

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

1893 *Resolución de 21 de enero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad accidental de Fuenlabrada n.º 3 a inscribir una escritura de partición de herencia.*

En el recurso interpuesto por don Carlos Pérez Baudín, Notario de Madrid, contra la negativa del registrador de la Propiedad accidental de Fuenlabrada número 3, don José Félix Merino Escartín, a inscribir una escritura partición de herencia.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por don Calos Pérez Baudín, notario de Madrid, el día 21 de marzo de 2012, número 631 de su protocolo, se otorgó escritura de partición de herencia. En ella, los tres hijos del causante renuncian individualmente a sus derechos hereditarios. La cónyuge viuda, seguidamente, acepta pura y simplemente la totalidad de la herencia causada por su esposo y ratifica las operaciones de inventario, avalúo, liquidación de la sociedad conyugal y de la herencia, adjudicándose en pago, la totalidad de los bienes inventariados, por ambos conceptos.

II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la propiedad de Fuenlabrada, dicho documento fue calificado con la siguiente nota: «Registro de la Propiedad Fuenlabrada número 3 Documento presentado bajo el Asiento número 12 del Libro Diario 60 El documento que precede, escritura de liquidación de sociedad de gananciales y partición de herencia, autorizada el día veintiuno de marzo de dos mil doce por el Notario de Madrid Don Carlos Pérez Baudín, número 631 de protocolo, la cual fue presentada en este Registro el día diecinueve de julio de dos mil doce, ha sido objeto de calificación negativa sobre la base de los siguientes hechos y fundamentos de derecho: Hechos Don S. J. M., causante y titular registral, con carácter ganancial, de las tres fincas situadas en el Distrito Hipotecario –descritas con los números 5, 6 y 7 del inventario–, falleció habiendo otorgado testamento en el que: Legó el usufructo universal a su esposa doña M. L. F. S. Instituyó herederos por partes iguales a sus tres hijos doña María-Luisa, doña María-Mercedes y don Andrés J. F., “sustituidos en caso de conmorienca o premoriencia por sus descendientes”. En el título calificado los tres hijos nombrados renuncian a la herencia de su padre. Nota de calificación y fundamentos de Derecho.–Al haber renunciado todos los herederos en el testamento y no haberse previsto para el caso de renuncia sustitución alguna, procede la apertura de la sucesión abintestato con el otorgamiento del correspondiente título sucesorio del que ahora carece la herencia, como consecuencia de la renuncia de todos los herederos. Así lo dispone el Artículo 912.3 del Código Civil, pues se dan sus tres requisitos: repudiación de la herencia por el heredero, no designación de sustituto y no procedencia del derecho de acrecer. El título sucesorio básico –que habrá de designar herederos a los nietos del causante–, si los hubiera o en su defecto al cónyuge viudo ha de acreditarse conforme al artículo 14 de la Ley Hipotecaria. No se toma anotación de suspensión por no haber sido solicitada expresamente. El defecto señalado es de carácter subsanable Contra esta calificación (...) Fuenlabrada, 23 de julio de 2.012.–El registrador accidental (firma ilegible) José Félix Merino Escartín».

III

Solicitada calificación sustitutoria, doña Mercedes Rajoy Brey, registradora de la Propiedad de Getafe número 2, procede a confirmar la nota de calificación, el día 4 de octubre de 2012, con la siguiente nota: «Registro de la Propiedad número dos de Getafe Calificado el precedente documento, la registradora que suscribe, en calidad de sustituta, ha procedido a confirmar la nota de calificación realizada el día veintitrés de julio de dos mil doce, por el registrador accidental del Registro de Fuenlabrada número tres, en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho: Hechos El día tres de octubre de dos mil doce, tuvo entrada en esta Oficina, escrito de fecha dos de octubre de dos mil doce, suscrito por el notario de Madrid, don Carlos Pérez Baudín, con el número 2421 del Libro de Entrada. En el mismo se solicita nueva calificación del documento escritura pública de partición de herencia, otorgada el día veintiuno de marzo de dos mil doce, ante el citado notario, número seiscientos treinta y uno de protocolo y que fue objeto de calificación negativa por el Registro número tres de Fuenlabrada, por considerar necesario el registrador, la apertura de la sucesión intestada por la renuncia de los herederos instituidos en el testamento del causante, don S. J. M. No se solicita remisión del historial de las fincas de dicho distrito, de carácter ganancial, números 5, 6 y 7 del inventario, por no considerarse necesario. Fundamentos de Derecho artículos 675 y 912 del Código Civil, que regulan la sucesión legítima cuando el heredero renuncia sin sustituto y sin derecho de acrecer. De la literalidad del testamento no se puede deducir que el testador quisiera llamar al cónyuge en defecto de los hijos sustituidos por sus descendientes para el caso de conmorienca o premorienca. No hay ninguna sustitución vulgar a favor de la viuda, que es legataria del usufructo universal y vitalicio o, si lo estima oportuno, del tercio de libre disposición, además de su cuota legal. Por tanto la viuda no puede adjudicarse los bienes por herencia de su esposo. Otra cosa es que se interprete el testamento en el sentido de que los nietos, si los hubiera, no heredaran por haber sido sustituidos los herederos instituidos sólo para el caso de muerte y no para el supuesto de renuncia. Esta interpretación queda fuera del ámbito de calificación de esta funcionaria. Por todo ello, se confirma la nota de calificación, debiendo declararse quienes sean los herederos legítimos mediante acta de notoriedad o declaración judicial de herederos abintestato, conforme al artículo 14 de la Ley Hipotecaria. En Getafe a cuatro de octubre de dos mil doce. La registradora (firma ilegible). Fdo. Mercedes Rajoy Brey».

