

21734 *RESOLUCIÓN de 27 de octubre de 2004, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el notario de Cártama, don Antonio Jesús Lainez Casado de Amezuía, contra la negativa del registrador de la propiedad de Álora, don Antonio Gallardo Piqueras, a inscribir una escritura de aceptación y adjudicación de herencia.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Cártama, D. Antonio Jesús Lainez Casado de Amezuía, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Álora, D. Antonio Gallardo Piqueras, a inscribir una escritura de aceptación y adjudicación de herencia.

Hechos

I

El 9 de Agosto de 2000, ante el Notario de Cártama, D. Antonio Jesús Lainez Casado de Amezuía, D. Miguel Carvajal Carvajal otorgó escritura de aceptación y adjudicación de la herencia de D.^a Enriqueta Jiménez Carvajal.

En dicha escritura el compareciente acepta pura y simplemente la herencia de la causante adjudicándose el pleno dominio de la única finca inventariada, por virtud de la última voluntad de aquélla manifestada en testamento en el que se dispone expresamente que: «Primero.—Instituye único y universal heredero en pleno dominio a su esposo D. Manuel Carvajal Martín. Segundo.—De los bienes de que no hubiese dispuesto el heredero por actos inter vivos, para lo que queda facultada sin limitación de clase alguna, establece una disposición testamentaria de residuo a favor de su sobrino D. Miguel Carvajal Carvajal, a quien sustituye si le premuriese por los hijos o descendientes legítimos que dejare».

Conforme a la mencionada escritura, dada la premoriencia del esposo de la causante y heredero, D. Manuel Carvajal Martín, el compareciente resulta el único heredero dada la sustitución fideicomisaria de residuo establecida a su favor.

II

Presentada copia de la anterior escritura en el Registro de la Propiedad de Álora, fue objeto de calificación negativa de fecha 15 de Enero de 2001, reiterada, tras una nueva presentación, mediante nota de calificación negativa de 13 de Marzo de 2002, frente a la cual el Notario interpuso recurso gubernativo ante la Dirección General de los Registros y del Notariado.

El 26 de Marzo de 2004 fue, de nuevo, presentado el título en el Registro de la Propiedad, causando el asiento 319 del diario 101, y siendo objeto de calificación negativa de fecha 15 de Abril de 2004, tras la aportación de documentos complementarios, el Registrador mantiene su calificación negativa mediante nota de 16 de Junio de 2004, en los siguientes términos: «FUNDAMENTOS DE DERECHO: I. La disposición de residuo ordenada en el testamento a favor de D. Miguel Carvajal Carvajal, no tiene el carácter de auténtica sustitución fideicomisaria y no atribuye, por tanto, al favorecido, desde el momento del fallecimiento del causante y sobre los bienes objeto de la disposición un derecho firme y definitivo, sino un simple derecho eventual o expectativa, cuya definitiva adquisición queda pendiente, hasta el fallecimiento del instituido, de la falta de ejercicio por éste de su facultad de disponer de la totalidad de los bienes objeto de la disposición —si quid supervit—; por lo que el favorecido por la disposición de residuo no puede entenderse llamado como sustituto vulgar, en caso de falta del instituido gravado de residuo (vid. Sentencias del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 1926, 17 de mayo de 1934..., 13 de febrero de 1943..., 28 de julio de 1947..., 13 de noviembre de 1948..., 28 de noviembre de 1951..., 1 de diciembre de 1951..., 4 de marzo de 1952..., 10 de julio de 1954..., 20 de octubre de 1954..., 6 de diciembre de 1957..., 7 de enero de 1959..., 26 de enero de 1959..., 25 de noviembre de 1960..., 22 de diciembre de 1961..., 29 de enero de 1962..., 20 de octubre de 1962..., 31 de enero de 1963..., 23 de noviembre de 1967, 22 de enero de 1969..., 25 de abril de 1983..., 22 de julio de 1994... Sin que ni siquiera por la vía de la interpretación cuasi-integradora de la disposición testamentaria, introducida por la resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 17 de Septiembre de 2003, quepa apreciar la existencia de una sustitución vulgar implícita, dado que los términos en que se expresa la disposición de residuo a favor del interesado no permiten deducir voluntad alguna del causante favorable a la sustitución vulgar del sustituido en beneficio de aquél (a diferencia del caso resuelto en aquella resolución, en que el testador denominaba “herederos fideicomisarios” a los llamados al residuo).».

