

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**8477** *Resolución de 1 de junio de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Lugo nº 1, por la que se suspende la inscripción de una escritura de manifestación parcial de herencia.*

En el recurso interpuesto por don J. M. B. M. contra la calificación de la registradora de la Propiedad de Lugo número 1, doña Isabel Julia González Dorrego, por la que se suspende la inscripción de una escritura de manifestación parcial de herencia.

#### Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Lugo, don José Antonio Caneda Goyanes, el día 13 de diciembre de 2017, se otorgó por don J. M. B. M. escritura de aceptación, manifestación parcial y adjudicación de la herencia de su difunta esposa, doña M. J. L. F., fallecida el día 15 de agosto de 2012. El título sucesorio fue el acta de declaración de herederos abintestato ante el notario de Lugo, don José Manuel López Cedrón, iniciada el día 10 de enero de 2013 y finalizada con fecha 4 de febrero de 2013, por el que fueron declarados herederos sus tres hijos sin perjuicio de la cuota legal usufructuaria del viudo, ahora compareciente en la escritura.

Con fecha de 8 de enero de 2013, había sido renunciada la herencia de la causante por parte de los tres hijos designados herederos abintestato, ante el mismo notario don José Manuel López Cedrón.

Ahora, en la escritura de manifestación parcial de herencia referida, el viudo, por sí solo, se adjudicó la herencia manifestando que «es el único llamado a la mencionada herencia, que no le constan otros herederos forzosos preteridos y que no ha renunciado a la herencia ni cedido o gravado sus derechos hereditarios».

II

Presentada la referida escritura en el Registro de la Propiedad de Lugo número 1, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Hechos:

El día veintiséis de Enero de dos mil dieciocho se presentó por Don O. M. V. la escritura de manifestación parcial de herencia, otorgada el día trece de diciembre de dos mil diecisiete, por el Notario de Lugo, Don José Antonio Caneda Goyanes, número 2.372, bajo el asiento 226, del Diario1511, por la que se formaliza la herencia de Doña M. J. L. F., acompañada de Acta de Notoriedad iniciada por el Notario de Lugo, Don José Manuel López Cedrón, el 10 de Enero de 2013 y finalizada por el mismo Notario el 4 de Febrero de igual año, números 90 y 319 y de la escritura de renuncia otorgada el día 8 de Enero de 2013, por el Notario de Lugo, Don José Manuel López Cedrón, número 55, siendo objeto de adjudicación a su viudo, Don J. M. B. M., el piso (...) de la ciudad de Lugo, registral 38.581, propiedad con carácter ganancial de ambos esposos, no acreditando su viudo Don J. M. B. M. tener la condición de heredero único de su fallecida esposa.

#### Fundamentos de Derecho:

No se acredita la condición de heredero único del viudo Don J. M. B. M. mediante el correspondiente título sucesorio –Art. 14 de la LH.–.

La Ley llama en la sucesión intestada, al cónyuge viudo, después de los llamamientos a los descendientes y ascendientes y antes que los colaterales –Art. 267 de la Ley de Derecho Civil de Galicia, Ley 2/2006 y Art. 944 del Código Civil–.

Resulta del Acta de Notoriedad iniciada por el Notario de Lugo, Don José Manuel López Cedrón, el 10 de Enero de 2013 y finalizada por el mismo Notario el 4 de Febrero de igual año, números 90 y 319, que se acompaña, que son herederos de Doña M. J. L. F., sus tres hijos R., B. y O. B. L., por iguales partes, sin perjuicio de la cuota legal usufructuaria de un cuarto, a favor de su esposo, Don J. M. B. M.

Don R., Don B. y Don O. B. L., mediante escritura otorgada el 8 de Enero de 2013, por el Notario de Lugo, Don José Manuel López Cedrón, número 55 renunciaron pura y simplemente a todos cuantos derechos les correspondan en la herencia de su madre, Doña M. J. L. F., por lo que entra en juego el llamamiento a los descendientes de ulterior grado y, en su defecto, a los ascendiente y a falta de éstos, hereda el viudo –Art. 935 del Código Civil–.

