

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

4769 *Resolución de 7 de marzo de 2022, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Astorga, por la que se suspende la inscripción de una escritura de aceptación y adjudicación de herencias.*

En el recurso interpuesto por don José Javier Álvarez Torices, notario de Benavides, contra la calificación de la registradora de la Propiedad de Astorga, doña Elena Gacto Legorburo, por la que se suspende la inscripción de una escritura de aceptación y adjudicación de herencias.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 8 de septiembre de 2021 por el notario de Benavides, don José Javier Álvarez Torices, con el número 1.384 de protocolo, se formalizó la aceptación y adjudicación de las herencias de don A. A. S. y de su esposa, doña A. V. P. El primero falleció el día 23 de febrero de 2021 y la segunda el día 18 de marzo del mismo año.

En su testamento, don A. A. S. dispuso lo siguiente:

«Primer supuesto, que su esposa le sobreviva.—En este supuesto, instituye y nombra por su única y universal heredera, en pleno dominio, a su citada esposa A. V. P.

Segundo supuesto, que su esposa le premuera.—En este supuesto, dispone de su herencia en la forma siguiente:

A) Lega a las hermanas de su esposa M. y A. V. P., sustituidas por sus respectivos descendientes, todo cuanto al testador correspondiese por herencia de su citada esposa A. V. P.

B) En el remanente, instituye y nombra por sus únicos y universales herederos, por partes iguales, a sus dos hermanos J. B. y D. A. S.».

Por su parte, doña A. V. P. dispuso en su testamento lo siguiente:

«Primer supuesto, que su esposo le sobreviva.—En este supuesto, instituye y nombra por su único y universal heredero, en pleno dominio, a su citado esposo, A. A. S.

Segundo supuesto, que su esposo le premuera.—En este supuesto, dispone de su herencia en la forma siguiente:

A) Lega a los hermanos de su esposo J. B. y D. A. S., sustituidos por sus descendientes, todo cuanto a la testadora correspondiese por herencia de su citado esposo A. A. S.

B) En el remanente, instituye y nombra por sus únicas y universales herederas, por partes iguales, a sus dos hermanas M. y A. V. P.».

Las fincas inventariadas eran algunas privativas de don A. A. S. y las restantes gananciales de este causante y su esposa.

La escritura calificada era otorgada únicamente por las herederas de doña A. V. P., sus hermanas doña A. y doña M. V. P., quienes afirmaban que dicha causante falleció sin aceptar ni repudiar la herencia de su esposo, don A. A. S.; aceptaban ambas herencias y se adjudicaban todos los bienes por mitad pro indiviso.

II

Presentada copia autorizada de la referida escritura en el Registro de la Propiedad de Astorga, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Escritura autorizada el 08/09/2021 por el Notario de Benavides de Órbigo, don José Javier Álvarez Torices, número 1384/2021 de protocolo, presentada con el asiento 1051 del Diario 09/11/2021.

Hechos:

1. Presentado el documento señalado al principio en la fecha expresada en el encabezamiento y bajo el asiento del Diario que igualmente se indica, no existiendo presentados con anterioridad títulos contradictorios, procede entrar en la calificación del mismo.

2. En el documento calificado se formaliza la herencia de don A. A. S. y doña A. V. P., solicitándose de este Registro la inscripción de las fincas descritas bajo los números 3, 6 y 7 del inventario.

3. Se incorporan los testamentos de los citados causantes, de los que resulta lo siguiente:

– Según el testamento de don A. (el cual falleció en febrero de 2021), se nombra heredera a su esposa doña A. (cuyo fallecimiento ocurrió en marzo de 2021).

– Según el testamento de doña A., si su esposo le premuriese (como efectivamente sucedió), a) Lega a los hermanos de su esposo (J. B. y D. A. S.), sustituidos por sus descendientes, todo cuanto a la testadora correspondiese por la herencia de su esposo, don A., y b) En el remanente, instituye herederas a sus hermanas.

Fundamentos de Derecho:

Único.

