

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

12678 *Resolución de 20 de mayo de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por un notario de Vitoria-Gasteiz, contra la negativa de la registradora de la propiedad de Vitoria-Gasteiz nº 5 a inscribir una escritura de manifestación y aceptación de herencia y adjudicación de bien de la misma.*

En el recurso interpuesto por el notario de Vitoria-Gasteiz, don Francisco Rodríguez-Poyo Segura, contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Vitoria-Gasteiz número 5 a inscribir una escritura de manifestación y aceptación de herencia y adjudicación de bien de la misma.

Hechos

I

Con fecha 7 de julio de 2009, número 2.012 de protocolo, don Francisco Rodríguez-Poyo Segura, notario de Vitoria-Gasteiz, autoriza escritura de manifestación y aceptación de herencia causada por el fallecimiento de don J. B. P. L. M. y adjudicación del único bien de la misma, que es la cuarta parte indivisa de una vivienda. Don J. B. P. L. M. falleció el 19 de agosto de 1991. Por Auto 357, de 15 de mayo de 2008, del Juzgado de Primera Instancia número 1 de Vitoria-Gasteiz se declararon herederos abintestato del fallecido sus hermanos doña M. J. P. L. M. y don F. P. L. M. y sus sobrinos, doña Ana María, don Juan Ignacio, don Eduardo, don Enrique, y don Francisco S. P., hijos de su difunta hermana doña M. L.. La hermana y heredera doña M. J. P. L. M. falleció con posterioridad, el 19 de agosto de 2006, bajo testamento otorgado el día 18 de noviembre de 2005, distribuyendo toda su herencia en legados y en el que entre otras disposiciones, «lega a su sobrino J. R. P. A. la participación que a la testadora corresponde en el piso-vivienda ...» (misma vivienda que la que es objeto de la herencia de J. B. P. L. M.)» El único bien inventariado en la herencia de don J. B. P. L. M., una cuarta parte indivisa de una vivienda, se adjudica a sus herederos abintestato sus hermanos doña M. J. y don F. y sus sobrinos, doña Ana María, don Juan Ignacio, don Eduardo, don Enrique, y don Francisco S. P., hijos de su difunta hermana doña M. L.. A continuación se hace constar que don J. R. P. A. en condición de legatario de la hermana y heredera, doña M. J. P. L. M. adiciona a la herencia de su tía la participación que a ella se adjudica en la herencia de don J. B. P. L. M. (una tercera parte de una cuarta parte, es decir una doceava parte indivisa de la vivienda) y se la adjudica como legatario.

II

La escritura fue presentada en el Registro de la Propiedad de Vitoria número 5 el día 12 de noviembre de 2009 y el día el día 30 de noviembre de 2009, fue objeto de la siguiente calificación: «Doña María Carolina Martínez Fernández, registradora de la Propiedad de Vitoria número 5, previo examen y calificación, de conformidad con el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, he resuelto no practicar la inscripción solicitada por defecto conforme a los siguientes Hechos y Fundamentos de Derecho. Hechos. Diario/Asiento: 49/837f. Presentación: 12/11/2009. Entrada: 4354 Contenido: Herencia. Autorizante: Francisco Rodríguez-Poyo Segura. Protocolo: 2012/2009, Hechos y Fundamentos de Derecho. 1 - Falta la ratificación de la partición por parte de don Eduardo. S. P. –artículos 1713 Código Civil y 1259 Código Civil. 2– Tratándose de la herencia de don J. B. P. L. M. y comprendiendo la misma la 1/4 parte indivisa que le corresponde en

un inmueble, dicha participación debe repartirse entre sus herederos. Siendo uno de dichos herederos doña M. J. P. L. M. y habiendo ésta fallecido con posterioridad, sería preciso determinar el destino que a ésta le correspondería en la herencia de don J. B., a cuyo fin hay que determinar quiénes son sus herederos y resultando del Registro, que en su testamento no hay institución de heredero, sino que toda la herencia se distribuye en legados, será preciso abrir la sucesión intestada –artículo 812 Código Civil–, sin que pueda adjudicar su participación directamente a don J. R. P. A., pues el mismo fue legatario de la participación indivisa que a doña J. le pertenecía, pero no fue instituido heredero a fin de que ahora pueda recibir los bienes que doña J. reciba por herencia de don J. B. –artículos 812, 1006 y 658 y siguientes Código Civil–. (Sigue pie de recursos). Vitoria a treinta de noviembre del año dos mil nueve. La registradora. Firma ilegible».