Es cierto, como señala la Dirección General de los Registros y del Notariado en resoluciones de 12 de Noviembre de 2011 y el 19 de Junio de 2013, que el Acta de Declaración de Herederos se limita a declarar una delación ya deferida de la Ley, pero en la presente Acta, las circunstancias que deben concurrir para que el viudo sea llamado como heredero intestado no han quedado perfectamente acreditadas puesto que no resulta de la misma la inexistencia de otros descendientes y de ascendientes.

#### Calificación.

Teniendo lo reseñado en Fundamentos de Derecho el carácter de subsanable, se suspende la inscripción solicitada.

Contra la presente nota cabe (...).

Lugo, 7 de Marzo de 2018. La registradora (firma ilegible), Isabel Julia González Dorrego».

### III

Contra la anterior nota de calificación, don J. M. B. M. interpuso recurso el día 23 de marzo de 2018 en el que, en síntesis, alegó lo siguiente:

Primero.–Que los posibles descendientes de los hijos de la causante renunciantes, sólo son legitimarios en el caso de sus padre premuertos, es decir, que los posibles descendientes de esos hijos que estaban vivos y renunciaron a la herencia de la causante, no son legitimarios, por lo que conforme el derecho gallego, sucede el único legitimario que resta que el viudo [sic].

Segundo.–Que, no obstante, conforme el Código Civil, la sucesión intestada correspondería primeramente a la línea recta descendente, es decir, a los que han renunciado, y los demás descendientes lo harán por derecho de representación, lo que en este caso no es posible porque no puede representarse a una persona viva sino en los casos de desheredación o de incapacidad, de manera que quien renuncia lo hace para sí y para su estirpe, por lo que no procede la delación de esos nietos hijos de los renunciantes. Que, en consecuencia, el único heredero, tras la renuncia de los hijos, es el viudo.

### IV

Mediante escrito, de fecha 16 de abril de 2018, la registradora de la Propiedad emitió su informe, en el que consta que, notificada la interposición del recurso al notario

autorizante de la escritura calificada, no ha presentado alegaciones, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 609, 658, 670 y 912 y siguientes, en especial el 923, del Código Civil; 238, 267 y 268 de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia; 2, 3, 14, 18 y 19 bis de la Ley Hipotecaria; la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de diciembre de 1964, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 12 de noviembre de 2011 y 14 de marzo y 19 de junio de 2013.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de adjudicación de herencia en la que concurren las circunstancias siguientes: la causante falleció intestada y fueron declarados herederos abintestato los tres hijos de la misma sin perjuicio de la cuota legal usufructuaria del viudo; los tres herederos habían renunciado a la herencia de su madre; la escritura de manifestación de herencia se otorga por el viudo que manifiesta que «es el único llamado a la mencionada herencia, que no le constan otros herederos forzosos preteridos y que no ha renunciado a la herencia ni cedido o gravado sus derechos hereditarios».

La registradora señala como defecto que, habiendo renunciado a la herencia todos los hijos del primer grado, entra en juego el llamamiento a los descendientes de ulterior grado, en su defecto a los ascendientes y en su defecto al viudo; que no se acredita en el acta de declaración de herederos la inexistencia de otros descendientes o ascendientes, por lo que no resulta acreditada la condición del viudo como heredero único de la causante.

El recurrente alega que no puede representarse a una persona viva sino en los casos de desheredación o de incapacidad, de manera que quien renuncia lo hace para sí y para su estirpe, por lo que no procede la delación de los nietos hijos de los renunciantes; que en consecuencia, el único heredero, tras la renuncia de los hijos, es el viudo.