Dado que el esposo de la causante doña A. le premurió, entra en juego el legado a favor de los hermanos de don A. de “todo cuanto a la testadora correspondiese por la herencia de su citado esposo”. Consultados los libros del Registro, resulta que los bienes cuya inscripción se solicita constan inscritos a favor de don A. (en cuanto a una cuarta parte) con carácter privativo y el resto con carácter ganancial. Por tanto, se hace indispensable la intervención de los legatarios en la partición de esta herencia ya que doña A. adquiere dichos bienes por herencia de su marido. Así resulta de los artículos 14 de la Ley Hipotecaria, 76 y 78 de su Reglamento y 858 y siguientes del Código Civil.

En virtud de lo cual, he decidido suspender la inscripción del documento al principio referido por los defectos indicados.

Contra esta calificación (...)

Astorga, 24 de noviembre de 2021. La Registradora de la Propiedad (firma ilegible)
Fdo.: Elena Gacto Legorburo.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don José Javier Álvarez Torices, notario de Benavides, interpuso recurso el día 10 de diciembre de 2021 mediante escrito en el que alegaba lo siguiente:

«(...) En dicha calificación la señora Registradora exige la intervención en la partición de la Herencia del primer causante de los legatarios de la transmitente, lo cual va contra la actual interpretación del derecho de transmisión del art. 1.006 del Código Civil.

Estamos ante la herencia de los cónyuges don A. (1.º causante) y su esposa doña A. (transmitente).

El primer causante don A. fallece el día 23 de febrero de 2021, habiendo otorgado testamento en el que instituye heredera universal a su esposa doña A.

La mentada doña A. (transmitente), fallece el día 18 de marzo de 2021 sin haber aceptado ni repudiado la herencia de su esposo; dicha señora otorgó testamento en el que instituyó herederas a sus hermanas doña M. y doña A. (transmisoras), y legó los derechos que le correspondieren en la herencia de su difunto esposo a los hermanos de éste don D. y don J. B. (los legatarios).

Fundamentos de Derecho:

Primero.

Se trata de un caso típico del derecho de transmisión del art. 1.006 del Código Civil según el cual si muere el heredero sin aceptar ni repudiar la herencia pasará a los suyos (es decir, a sus herederos) dicho derecho.

La sentencia del Tribunal Supremo de 11 de Septiembre de 2013 señala que los herederos transmisarios, aceptando la herencia del transmitente y ejercitado el *ius delationis* integrado en la misma, suceden directamente al primer causante y en una herencia distinta a la del transmitente; con esta postura el Tribunal Supremo desecha la teoría clásica de la doble transmisión, predominante desde la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado del 23 de Junio de 1.986, en favor de la teoría moderna de la adquisición directa del primer causante.

La sentencia lo señala no sólo para el caso concreto, sino en un apartado bajo el epígrafe «Naturaleza y alcance del Derecho de Transmisión (ius transmisiones) artículo 1.006 del Código Civil, Doctrina Jurisprudencial aplicable»

Esto implica que las herederas transmisoras doña M. y doña A. al ejercitar el *ius delationis* heredan directamente del primer causante don A., no siendo por tanto necesaria la intervención de los legatarios de la transmitente, don D. y don J. B., al tratarse de dos herencias diferentes. La transmitente doña A. no adquiere nada de su difunto esposo y el legado se queda sin efecto.

Esta doctrina ha sido seguida por la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de enero de 2014 sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del mismo Tribunal Supremo de 5 de junio de 2018, así como inicialmente por las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 26 de marzo de 2014, 11 de Junio de 2014 y otras.

Segundo.

La Dirección General se ha desviado posteriormente de dicha interpretación para volver a la doctrina clásica por vía del respeto de los derechos de los legitimarios de la herencia del transmitente, en especial de la viuda, a quien hace intervenir en la herencia del primer causante (Resoluciones de 27 de Julio de 2017, 22 de enero de 2018, 3 de febrero de 2021, entre otras)

Dicha posición no es compartida por parte de la doctrina y de la Jurisprudencia; La sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia anuló la Resolución de la Dirección General de 11 de abril de 2019, en la que exigía dicha participación de la viuda del transmitente en la herencia del primer causante, señalando que en vez de interpretar la Sentencia del Tribunal Supremo en realidad la está obviando.

En todo caso, y aun aceptando la tesis de la Dirección General, los legatarios tampoco tendrían ningún derecho en la herencia del primer causante don A., su hermano, pues no son legitimarios ni de su hermano ni de la transmitente doña A. y no estarían protegidos por la interpretación de la Dirección General.

