

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, 3 de octubre de 2002.—La Directora general de los Registros y del Notariado, Ana López-Monís Gallego.

Sr. Registrador de la Propiedad de Algete.

22286 *RESOLUCIÓN de 11 de octubre de 2002, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Madrid, don Santiago Mora Velarde y doña María de las Mercedes Argüez Pascual, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Madrid n.º 2, don Manuel A. Hernández-Gil Mancha a inscribir una escritura de manifestación, aceptación y adjudicación de herencia.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Madrid, D. Santiago Mora Velarde y doña María de las Mercedes Argüez Pascual, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Madrid n.º 2, don Manuel A. Hernández-Gil Mancha a inscribir una escritura de manifestación, aceptación y adjudicación de herencia.

Hechos

I

El 3 de octubre de 2001, ante don Santiago Mora Velarde, Notario de Madrid, doña María de las Mercedes Argüez Pascual otorgó escritura por la que acepta la herencia de su madre y se adjudica el único bien inventariado en la misma, la cual falleció el 14 de mayo de 1992, habiendo otorgado testamento abierto, el 8 de junio de 1990, ante el Notario de Madrid, don José-Luis Martínez Gil. En el citado testamento lega los tercios de libre disposición y de mejora, en pleno dominio, a su hija doña María de las Mercedes e instituye herederos universales a ésta y a su hermano don Joaquín, (sus dos únicos hijos) sustituyéndolos vulgarmente por sus respectivos descendientes.

En escritura otorgada el 6 de julio de 1992, ante el Notario de Alicante, don Alberto Ortiz Vera el hijo y heredero don Joaquín renunció pura y simplemente y gratuitamente a todos los derechos que le pudieran corresponder en la herencia de su madre.

II

Presentada la escritura de manifestación, aceptación y adjudicación de herencia en el Registro de la Propiedad de Madrid n.º 2, fue calificada con la siguiente nota: «Suspendida la inscripción del presente documento porque, estando establecida la sustitución vulgar sin distinción de casos en el testamento del causante, al renuncia del heredero instituido Don Joaquín B. P. hace que se consume aquélla, siendo necesaria la intervención en la partición de herencia de los sustitutos vulgares caso de haberlos, y, no, habiéndolos, habrá de consignarse así. Todo ello, de acuerdo con el artículo 774 del Código Civil. No se toma anotación preventiva de suspensión, por no haberse solicitado. Contra la calificación expresada en esta nota, se puede interponer recurso gubernativo ante el Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el plazo de cuatro meses. Madrid, 30 de noviembre del año 2001. Firmado: Manuel A. Hernández-G. Mancha.»

III

El Notario autorizante de la escritura interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación, y alegó: Que este caso se trata más bien del análisis de las consecuencias de una renuncia hereditaria, según se trate de renuncia de la legítima o de la parte de libre disposición. Que en este sentido, el artículo 985 del Código Civil distingue ambos supuestos. Que al circunscribirse el caso concreto a la renuncia de la legítima es de aplicación el artículo citado, párrafo 2.º. Que la doctrina considera que la razón de que opere tal incrementación en el régimen legitimario del Código Civil radica en la especial naturaleza jurídica que la legítima tiene en el mismo, pues implica una reserva que tiene siempre carácter global, de forma que no puede disminuirse o desincrementarse aquel módulo o cuantía por la existencia de un legitimario renunciante, desheredado o declarado indigno, ya que ocurre como si este no existiera, quedando

atribuida toda la legítima en globo o en bloque a los restantes legitimarios. Así resulta de los artículos 806, 808, 809 y 985 del Código Civil y, en general, en toda la regulación de la legítima por el mismo. Sigue diciendo la doctrina que el artículo 985 es incompleto, pues, sólo hace referencia al supuesto de repudiación pero acierta en cuanto establece que la porción legitimaria vacante la adquieren los colegitimarios por derecho propio, es decir, por obra de aumento necesario de su propia cuota legitimaria, de modo que la legítima global no queda en caso alguno disminuida. Que, por todo ello, en el caso que se analiza, la cláusula testamentaria de sustitución vulgar, sólo sería de aplicación a la legítima renunciada en el supuesto de que no existieran otros coherederos, como la forma de evitar la sucesión intestada. Que habiendo otra coheredera a ella corresponde toda la legítima.