IV

Don Carlos Pérez Baudín, Notario de Madrid, interpuso recurso en base a los siguientes fundamentos de Derecho: «Primero.–Voluntad del testador. La voluntad del testador es soberana, es la ley de la sucesión. El testamento debe ser respetado y constituye la norma de la sucesión (STS de 23/enero/1959, entre otras muchas). De tal manera que el 675 C.C. dice: “Toda disposición testamentaria debe entenderse en el sentido literal de sus palabras, a no ser que aparezca más conforme a la voluntad del testador según el tenor del mismo testamento”. En el caso presente el testador designa herederos a sus tres hijos, con sustitución vulgar a favor de los descendientes, pero excluye dicha sustitución en caso de renuncia, produciéndose la renuncia de los tres hijos llamados, su voluntad es clara, que no se produzca la sustitución, y consiguientemente llamamiento a favor de sus nietos, sino que herede su cónyuge. Segundo.–Sustitución vulgar. El artículo 774-pa 2.º C.C. dispone: “La sustitución simple y sin expresión de casos, comprende los tres expresados en el párrafo anterior; a menos que el testador haya dispuesto lo contrario”. Ello quiere decir que, expresado un caso como supuesto para que se dé la sustitución vulgar –en el testamento contemplado expresa el testador supuestos conmorienca y premorienca– quiere decir que quedan excluidos los que no se citen, J. J. R. en dicha obra que cita T. S. de 28/septiembre/1956 y resolución D.G.R.N. de 25/enero/1919, en esta resolución, el testador dispuso la sustitución sólo para el caso de premorienca y dice la resolución que “ha de limitarse la efectividad del segundo llamamiento al único expresado, la premorienca, no pudiéndose ampliar a los casos de

renuncia o incapacidad del instituido”. Es decir que, en el caso contemplado, no se puede extender la sustitución al caso de renuncia, que ha sido excluido por el testador. Añade la resolución citada que “a igual resultado se llegaría con base a lo dispuesto en el artículo 675 C.C., pues claramente parece ser la voluntad del causante o testador la de limitar la sustitución al sólo caso de premoriencia con exclusión de los otros dos”. En nuestro caso se excluye la renuncia por el testador. Tercero.—Renuncia de los tres hijos instituidos. Los tres hijos, únicos del testador, renuncian, y el Registrador dice que se abra la sucesión, intestada y se llame a los nietos. Ello no es posible, además de lo dicho hasta ahora, hay que tener en cuenta que la renunciar lo hacen para sí y para los suyos. Ni siquiera en cuanto a las legítimas pues si renuncian los primeros llamados, los hijos, que son los únicos que tienen derecho propiamente a la legítima, no pasa ese derecho a los del grado siguiente, nietos, pues o bien acrece a los del mismo grado si renuncia sólo alguno, o agotado el derecho a la legítima por renuncia de todos se extingue éste derecho a la legítima. Si el testador cumple con el primer grado de legitimarios cumple ya con todos los legitimarios considerados en su conjunto, salvo en los casos de premoriencia o incapacidad, que son en los dos supuestos en que dispone la sustitución a favor de los descendientes, y no es el de renuncia en que expresamente excluye dicha sustitución. Así, el artículo 766 C.C.: “El heredero voluntario que..... y el que renuncia a la herencia no transmiten derecho alguno a sus herederos, salvo lo dispuesto en los artículos 761 y 857”, artículos que no son aplicables al caso presente. El testador, al excluir la sustitución vulgar en caso de renuncia. no quería que en este supuesto de renuncia de los tres hijos pasara la herencia a los nietos, sino al cónyuge, ni en la sucesión testada, ni, por, iguales motivos, en la sucesión testada. No parece muy lógico, y no lo es, que si el testador ha dispuesto una sustitución vulgar, lo que se hace para evitar precisamente la sucesión intestada, se pretenda abrir ésta precisamente en el caso excluido expresamente por el testador. Es cierto que, según el artículo 997 C.C.: “La aceptación y repudiación de la herencia, una vez hechas son irrevocables...”, pero ello no quiere decir que la renuncia no pueda aclararse o interpretarse. En el supuesto contemplado, en la escritura de Herencia, además de que la voluntad del testador es clara, es que, además, comparecen la viuda y los tres hijos, éstos renuncian, si bien pura y simplemente, pero la escritura contiene la liquidación de gananciales, la renuncia de los tres hijos y la aceptación y adquisición de la viuda de los bienes relictos, mitad por su derecho en la sociedad de gananciales extinguida y mitad por herencia, dada la renuncia de los hijos, en todo ello intervienen y consientes los hijos, y para entender la voluntad de los intervinientes hace falta atenderse a sus actos coetáneos y posteriores (art. 1.282 C.C.) —la posibilidad de aplicación a los testamentos las reglas de interpretación de los contratos hoy es plenamente aceptada, así Sentencias del T.S.: 8/julio/1940, 2/septiembre/1987 y 31/diciembre/1992 entre otras—, por lo que, como mucho, y a efectos fiscales, habría que interpretar la renuncia como a favor de la madre, con sus consecuencias fiscales, en su caso (...)).».