Tercero.

La remisión de la Señora Registradora de la Propiedad de los artículos 858 y siguientes del Código Civil relativos a los legados, tampoco amparan la intervención de los legatarios.

El art. 881 del Código Civil señala que el legatario adquiere su derecho a los legados puros y simples desde la muerte del testador; pero aquí estamos ante un legado efectuado por la transmitente doña A. en su testamento, en el que lega, a don D. y don J. B. todo cuanto a la testadora correspondiese por herencia de su citado esposo.

"Correspondiese" está en pretérito imperfecto del subjuntivo, modo verbal que implica algo hipotético o incierto, es decir estamos ante un legado sujeto a una condición suspensiva tácita, es decir que doña A. llegase a heredar de su marido lo que no ha sucedido.

Si la testadora hubiera querido hacer un legado puro y simple, hubiera dicho: todo cuanto a la testadora "corresponde" por herencia de su esposo.

Cuarto.

De aceptar la tesis de que dichos legatarios deberían intervenir en la herencia del primer causante, llegaríamos a una situación ilógica:

– Las transmisarias llamadas a la herencia del primer causante don A. al aceptar la herencia le sucederían en su personalidad jurídica y responderían incluso de sus deudas, incluso con sus bienes propios, conforme al art. 1.003 del Código Civil, salvo que aceptasen a Beneficio de Inventario, con los tramites, plazos y coste que esto implica, y en cambio los bienes de dicha herencia irían a parar a los legatarios don D. y don J. B.

– Y además dejaría vacío de contenido la doctrina de la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de septiembre de 2013.»

IV

La registradora de la Propiedad informó mediante escrito de fecha 16 de diciembre de 2021 y elevó el expediente a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 806, 807, 834, 839, 924 y 1006 del Código Civil; las Sentencias del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 11 de septiembre de 2013 y 16 de diciembre de 2014 y de, Sala Tercera, 5 de junio de 2018; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de junio de 1986, 22 de enero de 1998, 22 de octubre de 1999, 26 de marzo, 11 de junio y 6 de octubre de 2014, 2 de marzo y 9 de junio de 2015, 4 de febrero de 2016, 26 de julio de 2017, 22 de enero, 22 de febrero, 12 de marzo, 25 de abril, 5 de julio y 28 de septiembre de 2018 y 5 y 11 de abril y 6 de junio de 2019, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 3 de febrero y 26 de mayo de 2021.

Primero.

Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de aceptación y adjudicación de las herencias de don A. A. S. y de su esposa, doña A. V. P., respecto de las cuales son relevantes los hechos siguientes:

– Don A. A. S. falleció el día 23 de febrero de 2021, bajo testamento en el que instituye heredera a su esposa, doña A. V. P., para el caso de que le sobreviviera.

– Doña A. V. P. falleció el día 18 de marzo de 2021, bajo testamento en el que, para el supuesto de que su esposo le premuriera, «A).–Lega a los hermanos de su esposo J.

B. y D. A. S., sustituidos por sus descendientes, todo cuanto a la testadora correspondiese por herencia de su citado esposo A. A. S. B).—En el remanente, instituye y nombra por sus únicas y universales herederas, por partes iguales, a sus dos hermanas M. y A. V. P.».

– De las fincas inventariadas, algunas son privativas de don A. A. S. y las restantes gananciales de este causante y su esposa.

– La escritura calificada es otorgada únicamente por las herederas de doña A. V. P., sus hermanas doña M. y doña A. V. P., quienes afirman que dicha causante falleció sin aceptar ni repudiar la herencia de su esposo don A. A. S.; aceptan ambas herencias y se adjudican todos los bienes por mitad pro indiviso.

La registradora suspende la inscripción solicitada porque considera que, al haber premuerto el esposo de la causante, entra en juego el legado que ésta ordena a favor de los hermanos de aquél de «todo cuanto a la testadora correspondiese por la herencia de su citado esposo» y, por ello, es indispensable la intervención de los legatarios en la partición de esta herencia.

El recurrente alega, en síntesis, que, conforme la tesis sostenida por la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de septiembre de 2013, las herederas transmisarias, al ejercitar el «*ius delationis*» heredan directamente del primer causante, don A. A. S., no siendo por tanto necesaria la intervención de los legatarios de la transmitente, al tratarse de dos herencias diferentes. Añade que la transmitente, doña A. V. P., no adquiere nada de su difunto esposo y el legado se queda sin efecto.