III

Don Francisco Rodríguez-Poyo Segura, notario del Ilustre Colegio del País Vasco, subsanado el primer defecto interpone recurso contra el otro, mediante escrito de fecha 28 de diciembre de 2009, en base en síntesis a lo siguiente: el derecho de transmisión a favor de los legatarios del heredero (transmitente) cuando este fallece sin aceptar ni repudiar la herencia del primer causante. La causante, a la hora de otorgar su testamento casi quince años después del fallecimiento de su hermano, le legó a su sobrino todas las participaciones indivisas que a ella le hubieran correspondido en el momento de su fallecimiento y no sólo «su» participación (si por ella entendemos la que le corresponde en origen y sólo ella y no la que le corresponde por herencia del primer causante). Por lógica, y esa era la intención clara de dicha transmitente (volviendo a pensar en las fechas de los fallecimientos), era extender el legado a «la» participación de la que ella fuera titular a su fallecimiento. Precisamente, en el supuesto que contemplamos ahora no se está legando, lo que, erróneamente piensa la registradora, el derecho de aceptar o repudiar una herencia, sino un bien determinado de esa herencia. Ni siquiera se trataría de un legado de cosa ajena ya que al fallecimiento de la transmitente (y sobre todo en el momento de otorgar su testamento), quince años después, ya sabía que iba a percibir de su hermano otra participación indivisa de dicho inmueble. Entiende el suscribiente que no parece lógico interpretar que por el hecho de legar un bien determinado de una hipotética o futura herencia, o derechos o participaciones que a alguien le correspondan sobre un determinado bien (sin expresar ni distinguir el origen de adquisición de tales derechos o participaciones) se está aceptando ésta pues la aceptación tiene como característica la certidumbre de una persona, heredero, acerca de su derecho a la herencia, y la testadora-transmitente, en el supuesto que nos ocupa, sólo estará en condiciones de tener dicha certidumbre cuando la herencia deje de ser futura (para ella). Pero entiende el suscribiente que es, exactamente en ese momento del otorgamiento de su testamento, cuando ella tiene esa certidumbre de que, efectivamente, será heredera intestada de su hermano, el primer causante, ya que ella tenía pleno conocimiento (damos por supuesto que durante el tiempo transcurrido entre el fallecimiento del primer causante, quince años antes, y el de la transmitente, le dio tiempo a ésta última para, junto con sus otros hermanos, preparar la herencia del primer causante, y sobre todo, saber que éste había fallecido intestado y sin herederos forzosos, por lo que ya era conocedora clara, cuando testó, que sería heredera intestada de su hermano, y sobre todo que entre sus bienes existía su participación en dicho inmueble). Por lo tanto, en ese tiempo, para la transmitente, la incertidumbre se convirtió en certidumbre, habiéndose pronunciado en tal sentido en su testamento, y pudiendo interpretar, de una forma extensiva y, sobre todo, en conjunción con todos los elementos y hechos que nos sirvieron de base a la hora de confeccionar la herencia del primer causante, que la transmitente pudo, extensivamente ejercitar un posible acto de aceptación tácita o presunta de la herencia del primer causante (por cuanto ya tenía plena certidumbre de dicha situación). Además, siendo que al final de proceso será el legatario-transmisario, don J. R. P. A. quien sería el destinatario de la participación que a la transmitente correspondería en la herencia del primer causante, por mera razón de economía jurídico-procesal debería ser él el que se adjudique de forma