V

El registrador emitió informe en defensa de su nota de calificación el día 5 de noviembre de 2012 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 14 de la Ley Hipotecaria; 675, 766, 912.3, 923, 929 y 1009 del Código Civil; la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 27 de octubre de 1987; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 17 de septiembre de 2003, 27 de octubre de 2004 y 5 de diciembre de 2007.

1. Se plantea en este expediente una sola cuestión: si es posible que, siendo el título sucesorio un testamento válido que establece sustitutos vulgares a los descendientes de los hijos instituidos, pero para los únicos casos de premoriencia o incapacidad, la

renuncia de todos ellos, suponga, «ad nutum», la adquisición por la cónyuge viuda de los bienes relictos. Sostienen las notas de calificación que será preciso, en tal caso, instar acta de declaración de herederos abintestato. Título sucesorio que habrá, a priori, de designar a los nietos del causante y en su defecto o por su renuncia a la cónyuge viuda.

El notario recurrente, alega sin embargo, que siendo la voluntad del causante ley de la sucesión, deben ser excluidos los nietos en cuanto no gozaban de sustitución vulgar a su favor para el caso de renuncia, por lo que directamente y con fundamento en el testamento, será la viuda única beneficiaria de la renuncia sobre el caudal relicto.

2. Ciertamente, el causante en su testamento, que constituye el título sucesorio, excluye el supuesto de repudiación de la herencia de la sustitución vulgar ordenada a favor de los descendientes. Sin embargo, no establece ninguna previsión a favor de la cónyuge viuda para tal caso, ni se dan los supuestos del derecho de acrecer (art. 982 del Código Civil). Por ello escapa de la apreciación del notario y del registrador aquellos aspectos hermenéuticos que pudieren conducir a una interpretación distinta de la estrictamente derivada de la norma legal sucesoria.

3. Habida cuenta de la renuncia de la totalidad de los instituidos –que constituyen a su vez, la totalidad del grado de parentesco–, y conforme al artículo 912.3 del Código Civil, se abrirá el abintestato, en cuanto los herederos repudian sin tener sustituto y sin que haya lugar al derecho de acrecer.

En la sucesión legítima heredarán los nietos, artículo 923 del Código Civil, conforme al cual «repudiando la herencia el pariente más próximo, si es solo, o, si fueren varios, todos los parientes más próximos llamados por la ley, heredarán los del grado siguiente por su propio derecho y sin que puedan representar al repudiante». Es decir, que al haber renunciado la totalidad de los hijos a la herencia, habrá de heredar el siguiente grado –los nietos–, que lo harán por su derecho propio y no por derecho de representación.

La determinación de quiénes sean los llamados requerirá, conforme al artículo 14 de la Ley Hipotecaria y en este concreto supuesto, el otorgamiento de acta notarial para la declaración de herederos abintestato.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador en los términos expresados en los anteriores fundamentos de Derecho.

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, 21 de enero de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.