Segundo.

Esta Dirección General ha tenido que abordar en numerosas ocasiones, (cfr., entre las más recientes, las Resoluciones de 26 de julio de 2017, 22 de enero, 12 de marzo, 25 de abril, 5 de julio y 28 de septiembre de 2018, 5 y 11 de abril y 6 de junio de 2019 y 3 de febrero y 26 de mayo de 2021) las cuestiones planteadas por el denominado derecho de transmisión que, en nuestro sistema sucesorio, está recogido en el artículo 1006 del Código Civil. El mismo señala que «por muerte del heredero sin aceptar o repudiar la herencia pasará a los suyos el mismo derecho que él tenía».

El supuesto de hecho contemplado prevé un primer fallecimiento -el del llamado causante- seguido de la muerte de uno de sus herederos -el denominado transmitente- que no emite declaración de voluntad (ya sea expresa o tácita) aceptando o repudiando su cualidad de heredero, por lo que se transmite a los «suyos» -los conocidos como transmisarios- la facultad de aceptar o repudiar la herencia.

Históricamente, doctrina y jurisprudencia han debatido sobre la existencia de una o varias delaciones hereditarias al fallecer con posterioridad a los causantes el transmitente, debiendo ser en definitiva los transmisarios los que lleven a cabo la emisión de la correspondiente declaración de voluntad en torno la aceptación o repudiación de la herencia de los causantes.

En el año 2013, ha sido el Tribunal Supremo el que ha zanjado en parte esta discusión, en la Sentencia de 11 de septiembre, al señalar que «(...) el denominado derecho de transmisión previsto en el artículo 1006 del Código Civil no constituye, en ningún caso, una nueva delación hereditaria o fraccionamiento del *ius delationis* en curso de la herencia del causante que subsistiendo como tal, inalterado en su esencia y caracterización, transita o pasa al heredero trasmisario. No hay, por tanto, una doble transmisión sucesoria o sucesión propiamente dicha en el *ius delationis*, sino un mero efecto transmisivo del derecho o del poder de configuración jurídica como presupuesto necesario para hacer efectiva la legitimación para aceptar o repudiar la herencia que *ex lege* ostentan los herederos transmisarios; dentro de la unidad orgánica y funcional del fenómeno sucesorio del causante de la herencia, de forma que aceptando la herencia del heredero transmitente, y ejercitando el *ius delationis* integrado en la misma, los herederos transmisarios sucederán directamente al causante de la herencia y en otra distinta sucesión al fallecido heredero transmitente».

Esta misma tesis ha seguido la doctrina de este Centro Directivo, en Resoluciones como las de 26 de marzo y 11 de junio de junio de 2014, y más recientemente en las de 26 de julio de 2017, 22 de enero, 12 de marzo, 25 de abril, 5 de julio y 28 de septiembre de 2018, 5 y 11 de abril y 6 de junio de 2019 y 3 de febrero y 26 de mayo de 2021. En estas once últimas se expresa que «los transmisarios suceden al primer causante de manera directa y no mediante una doble transmisión del causante al transmitente y de éste a los transmisarios. Pero es indiscutible que la determinación de quiénes son los transmisarios y en qué porcentaje y modo adquieren los bienes, viene determinado por la sucesión del transmitente, no por la sucesión del primer causante».

No obstante, más que en la doble transmisión de bienes, que la sentencia del Pleno excluye, sería mejor profundizar en que los transmisarios adquieren la herencia del primer causante porque son herederos del transmitente y sólo en cuanto lo son y en la forma y proporción en que lo son, para lo cual es inevitable considerar en qué términos los ha llamado el transmitente por vía de testamento o la ley en caso de vocación abintestato o forzosa, según los supuestos.

Tercero.

Es evidente que la voluntad del testador determina el camino que han de seguir sus bienes, deudas y derechos una vez fallecido y que ésta es la ley que ha de regir la sucesión, y que, para evitar el juego de las transmisiones inesperadas, consecuencia de las muertes prematuras de los nombrados herederos (ya sea por la Ley o por voluntad del finado) se establecen soluciones que intentan reconducir el camino inicialmente querido en la sucesión.