IV

Doña María de las Mercedes Argüez Pascual interpuso recurso gubernativo contra la referida calificación y alegó: Que se adhiere a los fundamentos de derechos señalados en el escrito del Notario don Santiago Mora Velarde, interponiendo recurso gubernativo.

V

El Registrador de la Propiedad, en defensa de su nota, informó: Que se mantiene la nota de calificación de fecha 30 de noviembre de 2001, porque se entiende que es manifiesta e indubitada la voluntad del testador en orden a que tengan parte en la herencia del causante los sustitutos vulgares nombrados, caso de haberlos, como se deriva de estar establecida dicha sustitución vulgar de manera inequívoca tanto de la cláusula primera del testamento (en que lega los tercios de mejora y libre disposición) como en la segunda, que contiene la institución de heredero con una sustitución vulgar sin expresión de casos comprensiva del supuesto de renuncia (cf. artículo 774 del Código Civil). Si el testador hubiese querido otro resultado, hubiese previsto expresamente el acrecimiento, o no había establecido la sustitución. Que en este recurso, se trata de las consecuencias de una renuncia hereditaria en los términos del artículo 985-2.º del Código Civil. Que este precepto no puede ser aplicado aisladamente sino que hay que interpretarlo en el ámbito que le es propio, es decir, cuando el causante no haya querido un resultado diferente al previsto por la norma, mediante sustitución. Que nada habría habido que objetar a la solución dada por el Notario de no estar establecida la sustitución; ahora bien, existiendo ésta, aplicar el artículo 985, 2.º es tanto como hurtar la voluntad del testador en contra de los principios básicos del derecho sucesorio. Que institucionalmente hay que incardinar el precepto en el marco del derecho de acrecer. Que según el Código Civil y la doctrina mayoritaria, tres son los supuestos para que se dé dicho derecho: 1.º Que dos o más sean llamados a la herencia su especial designación de partes (artículo 982-1.º del Código Civil); 2.º Que alguno de los que debía recibir la herencia, no lo haga. Existencia de porción vacante (artículo 982-2.º del Código Civil); 3.º Que el testador no haya dispuesto nada contra el derecho de acrecer. Que cuando el causante dispone de la herencia por tercios, está señalando numéricamente la porción de cada uno en la herencia al margen del supuesto de excepción, y consiguientemente interpretación estricta, del artículo 983-2.º del Código Civil. Que la interpretación literal de los artículos 982 y 983 del Código Civil, lleva a excluir el derecho de acrecer cuando se fijen alicuotas, numéricas. Pero aunque se seguía el criterio interpretativo más amplio de que las partes alicuotas iguales aunque sean numéricas no excluyen el derecho de acrecer, la institución en partes alicuotas desiguales, sí lo excluye. Que en resumen, entiende la doctrina que el derecho de acrecer se da no sólo cuando los herederos están instituidos sin especial designación de partes, sino también cuando están designados en partes numéricas iguales, excluyéndose cuando lo están en partes desiguales, cual es el caso examinado. Que la existencia de porción vacante no tiene duda, se genera por la renuncia del heredero instituido. Que el tercer requisito, es manifiesta la voluntad contraria del testador al tan repetido derecho que se evidencia en la previsión testamentaria de la sustitución vulgar que, de otro modo, carecería de sentido con conculcación del principio de que la voluntad del causante es ley de sucesión (cfr. artículo 675 del Código Civil). El Código supedita el derecho de acrecer a la inexistencia de sustitución vulgar como se refiere el artículo 912, 3.º del Código Civil, con lo que se ve claramente que el Código antepone claramente la sustitución al acrecimiento y se justifica la regla de que «donde hay sustitución no se quiere el acrecimiento». Que este es el criterio de la Resolución de 25 de septiembre de 1987, que aunque dictada en un caso de derecho foral catalán, sus conclusiones son perfectamente aplicables al derecho común.

Fundamentos de Derecho

Vistos: artículos 774, 912, 981 y 1058 del Código Civil.