directa dicha participación. Teniendo además en cuenta que debería ser él y sólo él el destinatario final y único de la participación indivisa del primer causante ya que esa era la verdadera y única voluntad de la transmitente al legarle a él y sólo a él la participación sobre dicho inmueble, sin que su voluntad fuera, de ningún modo, que la participación que a la transmitente le llegara del primer causante fuera para sus herederos intestados, ya que sino no hubiera legado de forma expresa la participación sobre dicho inmueble a su referido sobrino. Podría incluso interpretarse que su voluntad hubiera sido, en caso de ser plena propietaria de dicho inmueble, legarlo íntegramente al mismo sobrino. Además, lo hasta ahora argumentado se basa en un elemental principio de «sentido común» y «economía jurídica». A juicio del recurrente, el único problema que sería planteable y que por la razón de economía jurídico-procesal que se ha hecho referencia con anterioridad sería absurdo, sería el de ¿a quién corresponde aceptar o repudiar la herencia del primer causante?, si es al heredero o al propio legatario, y en el primer supuesto, si podría hacer entrega de este legado cualquiera de los otros herederos del primer causante o sería imprescindible acudir a la apertura de la sucesión intestada de la transmitente para determinar a sus herederos y serán éstos quienes entreguen el legado al propio legatario, herederos intestados que por otra parte serían los mismos que los del primer causante, pero en ningún caso pienso que dicha participación indivisa le corresponda a los herederos intestados de la transmitente, tal y como parece deducirse de la nota de calificación.

IV

La registradora emitió su informe el día 4 de enero de 2010, mantuvo su calificación y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 657, 658, 659, 660, 667, 675, 861, 912, 991, 999 y 1006, del Código Civil y Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 17 de septiembre de 2003, 3 de enero de 2005, 19 de mayo de 2005, 23 de febrero y 5 de diciembre de 2007 y 27 de mayo de 2009.

1. En el presente recurso se plantea fundamentalmente una cuestión de interpretación del testamento. La testadora lega a su sobrino J. R. P. A. «la participación que le corresponde en un determinado piso-vivienda» debiendo determinarse si lo que la testadora lega es solo la participación de la que en la fecha de otorgamiento del testamento es titular o también la participación que por herencia de su hermano fallecido antes que ella y con anterioridad al otorgamiento del testamento, le pudiera corresponder. La registradora considera que sólo se trata de la participación de la que la causante era titular en el momento del otorgamiento y no practica la inscripción por entender que respecto de la participación adquirida por herencia de su hermano procede la apertura de la sucesión abintestato sin que pueda adjudicarse directamente al legatario al no haber sido instituido heredero.

2. En la interpretación de las disposiciones testamentarias ha de armonizarse el sentido literal de las palabras usadas con la intención real del testador, empleando para ello el elemento lógico y sistemático, según se desprende del artículo 675 del Código Civil y confirman las sentencias del Tribunal Supremo de 6 de abril de 1965, 18 de abril de 1974, 9 de junio de 1987, 10 de junio de 1992, 24 de mayo de 2002, 21 de enero de 2003, 18 de julio y 28 de septiembre de 2005, entre otras.

En el supuesto de hecho de este expediente determinar la voluntad del causante presenta serias dificultades si bien la expresión «lega a su sobrino J. R. P. A. la participación que a la testadora corresponde en el piso-vivienda...» parece limitar el legado a la concreta participación indivisa de que era titular en ese momento, pues de lo contrario hubiera aludido a «las participaciones indivisas» que le pudieran corresponder en el piso-vivienda.

3. Pero es que además la causante había fallecido sin aceptar ni repudiar la herencia de su hermano, por lo que pasa a sus herederos el derecho que sobre la participación indivisa de su hermano le pudiera corresponder. En este sentido, el hecho de haberse distribuido toda la herencia en legados y que la testadora no quisiera instituir heredero, impide también la adquisición de la parte indivisa del hermano de la causante a favor del sobrino-legatario por vía de ius transmissionis (ex artículo 1006 Código Civil), por lo que procede la apertura de la sucesión intestada respecto de dicha participación indivisa.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 20 de mayo de 2011.–La Directora General de los Registros y del Notariado, M.^a Ángeles Alcalá Díaz.