De esta manera, la Ley prevé que el propio testador podrá establecer sustituciones vulgares para el caso de premoriencias, incapacidades o imposibilidades para suceder, e incluso para los casos de renuncia por parte del designado; y en el ámbito de la preterición el propio artículo 814 del Código Civil prevé un especial derecho de representación para salvaguardar la línea descendente en la transmisión de los bienes, de manera igualitaria y proporcional entre descendientes. Por ello, debe recordarse que la voluntad del testador válidamente emitida y dentro de los límites previstos en la norma debe ser cumplida por los interesados en su herencia.

Como ha afirmado el Alto Tribunal, lo que se transmite y lo que se adquiere en virtud del artículo 1006 del Código Civil no puede ser más que el «*ius delationis*», que si bien se ejercita de manera directa –sin pasar por la herencia del transmitente– sólo puede referirse al acto de aceptar o repudiar la herencia del primer causante, pero no debería afectar a otras consecuencias más allá de ello, máxime cuando ello podría derivar en la vulneración de una ley reguladora de nuestro derecho sucesorio (en el caso de las legítimas) o, como sucede en el presente caso, contrariar la voluntad del testador por la que grava a las herederas con un legado que tiene por objeto precisamente los bienes que hubiera de heredar la transmitente del primer causante.

Cuarto.

Por otra parte, como ha puesto de relieve este Centro Directivo en las citadas Resoluciones de 22 de enero, 25 de abril, 5 de julio y 28 de septiembre de 2018, 5 y 11 de abril y 6 de junio de 2019 y 3 de febrero y 26 de mayo de 2021, sin que ello suponga una ruptura de la doctrina fijada por el Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de septiembre de 2013, que se limita a explicar que el «*ius delationis*» no se fragmenta o se divide en dos sucesiones, y confirmada como tal dicha premisa, debe entenderse en el ámbito práctico que, una vez aceptada la herencia del primer o de los primeros causantes por parte del transmisario, éste pasará a formar parte subjetiva de la comunidad hereditaria, ostentando un derecho abstracto sobre un conjunto de bienes, derechos y deudas procedentes de los indicados finados. Y concluye que cualquier operación tendente a la partición de la herencia a la que esté llamado el transmitente debe ser otorgada por todos los interesados en su sucesión. En los términos expresados

en dichas Resoluciones, serán los cotitulares de esta masa los que deban verificar estas operaciones, dentro de los cuales deben tenerse en consideración los designados como herederos y de forma indudable sus legitimarios, ya hayan sido beneficiados como tales a título de herencia, legado o donación. Sin duda, el llamado como heredero por el transmitente –o por la Ley– está sujeto a las limitaciones legales o cargas en qué consisten las legítimas. Por todo ello, concluyó este Centro Directivo que en la partición de la herencia del primer causante era necesaria la intervención del legitimario del transmitente.

Quinto.

De las consideraciones precedentes resulta que, en un caso como el del presente recurso, debe reputarse compatible la transmisión del «*ius delationis*» –ex artículo 1006 del Código Civil– con la necesidad de respetar la voluntad de quien ha fallecido sin aceptar ni repudiar la herencia, de modo que aquélla no produzca el efecto de que los bienes que formen parte de la herencia del primer causante acaben siendo adquiridos por personas distintas de las designadas por el transmitente en su testamento. Así ocurriría si se aceptase la tesis del recurrente obviando las disposiciones (en este caso por vía de legado genérico) ordenados por la transmitente en su testamento, por las que, precisamente, defiere los bienes de la herencia del causante en favor de los legatarios indicados.

En definitiva, en este caso, una vez que las transmisarias emiten su voluntad de aceptar la condición de herederas del primer causante, el conjunto patrimonial activo y pasivo de dicho causante deberían recaer en la masa patrimonial del transmitente, y, por ende, la partición de los bienes de la masa del transmitente debe cumplir con las normas aplicables a su propia sucesión manifestada en su testamento, entre ellas las relativas a los legados ordenados (cfr. artículo 858 del Código Civil), de modo que, por el objeto de tales legados, es imprescindible la intervención de los legatarios en la partición y adjudicación de la herencia. Otra solución sería claramente contraria a la voluntad de la testadora.

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

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, 7 de marzo de 2022.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.