III

Dicha calificación de fecha 16 de Junio de 2004, fue notificada al Notario el día 17 de Junio de 2004, y se recurrió por el mismo mediante escrito de 2 de Julio de 2004. En su recurso el Notario alega que la interpretación del Registrador parece reducir el problema a una mera cuestión terminológica como si no fuese lo mismo establecer una disposición testamentaria de residuo que establecer una sustitución fideicomisaria de residuo. A juicio del recurrente la interpretación del Registrador es rígida, contraria a la manifiesta y clara intención de la causante y conduce a resultados no queridos por ella. Frente a ello, es preciso atender a la voluntad del testador, conforme a lo dispuesto en el artículo 675 del Código Civil. Del conjunto de las dos cláusulas testamentarias, de su lógica y sistemática, y de las circunstancias personales y familiares de la causante, es clara la intención de la testadora de nombrar heredero al cónyuge sobreviviente, y de los bienes de éste no hubiera dispuesto pasaren al sobrino. Si se quiere que alguien herede después del primer llamado, se quiere también que herede si el primero no lo hace. Además, alega en su favor la doctrina establecida en la Resolución de 17 de septiembre de 2003.

IV

El Registrador efectuó su informe el día 14 de Julio de 2004, elevando el expediente a esta Dirección General para su resolución. En su Informe el Registrador reitera la referencia a las sentencias mencionadas en la nota de calificación, reproduciendo el contenido de la sentencia de 13 de noviembre de 1948 (RJ —marginal Aranzadi— 1948/1270), cuya doctrina no se ve desvirtuada por la sentencia de 25 de abril de 1983 (RJ 1983/2122), señalando que en el mismo sentido se pronuncian tanto la sentencia de 22 de julio de 1994 como la resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de marzo de 1981. No obstante, reconoce que la resolución de dicho centro directivo de 17 de septiembre de 2003 ha introducido, sin embargo, una forma de interpretación cuasi-integradora de las disposiciones testamentarias favorable a la apreciación de la sustitución vulgar, cuando la misma parece desprenderse de los propios términos en que aparezca expresada, en cada caso, la voluntad del testador, si bien, en el caso concretamente debatido en este momento, considera que no existe posibilidad alguna de llegar al mismo resultado conseguido en la Resolución últimamente mencionada, en la medida en que el testador no ha calificado al favorecido por el residuo de «heredero fideicomisario» ni le ha instituido de otra forma que revele la preferencia del causante por el favorecido más allá de los límites de aquél residuo, dado que se ha limitado a establecer a su favor una disposición testamentaria de residuo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 675, 748, 758, 759, 766, 774, 781, 783, 784 y 785 del Código Civil, 14 de la Ley Hipotecaria, las Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de Octubre de 1904, 13 de mayo de 1905, 21 de diciembre de 1918, 8 de marzo de 1926, 8 de julio de 1940, 13 de febrero de 1943, 28 de junio de 1947, 13 de noviembre de 1948, 31 de diciembre de 1949, 25 de abril y 1 de diciembre de 1951, 6 de abril y 10 de julio de 1954, 21 de noviembre de 1955, 26 de abril y 21 de noviembre de 1956, 7 de enero de 1959, 25 de noviembre de 1960, 22 de diciembre de 1961, 29 de enero y 20 de octubre de 1962, 5 de julio de 1966, 22 de enero de 1969, 5 de octubre de 1970, 9 de diciembre de 1970, 25 de mayo de 1971, 23 de abril de 1975, 5 de junio de 1979, 25 de abril de 1981, 26 de marzo y 25 de abril de 1983, 29 de febrero de 1984, 29 de enero y 10 de abril de 1985, 26 de noviembre de 1986, 9 de junio y 26 de noviembre de 1987 y 13 de marzo de 1989, 22 de Julio de 1994, 6 de febrero de 2002 y las Resoluciones de esta Dirección General de 26 de mayo de 1925, 17 de octubre de 1928, 8 de febrero de 1957, 5 de octubre de 1966, 27 de marzo de 1981 y 17 de septiembre de 2003.

1. El objeto del presente recurso consiste en determinar si la disposición testamentaria de residuo establecida en el testamento supone una auténtica sustitución fideicomisaria que implique sustitución vulgar tácita, o si, por el contrario, deben entenderse llamados los herederos abintestato dada la premoriencia del heredero. Los hechos son los siguientes: fallece la titular registral bajo testamento en el que instituyó heredero a su esposo señalando en la cláusula segunda que de los bienes de que no hubiese dispuesto el heredero por acto inter-vivos, para lo que queda facultado sin limitación de clase alguna, establece una disposición testamentaria de residuo a favor de su sobrino Don Miguel Carvajal Carvajal, a quien sustituye si le premuriese por los hijos o descendientes legítimos que dejare. El Registrador deniega la inscripción y el Notario recurre su calificación negativa.

