.

3.3 La recurrente, por su parte, entiende que el artículo 226-4 del CCC no niega que la persona asistida en apoyo de la cual se establece la asistencia representativa pueda realizar los actos concretos determinados en la resolución judicial, sino que se limita a exigir que, en estos actos, concurra la asistencia de la persona designada como asistente, sin que haya que aplicar las reglas de la tutela, ya que esta aplicación es procedente en los casos de incapacidad y en todo aquello que no se oponga al régimen de la asistencia, oposición que se daría en este supuesto al autorizar la resolución judicial la actuación de la persona asistida con la asistencia representativa de su madre. Según la recurrente, la autorización judicial solo sería procedente si la resolución judicial lo exige expresamente.

3.4 La determinación de si, en los supuestos de asistencia representativa, la legitimación del asistente que asume la representación de la persona asistida está sujeta a los mismos requisitos que la legitimación del tutor y, en concreto, a la necesidad de autorización judicial prevista por el artículo 222-43.1 del CCC para los actos y negocios que recoge este precepto, es una cuestión importante y la remisión del artículo 226-6 del CCC a las reglas de la tutela suscita ciertamente dudas que posibilitan interpretaciones contrapuestas.

3.5 A favor de la necesidad de la autorización judicial se puede argumentar que, en la medida en que en la asistencia representativa el asistente asume la representación de la persona asistida - y es él quien actúa en nombre

de esta - son aplicables las reglas de la tutela relativas al tutor, representante de la persona sujeta a tutela, que exigen la intervención judicial, sin que eso se oponga al régimen propio de la asistencia representativa, ya que esta modalidad de asistencia constituye precisamente un supuesto de representación legal. La resolución judicial que establece la asistencia representativa y enumera los actos concretos en que es procedente la actuación del asistente que asume la representación de la persona asistida no supone que el asistente pueda actuar por sí mismo, sino que actúa como representante de la persona asistida y, como tal, si bien con carácter general podrá actuar por sí solo, para realizar actos de trascendencia especial necesitará - por disposición legal y, por lo tanto, sin necesidad que lo prevea la resolución judicial - autorización judicial.

3.6 En cambio, a favor de considerar improcedente la autorización judicial y la remisión del artículo 222-43.1 del CCC para configurar la legitimación en la actuación del asistente representativo también hay argumentos. Por una parte, el artículo 226-6 del CCC es un precepto de aplicación general a todo supuesto de asistencia y no solo aplicable específicamente a la asistencia representativa, como ponen de manifiesto la rúbrica - régimen jurídico - y la formulación del precepto: “Se aplican a la asistencia”, sea cual sea el tipo de asistencia de que se trate. Y por otra parte el antecedente del precepto, el artículo 226-6 del CCC en su redacción originaria en el libro II, de acuerdo con la Ley 25/2010, de 29 de julio, es especialmente significativo, ya que pone de manifiesto que la remisión a las normas de la tutela se refiere a las cuestiones relacionadas con la aptitud, la excusa y la remoción del cargo de la institución de protección y con “la rendición de cuentas si el asistente tiene atribuidas funciones de administración ordinaria del patrimonio de la persona asistida”. Esta interpretación no niega la posibilidad de que, en la asistencia representativa, concorra la necesidad de la intervención o autorización judicial con relación a todos o algunos de los “actos concretos” recogidos en la resolución judicial para la realización de los cuales el asistente asuma la representación de la persona asistida: pero lo tiene que establecer expresamente la misma resolución que adopta la asistencia representativa. En este sentido, no hay que aducir que, con esta interpretación, no existe, en rigor, ninguna diferencia entre la asistencia no representativa y la asistencia representativa, porque tanto en la una como en la otra actúa solo la persona asistente prestando su apoyo, dado que mientras que en la asistencia no representativa quien actúa es la persona asistida en nombre propio, en la asistencia representativa quien actúa es la persona asistente en nombre de la persona asistida. Y el contenido de la asistencia es también diferente en un caso y en el otro: en la asistencia no representativa, el asistente ejerce una “función”, que puede ser de asesoramiento o de autorización, y su declaración de voluntad complementa la de la persona asistida, que otorga el acto o el negocio; en la asistencia representativa es el asistente el que realiza el “acto concreto” y su declaración de voluntad configura y constituye el contenido - y el único contenido - del acto.

3.7 En este supuesto todavía se puede apuntar otro argumento a favor de esta segunda interpretación, que - según esta dirección general - parece preferible en el presente caso. En efecto, como ya se ha dejado indicado, el auto del Juzgado de Primera Instancia de Badalona núm. 7, de 20 de diciembre de 2022, que adopta la medida de apoyo a favor de M. H. G. - y que, dicho sea de paso, menciona como asistente a una persona que no tiene nada que ver con la persona asistida-, cita expresamente en el razonamiento jurídico cuarto el artículo 226-6 del CCC, reproduciendo la remisión a las reglas de la tutela que establece; e inmediatamente a continuación señala - en lo que parece una concreción de las reglas de la tutela aplicables - que “[el] asistente tendrá que tomar posesión de su cargo, formando inventario, sin que se considere necesaria la constitución de fianza y lo ejercerá conforme a lo que disponen los arts. 222-14 y siguientes del CCC”, es decir, los relativos a la “Constitución y ejercicio de la tutela” [sección IV del capítulo II, título II del libro II], excluyendo de la remisión los artículos dedicados al “Contenido de la tutela” [sección V], entre los cuales está el artículo 222-43 del CCC. Por lo tanto, teniendo en cuenta lo que dispone el auto del Juzgado de Primera Instancia de Badalona núm. 7, hay que entender que, con relación a la asistencia representativa que establece y a la interpretación que realiza del artículo 226-6 del CCC, la aplicación de las reglas de la tutela se circunscribe a la asunción del cargo del asistente representativo, pero no a la legitimación para ejercer la representación que asume, a la cual no se aplican las reglas de la tutela, sin sujetarse a los requisitos del artículo 222-43.1 del CCC, y no es necesaria la autorización judicial que este precepto exige para actos de trascendencia jurídica especial.

Cuarto. *La naturaleza jurídica de la partición y adjudicación de los bienes hereditarios.*

4.1 Ahora bien, en este supuesto, además de atender al significado y al alcance de la remisión a las reglas de la tutela que establece el artículo 226-6 del CCC, hace falta tener en cuenta la naturaleza jurídica de la partición y la adjudicación de los bienes de la herencia del señor P. H. S., porque, en definitiva, es su configuración como “acto dispositivo” para la registradora de la propiedad lo que lleva a esta a considerar aplicable el artículo 222-43.1 del CCC y extender la nota de calificación negativa, dado que no concurre la autorización judicial prevista por este artículo para los actos de naturaleza dispositiva otorgados en nombre de la persona sujeta a la institución de protección. La recurrente no entra a analizar esta cuestión, porque niega la aplicación de las reglas de la tutela a la

asistencia, pero se trata de una cuestión fundamental, ya que, incluso admitiendo esta aplicación, si no se trata de un acto dispositivo no requiere autorización judicial.

4.2 Como se acaba de indicar, para la registradora de la propiedad, la partición y la adjudicación de los bienes hereditarios, que atribuye las mitades indivisas de los bienes inmuebles a una de las herederas y el dinero existente en las cuentas y saldos bancarios a la otra - precisamente la persona sujeta a asistencia representativa - no es determinativa, sino dispositiva, y, en definitiva, constituye un acto dispositivo que requiere autorización judicial de acuerdo con el artículo 222-43.1 del CCC. El mismo criterio mantiene la registradora sustituta, que confirma la nota de calificación negativa: considera que la partición es claramente desigual, ya que atribuye a una de las hijas la nuda propiedad de la mitad indivisa de los inmuebles y, a la otra, la nuda propiedad de los saldos, y que tiene carácter dispositivo. Con todo, la conclusión a que llega difiere del de la registradora sustituida, ya que entiende que será necesaria una resolución judicial específica que concrete los términos en que se podrá realizar la distribución de los bienes, cuando lo que sería procedente, vista la naturaleza dispositiva que se defiende del acto, es que la autoridad judicial autorice la partición realizada.

4.3 Esta dirección general no comparte este criterio. Los actos dispositivos a que hace referencia el artículo 222-43.1 del CCC y para los cuales exige la autorización judicial son, a los efectos que ahora interesan, actos de alienación o gravamen de derechos o de renuncia o repudiación de estos. Y en la partición y adjudicación de los bienes de P. H. S., aceptada su herencia por sus hijas y convertidas en titulares de sus correspondientes derechos hereditarios, ninguna de ellas hace un acto de renuncia, alienación o gravamen de estos derechos. Como son herederas universales por partes iguales, se adjudican bienes que permiten a cada una percibir la mitad del valor de los bienes hereditarios, que es lo que les corresponde recibir en su condición de herederas. La partición efectuada no afecta a la titularidad de los derechos que ostentan ni supone una disminución patrimonial, sino que se orienta a concretar el contenido de sus derechos hereditarios, por cuya razón no puede ser calificada como un acto dispositivo, ni requiere - incluso en caso de que se entendiera que la remisión a la regulación de la asistencia representativa a las reglas de la tutela comporta la aplicación del artículo 222-43.1 del CCC - autorización judicial.

Resolución

Esta dirección general ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la nota de la registradora de la propiedad.

Contra esta resolución las personas legalmente legitimadas pueden presentar un recurso mediante una demanda, ante los juzgados de primera instancia de la ciudad de Barcelona, en el plazo de dos meses, a contar a partir de la fecha de la notificación, y son aplicables las normas del juicio verbal, de acuerdo con lo que dispone el artículo 328 de la Ley hipotecaria, en relación con el artículo 4 de la Ley 5/2009, de 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de derecho catalán que deban inscribirse en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña. La demanda de impugnación se tiene que anunciar previamente a la Dirección General de Derecho, Entidades Jurídicas y Mediación.

Barcelona, 19 de febrero de 2024

Immaculada Barral Viñals
Directora general de Derecho, Entidades Jurídicas y Mediación