1. En el supuesto del recurso concurren los siguientes elementos definidores: 1. Fallece el causante bajo testamento en el que después de legar a uno de sus hijos, Mercedes, los tercios libre y de mejora, «instituye herederos universales por partes iguales a sus dos hijos Joaquín y Mercedes, sustituyéndoles vulgarmente por sus respectivos descendientes». 2. Fallecido el testador, su hijo Joaquín «renuncia pura y simple y gratuitamente, a todos los derechos que le puedan corresponder en la herencia de su madre...» 3. Por la otra hija, doña Mercedes se otorga escritura de «manifestación, aceptación y adjudicación de herencia», en la que se adjudican los dos únicos bienes relictos.

2. El Registrador suspende la inscripción porque «estando establecida la sustitución vulgar sin distinción de casos en el testamento del causante, la renuncia del heredero instituido... hace que se consume aquella, siendo necesaria la intervención en la partición de herencia, de los sustitutos vulgares en caso de haberlos y no habiéndolos, habría de consignarse así».

3. El defecto debe ser estimado. El artículo 774 del Código Civil es categórico al respecto: la sustitución vulgar simple y sin expresión de casos, comprende tanto los de premorencia como los de incapacidad y renuncia, de modo que la renuncia del hijo a su llamamiento hereditario, determina el juego de la sustitución a favor de sus descendientes, los cuales por imperativo del artículo 1.058 del Código Civil deberán intervenir en la partición de la herencia, y solamente en el caso en que no existan sustitutos vulgares, podrá entrar en juego el derecho de acrecer (cfr. artículos 981 y siguientes del Código Civil) y, subsidiariamente se procederá a la apertura de la sucesión intestada (cfr. artículo 912-3 del Código Civil).

Por todo ello, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota 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, 11 de octubre de 2002.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Sr. Registrador de la Propiedad n.º 26 de Madrid.

22287 RESOLUCIÓN de 18 de octubre de 2002, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Juan Carlos Merino Iglesias, en nombre y representación de «Fercaber Construcciones, S.A., Sociedad Unipersonal», frente a la negativa del Registrador mercantil XI de los de Madrid, don Francisco Javier Llorente Vara, a inscribir un aumento de capital social.

En el recurso gubernativo interpuesto por don Juan Carlos Merino Iglesias, en nombre y representación de «Fercaber Construcciones, S.A., Sociedad Unipersonal», frente a la negativa del Registrador mercantil XI de los de Madrid, don Francisco Javier Llorente Vara, a inscribir un aumento de capital social.

Hechos

Por escritura que autorizó el 1 de octubre de 2001 el Notario de Madrid don Antonio Huerta Trólez, se elevaron a públicos los acuerdos tomados por el socio único de «Fercaber Construcciones, S.A. Sociedad Unipersonal» el 29 de junio anterior consistentes en aumentar el capital social en un millón ciento treinta y ocho mil ochocientos euros mediante el aumento del valor nominal de todas las acciones existentes y que se desembolsaba en la siguiente forma: en cuanto a 829.778,67 euros mediante transformación de reservas disponibles que constaban en un balance cerrado el 31 diciembre de 2000, aprobado por el socio único el mismo 29 de junio de 2001, y verificado por el Auditor de cuentas de la sociedad; en cuanto a 3.021,33 euros mediante aportación en efectivo metálico; y en cuanto al resto, 306.000 euros, quedando pendiente de desembolso para realizarlo en plazo de cinco años y en metálico. Quedaron incorporados a la escritura y trasladados en su copia el balance e informe de auditoría, resultando de aquél, que está formulado en pesetas, unos fondos propios de 212.948.611, de las que correspondían a capital 150.000.000, a reserva

de revalorización 9.368.609, a reserva legal 14.395.554, a otras reservas 128.704.945, unos resultados de ejercicio anteriores negativos por importe de 117.348.814 y pérdidas y ganancias positivas de 27.838.317. El informe del auditor, después de señalar que a su juicio deberían haberse incluido una serie de ajustes por importe de 102 millones de pesetas como disminución de la cuenta de pérdidas y ganancias y advertir el hecho de que figuraban ingresos por importe de otros 400 millones correspondientes a obras pendientes de aceptación por los clientes, terminaba señalando que debido a la importancia de tales salvedades no podía expresar una opinión sobre las cuentas anuales del ejercicio. Figura también unido el certificado bancario de fecha 30 de julio de 2001 justificativo del ingreso, con fecha 13 de septiembre del mismo año, del desembolso en metálico.