2. Se trata, ante la falta de un pronunciamiento legal expreso —a diferencia de lo que sucede en otras legislaciones, como la Catalana, la Navarra o la Balear— de una cuestión difícil de resolver y ello, por las siguientes razones —ya apuntadas en la resolución de 17 de septiembre de 2003—:

a) porque nos hallamos en la frontera, siempre difusa, entre la interpretación integradora de la voluntad testamentaria –admitida sin dificultad en el ámbito testamentario– y su integración –ánimamente excluida, dada la naturaleza del negocio testamentario–; b) porque frente al amplio consenso doctrinal a favor de una solución positiva, se produce una reiterada respuesta negativa por parte del Tribunal Supremo (vid sentencias citadas en el vistos); c) porque dado el valor determinante que tiene la concreta voluntad de cada testador en la ordenación de su sucesión (cfr. artículo 675 del Código Civil), no basta la mera confrontación de los genéricos argumentos invocados en favor de una u otra solución, sino que cada hipótesis habrá de resolverse en función de las distintas previsiones testamentarias en las que se plasmó la última voluntad de su autor, cuya específica interpretación determinará, en definitiva, la solución adecuada a ese caso concreto; d) porque, a las dificultades de esa labor interpretativa han de añadirse las que resultan de la peculiar naturaleza del procedimiento registral con su limitación de medios de calificación (cfr. artículo 18 de la Ley Hipotecaria), y si bien es cierto que la interpretación del testamento debe quedar limitada por lo que resulte de su tenor (cfr. artículo 675 del Código Civil), no lo es menos, la indudable admisión, en la labor interpretadora, de medios extrínsecos que pueden ayudar a develar la verdadera voluntad plasmada en el testamento (cfr. Sentencias de 8 de julio de 1940, 5 de junio de 1979, 26 de marzo de 1983, 29 de febrero de 1984, 29 de enero de 1985, 26 de noviembre de 1986 y 9 de junio y 25 de noviembre de 1987), pero que quedan fuera del alcance de la función calificadora del Registrador.

3. Partiendo de la señalada dificultad es preciso centrar el fondo del recurso. En tal sentido, deben rechazarse aquellas posiciones que consideren que la disposición de residuo no implica sustitución vulgar tática porque aquélla no atribuye al favorecido, desde el momento del fallecimiento del causante y sobre los bienes objeto de la disposición, un derecho firme y definitivo, sino un simple derecho eventual o expectativa, cuya definitiva adquisición queda pendiente, hasta el fallecimiento del instituido, de la falta de ejercicio por éste de su facultad de disponer de la totalidad de los bienes objeto de la disposición. Tal forma de pensar olvida que en los llamados fideicomisos de residuo lo condicionado no es el llamamiento en sí, sino su contenido; no está condicionada la cualidad de sustituto sino el quantum (en este sentido las sentencias del Tribunal Supremo de 25 de abril de 1983 y la de 6 de febrero de 2002). Cualquiera otra conclusión llevaría a considerar que cualquier legado que pueda establecer un testador está siempre condicionado en la medida en que queda sin efecto si el testador dispone, por cualquier título, del objeto legado (vid. Artículo 869-2º del CC). Ello no impide, claro está, que el fideicomiso de residuo pueda estar sujeto a una condición como ocurre con la modalidad establecida para el caso de fallecer el fiduciario sin dejar hijos respecto de los bienes de que no hubiese dispuesto.

Pero es que además, la posición que se adopte sobre una de las cuestiones planteadas –la de si lo condicionado en el fideicomiso de residuo es el llamamiento o su contenido– no tiene por qué prejuzgar la resolución de la otra –la de si el fideicomiso de residuo implica sustitución vulgar tática– y ello porque en el primer caso estamos dilucidando en qué momento (fallecimiento del testador o del fiduciario) adquiere el fideicomisario derecho al fideicomiso y, por tanto, a partir de qué momento transmite a sus herederos su posición jurídica mientras que en el segundo supuesto, se trata de determinar si, en caso de premoriencia del instituido (fiduciario) al testador, debe entenderse llamado el fideicomisario como sustituto vulgar. Dicho de otra manera, la consideración del derecho del favorecido por el residuo como un derecho firme o como una mera expectativa no prejuzga la cuestión de si la disposición de residuo implica o no sustitución vulgar. Tan es así que los ordenamientos, como el Catalán, que establecen que la sustitución fideicomisaria –sea o no de residuo– ordenada para después del fallecimiento del fiduciario se configura como condicional (sin que el fideicomisario que premuera al fiduciario transmita derecho alguno a sus herederos, aunque sobreviva al testador–fideicomitente –artículos 185 y 186 del vigente Código de Sucesiones–) no excluyen, sin embargo, que la sustitución fideicomisaria en todas sus formas (e incluso la sustitución preventiva de residuo) implique siempre la vulgar tática.