2. La resolución de este expediente presenta dos aspectos, uno de derecho material, en cuanto a quienes son los llamados a la sucesión intestada de la causante y si, ante la renuncia de todos los hijos, el único heredero abintestato es el viudo; el otro de derecho formal, que se refiere a si en su caso, está suficientemente acreditado el título sucesorio del viudo con el acta de declaración de herederos abintestato a favor de los hijos.

En cuanto al primero de los aspectos, en materia de sucesión intestada, la Ley de derecho civil de Galicia –artículo 267– remite a la regulación del Código Civil con la única especialidad de que en defecto de todas las personas con derecho a heredar, lo hace la Comunidad Autónoma de Galicia en vez del Estado. Por lo tanto serán los artículos 912 y siguientes del Código Civil los que regularán esta materia.

En el presente supuesto, han renunciado todos los hijos de la causante que han sido declarados herederos en el acta notarial. El artículo 923 del Código Civil dice «repudiando la herencia el pariente más próximo, si es solo, o, si fueren varios, todos los parientes más próximos llamados por ley, heredarán los del grado siguiente por su propio derecho y sin que puedan representar al repudiante». Supone un complemento del artículo 922 que a su vez regula el caso de repudiar uno o alguno de ellos –pero no todos–, con el efecto del acrecimiento salvo el derecho de representación cuando deba tener lugar.

El caso del artículo 923 no es incompatible con la prohibición del artículo 929 (no puede representarse a una persona viva sino en los casos de desheredación o incapacidad), ya que en el primero se produce un llamamiento a los del grado siguiente «por su propio derecho y sin que puedan representar al repudiante». Así pues, en el presente supuesto, al haber renunciado a la herencia todos los descendientes de primer grado, serán llamados los nietos de la causante por su derecho propio, sin que haya

lugar a representar a los repudiantes, y a falta de estos, los del grado siguiente y en su defecto los ascendientes y por falta de toda esta línea directa, el cónyuge viudo.

En consecuencia, es acertada la calificación en el sentido de que es necesario completar el título sucesorio que tras la renuncia de los llamados en primer grado, precisa de una nueva notoriedad que determine quienes son los del grado ulterior vivos o en su caso los ascendientes o en defecto de todos estos, el cónyuge viudo.

3. Desde el punto de vista formal, ha dicho este Centro Directivo (vid. «Vistos») que el párrafo primero del artículo 14 de la Ley Hipotecaria, incluye como títulos de la sucesión a los efectos del Registro, el testamento, el contrato sucesorio, la declaración judicial de herederos y al acta de notoriedad de declaración de herederos. Ahora bien, el significado, función y efectos de dichos títulos no es equivalente, por lo que es necesario comparar el distinto fundamento que para la vocación y delación tiene el testamento y el acta de declaración de herederos abintestato y su diferencia respecto a la distinción entre título material y formal, de gran relevancia en la legislación hipotecaria.

De los artículos 2 y 3 de la Ley Hipotecaria se desprende la conocida distinción entre título material y título formal, a efectos del Registro. Título material es el acto, contrato o negocio jurídico que constituye la causa de adquisición del derecho real objeto de inscripción. Título formal es el documento que constituye el vehículo de acceso al Registro, siendo la expresión de la forma auténtica y la prueba de dicho acto o contrato.

Trasladando estos conceptos al párrafo primero del artículo 14 de la Ley Hipotecaria, hay que matizar las diferencias entre el testamento y acta de notoriedad de declaración de herederos abintestato. El testamento –y lo mismo en el contrato sucesorio– responde tanto al concepto de título material como formal, pues es ante todo un negocio jurídico «mortis causa» que expresa la voluntad del testador que es la ley de la sucesión y la que decide con plenos efectos el destino de los bienes constituyendo el título o causa de adquisición de los mismos, una vez que el llamamiento se completa con la aceptación y adjudicación de herencia (cfr. artículos 609 y 670 del Código Civil). El testamento es el fundamento mismo de la vocación o llamamiento del heredero y de la delación como elementos determinantes del fenómeno sucesorio. Y la copia auténtica del testamento representa el título formal necesario e insustituible para el acceso al Registro de la sucesión testamentaria porque en él figura la declaración de voluntad del testador como título material y formal a todos los efectos, junto con la correspondiente escritura de aceptación y adjudicación de herencia. En definitiva, el testamento determina el llamamiento del heredero (vocación) y también el título por el que se ofrece al mismo la posibilidad efectiva de aceptar o repudiar la herencia (delación).