II

Presentada dicha escritura para su inscripción en el Registro Mercantil de Madrid fue calificada con la siguiente nota: «El Registrador Mercantil que suscribe previo examen y calificación del documento precedente de conformidad con los artículos 18-2 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada por haber observado el/los siguiente/s defecto/s que impiden su práctica: Defectos: Del balance incorporado se deduce que no existen reservas suficientes para el aumento de capital realizado; además, el balance debe ser verificado por el Auditor social y en este caso certifica que no puede expresar opinión sobre las cuentas del año 2000 (art. 157 LSA). En cuanto a la certificación de La Caixa, fecha de 30 de julio de 2001 se refiere a un ingreso de fecha 13 de septiembre de 2001. En el plazo de 2 meses a contar de esta fecha se puede interponer recurso Gubernativo de acuerdo con los artículos 66 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil. Madrid, 13 de noviembre de 2001. El Registrador. Firma ilegible.»

III

Don Juan-Carlos Merino Iglesias, en nombre de «Fercaber Construcciones, S.A., Sociedad Unipersonal», interpuesto recurso gubernativo contra la anterior calificación, y alegó: 1.º Que no se está conforme con la calificación del Registrador de considerar nulo el acto de aumento de capital realizado. 2.º Que teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 147 de la vigente Ley de Sociedades Anónimas, hay que señalar que en este caso se ha utilizado la modalidad de aumento de capital establecida en el artículo 151 de dicha Ley, mediante el aumento en 9,49 euros del valor nominal de cada una de las ciento veinte mil acciones ya existentes, lo que ha representado un aumento de un millón ciento veinte mil acciones ya existentes, lo que ha representado un aumento de un millón ciento treinta y ocho mil ochocientos euros. Que para hacer frente a este aumento de capital y de conformidad con el artículo 47 citado, se ha previsto: La cantidad de 829.778,67 euros representados por reservas de revalorización (56.246,37 euros) voluntaria (318.536,41 euros) y de fusión (454.995,89 euros). La aportación dineraria de 309.021,33 euros, de los cuales 3.021,33 euros ya han sido desembolsados y el resto 306.000 euros, queda pendiente de desembolso, o que habrá de realizarse en plazo máximo de cinco años. Que de lo expuesto se sigue que el aumento de capital realizado por elevación del valor nominal de las acciones ya existentes, ha sido debidamente cubierto con el contravalor patrimonial de las reservas de revalorización, voluntaria y de fusión y con la aportación dineraria ya desembolsada y la programada y, en consecuencia, se ha cumplido la condición que para la creación de acciones y subsiguiente aumento del capital social exige el citado artículo 47 de la Ley de Sociedades Anónimas. 3.º Que también se han cumplido los requisitos que para el aumento con cargo a reservas establece el artículo 157 de la Ley de Sociedades Anónimas por cuanto a tal fin se han aplicado las reservas disponibles: revalorización, voluntaria y de fusión por un importe total de 829.778,77 euros, respecto de las cuales no existe ninguna limitación normativa para el fin de representar el contravalor del aumento de capital realizado, habiéndose cumplido, por otra parte, las condiciones exigidas por el artículo 168.4 del Reglamento del Registro Mercantil. 4.º Que por lo que se refiere a la opinión expresada por el Auditor social respecto a las Cuentas del año 2000, no cabe sino ratificar las aclaraciones que por Auditor fueron realizadas al Sr. Registrador en el trámite de audiencia, respecto a que las diferencias contables entre la Sociedad y el Auditor ya habían sido debidamente subsanadas manifestando el Sr. Registrador su conformidad a las aclaraciones de subsanación. 5.º Que en cuanto a la fecha errónea de la certificación de La Caixa, se adjunta nuevo certificado de la citada entidad bancaria correctamente extendido en el que figura la verdadera fecha de expedición, 27 de noviembre de 2001.