4. De este modo, y ante la falta de una norma legal expresa, debe procederse con cautela en la resolución del caso planteado dado que, en último término, se trata de un problema de interpretación de la voluntad del causante contenida en el testamento (dentro de los límites que el Código Civil impone a tal interpretación según la doctrina jurisprudencial). No obstante, si tenemos en cuenta: a) que, aun reconociendo las diferencias entre la sustitución fideicomisaria propiamente dicha y la de residuo (ver, en este sentido, la Resolución, tantas veces citada, de 17 de septiembre de 2003), la conclusión mas conforme con la literalidad del artículo 783 del Código Civil es la de considerar, con la doctrina científica, que el fideicomiso de residuo es una modalidad de la sustitución fideicomisaria modalizada porque el fiduciario puede disponer de los bienes en los términos que le hay autorizado el testador. De acuerdo con ello, el elemento esencial de la sustitución fideicomisaria sería el del llama-

miento múltiple y cronológicamente sucesivo mientras que la indisponibilidad en perjuicio del sustituto sería un elemento natural del que el testador puede dispensar; b) que, si bien es cierto que en la sustitución fideicomisaria de residuo, a diferencia de lo que ocurre en la sustitución fideicomisaria con obligación de conservar (sustitución fideicomisaria propiamente dicha), no cabe afirmar con carácter general y como resultado de una actividad estrictamente interpretativa, que la voluntad presunta del testador para el caso de que el primer llamamiento no sea eficaz es que tenga lugar el segundo, no es menos cierto que tampoco quepa establecer la regla contraria por la que, a falta de previsión expresa del testador al respecto, deba presumirse, en todo caso, que ha preferido que se abra la sucesión intestada antes que llamar al fideicomisario de residuo salvo, claro está, que de la interpretación del testamento se pudiera deducir lo contrario; c) que, en el testamento cuestionado, hay una disposición testamentaria de residuo subsumible dentro de la categoría de los fideicomisos de residuo que, como se señaló, se configuran como una modalidad de las sustituciones fideicomisarias caracterizadas porque el fiduciario puede disponer de los bienes (en este caso solo por actos inter vivos) y d) que, atendidas las circunstancias del caso concreto sometido a decisión, ningún dato permite presumir que la voluntad de la causante fue la de que se abra la sucesión intestada; antes bien, parece que no quiso morir intestada quien a una edad avanzada otorga testamento instituyendo como heredero fiduciario a su esposo facultándole para disponer libremente por actos Inter-vivos estableciendo un fideicomiso de residuo, respecto de lo que no hubiera dispuesto, a favor de una determinada persona (un concreto sobrino) y no otra u otras, con una sustitución vulgar en el fideicomiso para el caso de premoriencia del fideicomisario. Más bien, parece inferirse de todo ello que el criterio que inspiró la voluntad de la testadora fue más el deseo de favorecer a su esposo permitiéndole disponer por acto inter vivos sin limitación alguna que el de limitar el derecho de sucesión de su sobrino, por lo que parece adecuado entender que, dada la premoriencia de su esposo, la testadora querría llamar a la sucesión al sobrino que ella misma ha elegido antes que a otros parientes que no ha tenido presente. Tales conclusiones se refuerzan todavía más si tenemos en cuenta los llamados medios o materiales extrínsecos de interpretación, como que dicho testamento y el de su esposo fueron otorgados el mismo día y ante el mismo Notario con contenido idéntico; y, en definitiva el principio «favor testamenti» que deriva de nuestra legislación. Esta además ya era la solución propuesta por Craso, en la famosa causa curiae, citada por Cicerón, en la que mediante interpretación lógica fundada en la voluntad presunta del testador, hizo prevalecer la cláusula de sustitución frente a la apertura de la sucesión abintestato, pese a que el instituido en primer lugar no llegó a nacer y en consecuencia no pudo convertirse en heredero.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación del Registrador.

Contra esta resolución pueden recurrir los que resulten legitimados, de conformidad con los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria, mediante demanda ante el Juzgado de lo civil de la capital de Provincia del lugar donde radica el inmueble, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal.

Madrid, 27 de octubre de 2004.–La Directora General, Pilar Blanco-Morales Limones.

Sr. Registrador de la Propiedad de Alora.

21735 RESOLUCIÓN de 28 de octubre de 2004, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por «Busex, S. L.», contra la negativa del registrador de la propiedad de Sant Cugat del Vallès, don José Manuel García García, a inscribir un acta de final de obra.

En el recurso gubernativo interpuesto por D.ª Ana Rodríguez Sánchez, en representación de la entidad «Busex, S.L.», contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Sant Cugat del Vallès, D. José Manuel García García, a inscribir un acta de final de obra.

Hechos

I

Mediante acta de final de obra autorizada por el Notario de Tarrasa, D. Fernando Pérez-Sauquillo Conde, el 25 de febrero de 2004, bajo el n.º 810 de su protocolo, la entidad «Busex, S. L.» declara la terminación de una casa haciendo constar expresamente que «siendo el destino principal del