Distinto significado tiene la declaración de herederos en la sucesión intestada. No constituye el título material de la sucesión intestada, pues dicho título es la Ley. Sólo puede considerarse título formal en cuanto sirve de vehículo documental para el acceso al Registro y prueba o justificación de la individualización en la persona del heredero atendiendo a los diferentes órdenes y grados de llamamiento.

La diferencia entre sucesión testada e intestada, a efectos del título, y por consiguiente, entre testamento y declaración de herederos, como títulos de la sucesión, se percibe directamente en los artículos 658 y 913 del Código Civil. El primero de ellos dice que «la sucesión se defiere por la voluntad del hombre manifestada en testamento y, a falta de éste, por disposición de la ley» con lo que contraponen las dos formas de vocación o llamamiento y de delación, por un lado, la testamentaria, basada en la voluntad del testador, y, por otro lado, la legal, en que tanto la vocación como la delación resultan de la ley. La expresión «se defiere» es la propia de la delación derivada a su vez de la vocación o llamamiento, que da lugar a esas dos formas distintas. Y el artículo 913 establece que «a falta de herederos testamentarios, la ley defiere la herencia a los parientes del difunto, al viudo o viuda y al Estado». Nuevamente se reitera que en la sucesión intestada es la Ley la que defiere, la que determina la vocación o llamamiento y la delación. Y se concreta especialmente, por lo que se refiere al cónyuge viudo, en el artículo 944, que dice que «en defecto de ascendientes y descendientes, y antes que los colaterales, sucederá en todos los bienes del difunto el cónyuge sobreviviente».

4. Así pues, el acta de notoriedad de declaración de herederos abintestato, no es el título que determina la vocación o llamamiento ni la delación, sino que es un título de carácter formal y probatorio respecto a las circunstancias que individualizan al sucesor y que acreditan la inexistencia de testamento. En este sentido, ya la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de diciembre de 1964, señaló, en relación con la declaración judicial de herederos, que entonces era el único medio para la declaración de herederos en la sucesión intestada, que «no es más que algo individualizador de un llamamiento hereditario operado por virtualidad de una norma legal, carente de eficacia jurídico-material y meramente limitada a justificar formalmente una titularidad sucesoria preexistente "ope legis"».

Asimismo, la Resolución de este Centro Directivo de 12 de noviembre de 2011 destacó que el acta de notoriedad de declaración de herederos se limita a declarar una delación ya deferida por la Ley.

En el supuesto de este expediente, las circunstancias de hecho que deben concurrir para que el viudo pueda ser llamado como heredero intestado (artículo 945 del Código Civil) no han quedado acreditadas en el acta de notoriedad en que se declaró herederos a los tres hijos ni en otro documento; se acredita que la causante falleció sin testamento; que hay tres hijos de su matrimonio; en documento separado, que esos tres hijos han renunciado a la herencia; pero no se acredita la existencia o inexistencia de descendientes del grado ulterior, ni el fallecimiento previo de los ascendientes. En consecuencia, no está acreditado que el viudo sea el heredero abintestato por defecto de todos los demás, ya que no resulta del acta de declaración de herederos ni han sido declarados por el notario competente como notorios en la escritura de manifestación de herencia. Para la inscripción de la manifestación de herencia, bastaría una declaración de notoriedad de todas las circunstancias mencionadas, bien en acta de notoriedad complementaria o bien en la misma escritura de herencia, sin que sea suficiente que lo manifieste el viudo como ha hecho.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la 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, 1 de junio de 2018.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállego.