

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

- 3014** *Resolución de 3 de marzo de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Valladolid n.º 3 por la que se suspende la inscripción de una escritura de aceptación y adjudicación de herencia.*

En el recurso interpuesto por doña V. H. V. contra la calificación de la registradora de la propiedad de Valladolid número 3, doña María del Carmen Rocha Celada, por la que se suspende la inscripción de una escritura de aceptación y adjudicación de herencia.

#### Hechos

##### I

Mediante escritura autorizada por el Notario de Valladolid, don Ignacio Cuadrado Zuloaga, de fecha 10 de septiembre de 2014, con el número 2.073 de protocolo, doña M. V. H. V., por sí sola, otorgó operaciones de aceptación y adjudicación de la herencia de su padre, don M. H. C.

Don M. H. C. falleció el día 6 de enero de 2013, en estado de divorciado, y dejando dos hijos de su único matrimonio, llamados don M. y doña V. H. V. Ocurrió su óbito bajo la vigencia de su último testamento, otorgado en Valladolid ante el Notario, don Jesús Torres Espiga, en fecha 8 de febrero de 2006, con número 464 de protocolo. En el citado testamento, a los efectos de lo que interesa para el expediente, entre otras cláusulas establece: «(...) Segunda.—Que Don M. H. V., hijo del testador, ha recibido a los largo de la vida de este bienes que superan con exceso lo que por legítima estricta pudiera corresponderle al fallecimiento del testador, entre ellos: La donación de la parcela titulada “(...)” en término de Valladolid. Una colección de monedas de “Canadá”. Varias monedas de oro de diversas conmemoraciones. Un brillante “forma pera” de 9,5 kilates. Diversos objetos preciosos de un importante valor. El importe de los gastos de siembra del ejercicio 1986, por importe superior a 5.000.000 de pesetas. Vivienda de la carretera (...) en Valladolid. Otros 2.000.000 de pesetas para gastos diversos. Varias parcelas en el pago “El Berrocal”. Y, a pesar de los malos tratos, tanto síquicos como físicos, sufridos por el testador, causados por su citado hijo M., es voluntad del mismo legar a éste la legítima estricta y para su pago adjudicarle, en pleno dominio, los siguientes bienes, propiedad del testador: Los locales dedicados a oficina situados en la entreplanta del (...) en Valladolid. El local en planta baja del edificio en el (...) en Valladolid. Con el legado ordenado y lo recibido por el citado legatario en vida del testador, quedará el hijo resarcido de cuantos derechos pudieran corresponderle en pago de su legítima estricta. El legatario citado será sustituido por sus descendientes en los casos de premoriencia o incapacidad. Tercera.—Que debido a la larga y pacífica convivencia con Doña M. S. R., y en agradecimiento al aprecio y atenciones recibidas de esta, es voluntad del testador legarle, los siguientes bienes, propiedad del testador: (...[describe el pleno dominio de una vivienda y enseres de puertas adentro y un usufructo de un local]). Cuarta.—En el remanente de todos sus bienes, derechos, acciones y futuras adquisiciones, Instituye y nombra heredera universal, a su citada hija Doña V. H. V., quien será sustituida por sus descendientes en los casos de premoriencia o incapacidad».

Con fecha 23 de octubre de 2006, don M. H. C. otorgó testamento ológrafo en el que se lee: «Sin modificar el último testamento deseo añadir las siguientes mejoras a Dña. M. S. R., con la que estoy conviviendo los últimos veinte años ininterrumpidamente (...) Estas mejoras que a continuación expongo las compartiré con mi hija M. V. H. V. al

(50%) cincuenta por ciento del usufructo, reservándose la propiedad a mi hija M. V. H. V. (...)” –propiedades de este legado son varias parcelas en Valladolid– “Todas estas parcelas que he reseñado por el valor que han adquirido, se venderán en un tiempo corto. La venta de dichas parcelas se invertirán sobre bienes raíces ya sean en inmuebles o en acciones llamadas papel de viudas para asegurarlas unos ingresos que puedan ayudarlas a vivir», sin que estas mejoras modifiquen el contenido del testamento notarial citado. Mediante auto, de fecha 2 de junio de 2014, dictado por el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Valladolid, fue declarada justificada la identidad del testamento ológrafo citado, acordándose que se protocolizase con las diligencias practicadas en el archivo del Notario que correspondiera por turno de reparto. Se incorpora a la escritura de partición, copia del citado auto con la del testamento ológrafo, en espera de su protocolización.

En la escritura de manifestación y aceptación de herencia comparece solo doña M. V. H. V., quien acepta la herencia causada por su padre, adjudicándose en su totalidad y en pleno dominio todos los bienes inventariados en el expositivo de la escritura.

Manifiesta además la otorgante en la escritura que, con fecha 8 de mayo de 2014, ha sido presentada, ante el Juzgado de Primera Instancia número 9 de Valladolid, solicitud de nulidad de las actuaciones, por la improcedencia de tramitación de un procedimiento judicial de división de herencia cuando la partición ha sido realizada por el testador (conforme artículo 227 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). No se facilitan más datos. Se manifiesta en la escritura la solicitud, pero no se informa ni justifica que haya recaído resolución sobre la misma.

## II

La referida escritura de aceptación y adjudicación de herencia se presentó en el Registro de la Propiedad de Valladolid número 3 el día 6 de octubre de 2014, y fue objeto de calificación negativa, de fecha 28 de octubre de 2014, que, a continuación, se transcribe: «Registro de la Propiedad número tres de Valladolid Asiento 1.648. Diario 96 Calificado el precedente documento que fue presentado el día 6 de octubre de 2014, se suspende la práctica de la inscripción solicitada por el defecto de no comparecer en la escritura Don M. H. V., legatario legitimario y no colacionarse en la escritura los bienes que éste había recibido por donación del causante. Hechos: 1.º Por escritura autorizada el día 10 de septiembre de 2014 por el Notario de Valladolid, don Ignacio Cuadrado Zuloaga, bajo el número 2073 de su protocolo, doña M. V. H. V. aceptó la herencia de don M. H. C., que falleció en Valladolid el 6 de Enero de 2013, estando divorciado de doña V. V. G., dejando dos hijos, llamados M. y V. H. V. Falleció habiendo otorgado testamento ante el Notario de Valladolid, don Jesús Torres Espiga, el 8 de febrero de 2006, número 464 de protocolo, en el que el testador manifiesta que su hijo don M. H. V. ha recibido a lo largo de la vida de éste bienes cuyo valor superan con exceso lo que por legítima estricta pudiera corresponderle, entre ellos: la donación de una parcela, monedas de “Canadá”, monedas de oro, diversas joyas, 5.000.000 de pesetas por gastos de siembra, una vivienda, 2.000.000 de pesetas para gastos diversos y varias parcelas en el pago “El Berrocal”. Y, a pesar de los malos tratos, tanto síquicos como físicos, sufridos por el testador, es voluntad del mismo legar a su hijo la legítima estricta y para su pago adjudicarle, en pleno dominio, los siguientes bienes: varios locales en Valladolid. El legatario citado será sustituido por sus descendientes. También manifiesta que debido a la pacífica y larga convivencia del testador con doña M. S. R., y en agradecimiento al aprecio y atenciones recibidas de ésta, es voluntad del testador legarle una vivienda y dos locales. En el remanente de todos sus bienes instituye y nombra heredera universal a su citada hija doña V. H. V., sustituida por sus descendientes. La hija recibe en la herencia acciones y depósitos, cuarenta y una fincas rústicas y urbanas, y varios bienes muebles de explotaciones agrarias. Se acompaña por el Notario testamento ológrafo otorgado en Valladolid el 23 de octubre de 2006 y auto otorgado el 2 de junio de 2014 que en la parte dispositiva dice que se declara justificada la identidad del testamento ológrafo otorgado por M. H. C., acordándose que se protocolice con las diligencias practicadas en el archivo

del Notario, y en dicho testamento ológrafo dice que sin modificar el último testamento deseo añadir las siguientes mejoras a doña M. S. R., con la que estoy conviviendo durante los últimos veinte años ininterrumpidamente. Estas mejoras que a continuación expongo las compartiré con mi hija M. V. H. V. al cincuenta por ciento del usufructo, reservándose la propiedad a mi hija M. V. H. V. Propiedades de este legado son varias parcelas en Valladolid. Todas estas parcelas se venderán en un tiempo corto. La venta de dichas parcelas se invertirán sobre bienes raíces ya sean en inmuebles o en acciones llamadas papel de viudas para asegurarlas unos ingresos que puedan ayudarlas a vivir. 2.º Se acompaña justificación del pago del Impuesto de Sucesiones y justificación de la presentación del documento a efectos del Impuesto de Plusvalía. 3.º Comparece en la escritura de partición sólo la hija doña M. V. 4.º No comparece el legatario legitimario, hijo del causante don M. 5.º No se traen a colación los bienes donados en vida por el causante a don M. 6.º No se designa por el testador a ninguna persona para la adjudicación y partición de herencia. Fundamentos de Derecho: 1.º El artículo 18 de la Ley Hipotecaria establece «Los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los obrantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro». 2.º Las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 13 de junio de 2013 y la reciente de 15 de septiembre de 2014 que señalan que la especial cualidad del legatario –en este caso legatario-legitimario– hace imprescindible su comparecencia para la adjudicación y partición de la herencia a falta de persona designada por el testador por efectuar la adjudicación y partición de la herencia –art. 1057.1 del Código Civil–, ya que los legitimarios son cotitulares directos del activo hereditario –art. 829, 838 y 840 y art. 1056 del Código Civil–. Pues para saber si se cumple el principio de inviolabilidad de la legítima es necesario que en el inventario, avalúo y partición comparezca el legatario-legitimario. 3.º Conforme al art. 818, párrafo 2.º, del Código Civil, al valor de los bienes hereditarios se agregará el de las donaciones colacionables. No mostrando en la escritura la valoración ni identificación de tales bienes donados. En consecuencia se suspende la inscripción. Contra la presente calificación (...) Valladolid a veintiocho de octubre del año dos mil catorce. El registrador (firma ilegible). Fdo. María del Carmen de la Rocha Celada».

## III

El día 17 de noviembre de 2014 se solicitó calificación sustitutoria, que correspondió al registrador de la propiedad interino de Villalón de Campos, don Diego Suárez Fernández, quien emitió calificación el día 1 de diciembre de 2014 en la que se confirmó íntegramente la calificación de la registradora de la propiedad de Valladolid número 3.

## IV

El día 15 de diciembre de 2014, doña V. H. V. interpuso recurso contra la calificación en el que alega lo siguiente: «(...) a) Partición y adjudicación testamentaria: La Resolución de la D.G.R.N. de fecha 12 de septiembre de 2012 (N.º 13087), “BOE” 22/10/2012, recogiendo la doctrina de otras muchas, aplicable al presente caso, establece: “La primera cuestión es la de determinar si las asignaciones del testador constituyen una partición realizada por el mismo o si por el contrario, éste se limita a establecer normas particionales en el testamento para que luego sean tenidas en cuenta en la partición que habían de realizar los herederos una vez fallecido el causante. La cuestión es fundamental a efectos de determinar el título de adjudicación, pues mientras en el primer caso, se trata de una partición que no solo se pasará por ella, conforme a lo dispuesto en el artículo 1.056 del Código Civil, sino que confiere la propiedad de los bienes como cualquier otra partición, conforme a lo dispuesto en el artículo 1.068 del propio código, mientras que si tratase de meras normas particionales, el título de adjudicación haría tránsito de una pretendida partición del testador a una partición que habían de realizar

todos los herederos y no solo un grupo de ellos, teniendo en cuenta, eso sí, las normas particionales del testador”. Del análisis del testamento de D. M. H. C. se desprende que la voluntad del testador es hacer el mismo la partición y no predeterminar algunos aspectos de la partición, ya que después de establecer la disposición de legar a su hijo D. M. H. V. la legítima estricta; a D.<sup>a</sup> M. S. R. un legado e instituir a su hija, D.<sup>a</sup> V. H. V., única heredera universal, el propio testador D. M. H. C. realiza la partición y adjudicación en pago de los derechos hereditarios. Y así: a) Adjudica a su hijo D. M. H. V., en pago de su legítima estricta, además de todo lo recibido en vida, el pleno dominio de dos locales, manifestando expresamente en el testamento: “Con el legado ordenado y lo recibido por el citado legatario en vida del testador, quedará el hijo resarcido de cuantos derechos pudieran corresponderle en pago de su legítima estricta”. b) Adjudica a D.<sup>a</sup> M. S. R., en pago de su legado los bienes que se identifican. c) Adjudica el remanente de sus bienes, a su hija D.<sup>a</sup> V. H. V., en concepto de heredera única y universal. En consecuencia, realizada la partición por el propio testador, es improcedente exigir una nueva partición con la comparecencia de todos los legatarios, ya que tan solo es necesaria la aceptación de los legados para que la única heredera efectúe la entrega de los legados. No obstante, la aceptación de los legados no es necesario que se efectúe en la misma escritura ni en comparecencia conjunta. En conclusión, procede la revocación de las calificaciones impugnadas y la inscripción de los bienes a nombre de la heredera única y universal de D. M. H. C., D.<sup>a</sup> V. H. V., ya que el título de adquisición es el propio testamento al que se acompaña la escritura de aceptación de herencia con la descripción individual de los bienes que le pertenecen, para cumplir el requisito del artículo 9, regla 1.<sup>a</sup>, de la Ley Hipotecaria que exige la descripción de los inmuebles inscribibles: no hace falta practicar partición pues el causante ya la ha efectuado, ni formalizarla en escritura pública puesto que el testamento del causante constituye título suficiente una vez completado con la aceptación del heredero único y universal con la descripción de los inmuebles inscribibles (artículo 9 L.H.). Las calificaciones suspendiendo la inscripción son erróneas y no ajustadas a derecho, ya que: 1.º Parten de un supuesto de hecho erróneo: Ignoran que existe una partición testamentaria de todos los bienes del causante D. M. H. C. en el propio testamento. 2.º Las dos resoluciones de la D.G.R.N. de fecha 15/09/2014 y 13/06/2013 que cita la calificación del Sr. Registrador sustituido no son aplicables al presente caso, pues se trata de dos supuestos de hecho en los que no existe partición testamentaria y se hace la partición posteriormente prescindiendo de los legitimarios, supuesto en que si es exigible la conformidad y concurrencia de todos los legitimarios a la partición y adjudicación posterior. 3.º No es necesaria la concurrencia del legatario-legitimario por cuanto la adjudicación y división de la herencia ha sido realizada por el testador, quien ha adjudicado los bienes en pago de la legítima. 4.º El considerar al testamento de D. M. H. C., como lo hace el Sr. Registrador Sustituido, “un acto de reconocimiento de atribución de bienes en vida y nombramiento de heredero y legatarios” es un auténtico disparate jurídico. En primer lugar, porque por su propia naturaleza, el testamento es el acto por el cual una persona dispone para después de su muerte de todos sus bienes o de parte de ellos (art. 667 C. Civil). Y en segundo lugar, porque lo que se considera «atribución de bienes en vida» no es más que la adjudicación de los bienes en pago de la legítima estricta que efectúa el testador al realizar la partición testamentaria de sus bienes. Reiterar: El testamento de D. M. H. C. contiene la partición y adjudicación de todos sus bienes. D. M. H. C. no se limitó a fijar una cuota por cada heredero, ni a establecer instrucciones de partición, sino que señaló en el testamento los bienes que integran los legados, incluidos los bienes adjudicados en pago de la legítima estricta con estas palabras: “Con el legado ordenado y lo recibido por el citado legatario en vida del testador, quedará el hijo resarcido de cuantos derechos pudieran corresponderle en pago de su legítima estricta”. b) Protección de la legítima: Esta partición testamentaria se entiende sin perjuicio de la acción de impugnación que el artículo 1.074 en relación con el artículo 1.056 del Código Civil concede a los legitimarios en la hipótesis de que la partición testamentaria perjudique su legítima (acción ultra dimidium del Derecho Romano). c) Escritura de aceptación de herencia: La escritura de aceptación de herencia e

identificación de los bienes del único heredero universal que acompaña al testamento se realizó a efectos del artículo 9, regla 1.ª de la Ley Hipotecaria. d) Deudas: Las deudas de la herencia han sido asumidas por el único heredero universal al haber aceptado la herencia pura y simplemente. e) Aceptación de los legados: Cada legatario, incluido el legatario-legitimario, debe realizar su propia e individual aceptación de los bienes adjudicados por el testador, sin que sea legalmente exigible ni necesario que comparezcan en la misma escritura de aceptación y, por supuesto, sin que sea legalmente exigible como requisito de inscripción la comparecencia del legatario-legitimario en la escritura de aceptación del heredero único universal. No es una escritura de partición, como indebidamente es calificada en el apartado 3.º de los hechos de la calificación de la Registradora sustituida, sino simplemente una escritura de aceptación de herencia e identificación de bienes que configuran la herencia del único heredero universal. f) Inexistencia de comunidad hereditaria: la partición y adjudicación testamentaria realizada por el propio testador D. M. H. C., evita la comunidad hereditaria y excluye la necesidad de realizar un nuevo inventario, excluye la colación de bienes, y excluye una nueva adjudicación. Todo ello ya ha sido realizado por el propio testador y “se pasará por ello” (artículo 1.056 Código Civil). La partición y adjudicación testamentaria que contiene el testamento de D. M. H. C. evita la existencia de la comunidad hereditaria, ya que la propiedad de los bienes la atribuye el propio testamento, que es el título válido de transmisión de la propiedad, sin que sea legalmente exigible la necesidad de la concurrencia del legatario-legitimario, ya que el título para conseguir la inscripción a favor de la única heredera universal es el propio testamento. La aceptación de los bienes adjudicados por el testador puede y debe hacerse individualmente sin necesidad de hacer nuevo inventario ni colacionar nada. –Fundamentos de Derecho.–1) Artículo 1.056, párrafo 1.º del Código Civil.–Cuando el testador hiciese por acto de última voluntad la partición de sus bienes “se pasará por ella”. El testamento de D. M. H. C. contiene la partición y la adjudicación de todos los bienes de la herencia tanto a la única heredera universal como al legatario-legitimario en pago de su legítima estricta. 2) Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado: De 18 de septiembre de 2012, n.º 13.087 (“BOE” 22/10/2012); 13 de octubre de 1916; 16 de julio de 1918; 16 de noviembre de 1922; 19 de septiembre de 2002; 13 de octubre de 2005 y 13 de diciembre de 2010, entre otras muchas. 3) Jurisprudencia del Tribunal Supremo: ST. 21 de julio de 1986; 7 de septiembre de 1998; 4 de noviembre de 2008; 22 de mayo de 2009; 6 de marzo de 1945; 26 de enero de 2012; 21 de julio de 1986; todas ellas sobre la virtualidad de la partición testamentaria realizada por el testador, que evita la formación de la comunidad hereditaria y la necesidad de inventario, avalúo, colación y nueva partición y adjudicación pues ya fue realizada por el testador. Conclusiones 1.ª El testamento de D. M. H. C. contiene la partición testamentaria y la adjudicación de todos los bienes del causante. 2.ª La escritura de aceptación de herencia e identificación de los bienes inmuebles se realiza para cumplir los requisitos de identificación de fincas exigido en el Artículo 9 de la Ley Hipotecaria. 3.ª No es exigible legalmente realizar una nueva partición ya que la misma fue efectuada por el testador. 4.ª No existe comunidad hereditaria ni cotitularidad de activo líquido de la herencia, ya que la partición testamentaria excluye la comunidad hereditaria. 5.ª El único heredero debe, si así lo considera, aceptar la herencia y cada uno de los legatarios, incluido el legatario-legitimario, debe efectuar la aceptación del legado de forma individual sin que sea legalmente exigible la concurrencia o conformidad en la aceptación que realice el heredero universal».

V

El día 18 de diciembre de 2014 se remitió el recurso al Notario autorizante de la escritura sin que a la fecha se haya producido alegación alguna.

Mediante escrito, de fecha 7 de enero de 2015, la registradora de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

## Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 657, 675, 768, 806, 807, 813, 815, 817, 818, 821, 826, 829, 838, 840, 841, 842, 843, 844, 847, 988, 989, 990, 997, 999, 1000, 1008, 1056, 1057, 1058, 1059, 1075 y 1079 del Código Civil; 14, 15, 18 y 23 de la Ley Hipotecaria; 80.2 del Reglamento Hipotecario; 216 y 217 del Reglamento Notarial; las Sentencias del Tribunal Supremo -Sala Primera- de 21 de julio de 1986, 8 de marzo de 1989, 7 de septiembre de 1998, 15 de julio de 2003, 15 de junio de 2006, 4 de noviembre de 2008, 22 de mayo de 2009 y 18 de julio y de 22 de octubre de 2012, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de febrero de 1982, 25 de septiembre de 1987, 20 de septiembre de 1988, 3 de febrero de 1997, 20 de octubre de 2001, 19 de septiembre de 2002, 29 de marzo de 2004, 13 de octubre de 2005, 13 de enero y 1 de marzo de 2006, 25 de febrero y 17 de octubre de 2008, 9 de marzo de 2009, 13 de diciembre de 2010, 6 de marzo, 1 de agosto y 12 de septiembre de 2012, 18 de febrero, 13 de junio y 11 de julio de 2013 y 12 y 16 de junio, 4 de julio, 15 de septiembre y 29 de diciembre de 2014.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de adjudicación de herencia en la que se producen las circunstancias siguientes: comparece e interviene por sí sola la heredera sin la concurrencia del otro legitimario. El testador expresa en su disposición de última voluntad que el hijo no instituido heredero, ha recibido en vida bienes que superan con exceso lo que por legítima estricta pudiera corresponderle, haciendo una relación, de descripción y avalúo imprecisos, de los citados bienes; a continuación manifiesta «es voluntad del mismo legar a éste la legítima estricta y para su pago adjudicarle, en pleno dominio, los siguientes bienes, propiedad del testador: (...) Con el legado ordenado y lo recibido por el citado legatario en vida del testador, quedará el hijo resarcido de cuantos derechos pudieran corresponderle en pago de su legítima estricta». Se incorpora a la escritura de partición un testamento ológrafo, autenticado por el juzgado pero pendiente de su protocolización notarial, que mantiene y no revoca el anterior y que establece algunas disposiciones a favor de la que ha constituido unión estable de hecho en los últimos años.

La registradora señala como defecto que es imprescindible la comparecencia del legatario-legitimario para la adjudicación y partición de la herencia a falta de persona designada por el testador por efectuar la adjudicación y partición de la herencia ya que los legitimarios son cotitulares directos del activo hereditario. Pues para saber si se cumple el principio de inviolabilidad de la legítima es necesario que en el inventario, avalúo y partición comparezca el legatario-legitimario. Que no se muestra en la escritura la valoración e identificación de los bienes donados por lo que no es posible agregar al valor de los bienes hereditarios el de las donaciones colacionables.

La recurrente alega que en el testamento hay una partición realizada por el testador, por lo que se pasará por ella en cuanto no perjudique la legítima de los herederos forzosos. Que, por lo tanto, es improcedente exigir una nueva partición con la comparecencia de todos los legatarios, ya que tan sólo es necesaria la aceptación de los legados para que la única heredera efectúe la entrega de los legados y que esa aceptación de los legados no es necesario que se efectúe en la misma escritura ni en comparecencia conjunta. Que la partición hecha por el testador evita que haya comunidad hereditaria y la aceptación de los bienes adjudicados por el testador puede y debe hacerse individualmente sin necesidad de hacer nuevo inventario ni colacionar nada.

2. En primer lugar, hay que determinar si existe en este expediente una partición realizada por el testador. En primer término, el artículo 1056 del Código Civil contempla dos supuestos distintos de partición según se haga en testamento o por acto inter vivos. Pero en este último caso, la jurisprudencia ha determinado que la partición inter vivos ha exigido siempre la existencia de un testamento, y aunque la partición pueda formalizarse en un documento independiente, siempre precisará de la fuerza de un testamento –anterior o posterior a aquélla– que a ella se refiera para confirmarla.

En segundo lugar, es preciso diferenciar la partición propiamente dicha de las llamadas normas de la partición. La partición hecha por el testador, propiamente dicha, es aquella en que el testador procede a adjudicar directamente los bienes a los herederos, y en buena lógica implicaría la realización de todas las operaciones particionales –inventario, liquidación, formación de lotes con la adjudicación de los mismos–, mientras que en las normas para la partición el testador, se concreta en expresar la voluntad de que cuando se lleve a cabo la partición, ciertos bienes se adjudiquen en pago de su haber a ciertos herederos que indique.

La diferencia entre ambos supuestos es muy importante. La simple norma de la partición vincula a los herederos, o en su caso, al contador-partidor designado para hacerla, en el sentido de que al hacerse la partición habrán de tenerse en cuenta las normas dictadas por el testador y adjudicar, siempre que sea posible, al heredero o herederos de que se trate los bienes a que la disposición testamentaria se refiere. Por el contrario, la verdadera partición testamentaria, determina, una vez muerto el testador, la adquisición directa «iure hereditario» de los bienes adjudicados a cada heredero, es decir, y como ha declarado la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de julio de 1986, es de aplicar a estas particiones el artículo 1.068 del Código Civil, según el cual, «la partición legalmente hecha confiere a cada heredero la propiedad exclusiva de los bienes que le hayan sido adjudicados». El Alto Tribunal en Sentencia de 7 de septiembre de 1998, ha establecido que para la distinción entre partición y operaciones particionales –normas para la partición– «existe una “regla de oro”, consistente en que la determinación de una verdadera partición se dará cuando el testador ha distribuido sus bienes practicando todas las operaciones –inventario, avalúo, liquidación y formación de lotes objeto de las adjudicaciones correspondientes–, pero cuando, así, no ocurre, surge la figura de las denominadas doctrinalmente normas para la partición, a través de las cuales, el testador se limita a expresar su voluntad para que en el momento de la partición, determinados bienes se adjudiquen en pago de su haber a los herederos que mencione». También en este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de junio de 2006.

3. La duda sobre si se está en presencia o no de una verdadera partición testamentaria se nos presenta cuando el testador distribuye los bienes entre los herederos sin practicar las operaciones que normalmente entraña la partición. La mencionada Sentencia de 21 de julio de 1986 lo resuelve en sentido afirmativo. Así pues, conforme esta jurisprudencia, cabe el reparto de los bienes sin formalizar el inventario ni practicar la liquidación, de manera que en el supuesto de esa Sentencia nos encontrábamos ante una verdadera partición, de forma que el artículo 1068 del Código Civil era aplicable a ese caso «sin perjuicio, también, de la práctica de aquellas operaciones complementarias de las citadas adjudicaciones que puedan ser necesarias para su plena virtualidad, operaciones que en modo alguno suponen que la propiedad exclusiva sobre los bienes adjudicados a cada heredero no se haya verificado como efecto de la partición desde la muerte del testador».

4. Este Centro Directivo también se ha pronunciado, en Resolución de 1 de agosto de 2012, en los siguientes términos: «Resumidos los antecedentes, procede analizar las distintas cuestiones que se plantean en este recurso. La primera cuestión es la de determinar si las asignaciones del testador constituyen una partición realizada por el mismo o si, por el contrario, éste se limita a establecer normas particionales en el testamento para que luego sean tenidas en cuenta en la partición que habrían de realizar los herederos una vez fallecido el causante. La cuestión es fundamental a efectos de determinar el título de adjudicación, pues mientras en el primer caso, se trata de una partición que no sólo se pasará por ella, conforme a lo dispuesto en el artículo 1.056 del Código Civil, sino que confiere la propiedad de los bienes adjudicados como cualquier otra partición, conforme a lo dispuesto en el artículo 1068 del propio Código, mientras que si se tratase de meras normas particionales, el título de adjudicación haría tránsito de una pretendida partición del testador a una partición que habrían de realizar todos los herederos y no un solo grupo de ellos, teniendo en cuenta, eso sí, las normas particionales del testador».

5. La primera cuestión por lo tanto, es determinar si el testamento del causante hace la partición de la herencia en los términos del artículo 1.056 del Código Civil, o se trata de la inclusión en el mismo de unas normas particionales que deban aplicarse a la que se realice entre todos los herederos. En definitiva, si se trata de una partición hecha por el testador, en cuyo caso se pasará por ella en cuanto no perjudique la legítima de los herederos forzosos, lo que la hace inscribible por sí sola la adjudicación de cada heredero tras su aceptación, quedando siempre a salvo las acciones de complemento y suplemento de la legítima que correspondan; o si por el contrario, se trata de normas particionales impuestas por el testador, que han de observarse en la partición que se realice entre los herederos, en cuyo caso se hace necesaria la concurrencia de la totalidad de los mismos y de su unanimidad puesto que de una partición del artículo 1.057 se trataría. Además en este último caso, debería concurrir también el consentimiento de los legitimarios que no fuesen herederos a los efectos de que prestasen su conformidad a la formulación del inventario y cumplimiento de sus legítimas.

Del texto del testamento resulta lo siguiente: «(...) es voluntad del mismo legar a este la legítima estricta y para su pago adjudicarle, en pleno dominio, los siguientes bienes, propiedad del testador: (...) Tercera.—Que debido a la larga y pacífica convivencia del testador con Doña M. S. R., y en agradecimiento al aprecio y atenciones recibidas de esta, es voluntad del testador legarle, los siguientes bienes, propiedad del testador: (...) Cuarta: En el remanente de todos sus bienes, derechos, acciones y futuras adquisiciones, Instituye y nombra heredera universal, a su citada hija Doña V. H. V., quien será sustituida por sus descendientes en los casos de premoriencia o incapacidad».

En consecuencia, de los términos literales empleados en el testamento, se deduce que las cláusulas dispositivas están pendientes de su cumplimiento seguidas de las particionales y desde luego, no hay una partición ni tan siquiera parcial de los bienes de la herencia. Ciertamente que el testamento dice «es voluntad... legar... y para su pago adjudicarle...», pero a continuación también manifiesta el testador que tiene la voluntad de legar a su pareja estable de hecho unos bienes sin que se mencione la palabra «adjudicación», y para concluir, hace institución de heredera a favor de la hija sin adjudicaciones de ningún tipo. De la totalidad de las cláusulas en la que verifica esta disposición, no parece quede realizada la partición testamentaria.

Pero aún más, en el testamento ológrafo autenticado por el juzgado, que está pendiente de protocolización notarial y se incorpora a la escritura, el mismo testador tampoco completa la partición ni siquiera la realiza. Tan sólo se limita a sostener la vigencia del testamento anterior y hacer lo que el testador llama «legado» pero que se trata de una orden de venta de determinadas parcelas para que su importe se reinvierta en otros bienes raíces o en «acciones llamadas papel de viudas» con los que asegurar unos ingresos a su hija y a su pareja de hecho. En definitiva, no se ha hecho tampoco una partición por el testador.

6. Todavía queda por solventar si, aun partiendo de que el testador hubiese querido realizar una partición, ello no es suficiente para considerarla como tal por no contener todas las operaciones particionales que tipifican toda partición. Esta cuestión fue ya resuelta por la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 21 de julio de 1986, en un supuesto en que se realizó la partición por el testador pero faltando algunas operaciones particionales, pues no se practicó «la liquidación formal de la herencia que implica el inventario de los bienes, derechos y deudas» y se alegaba que el artículo 1068 del Código Civil exige que se trate de «partición legalmente hecha». La citada Sentencia dice que esta alegación no puede prosperar «pues si el artículo mil cincuenta y seis del mismo cuerpo legal, admite como una de las posibles formas de hacer la partición, la que de sus propios bienes realice el testador y a la que atribuye fuerza vinculante —“se pasará por ella” dice el precepto—, es indudable que sus efectos son los mismos que si se tratara de partición judicial o de partición extrajudicial practicada por los propios herederos o por albaceas o partidores, es decir, sus efectos son los de conferir, a cada heredero la propiedad exclusiva de los bienes que le hayan sido adjudicados, ello, claro es, sin perjuicio de las acciones de impugnación que el artículo mil setenta y cinco en relación



con el mil cincuenta y seis, concede a los herederos forzosos en la hipótesis de que perjudique sus legítimas o de que aparezca o racionalmente se presuma que fue otra la voluntad del testador y sin perjuicio, también, de la práctica de aquellas operaciones complementarias de las citadas adjudicaciones que puedan ser necesarias para su plena virtualidad, operaciones que en modo alguno suponen que la propiedad exclusiva sobre los bienes adjudicados a cada heredero no se haya verificado como efecto de la partición desde el momento de la muerte del testador».

Así pues, esta jurisprudencia, recoge el valor de la partición hecha por el causante. Ciertamente, el artículo 1.056.1.º del Código Civil admite como una de las posibles formas de hacer la partición, la que de sus propios bienes realice el testador y a la que se atribuye fuerza vinculante –se pasará por ella– sus efectos son los mismos que los de la judicial o de la extrajudicial hecha por los herederos, es decir, confiere a cada heredero la propiedad exclusiva de los bienes que le hayan sido adjudicados y ello desde el mismo momento de la muerte del testador sin perjuicio de las operaciones complementarias que sean precisas y a salvo siempre de las acciones de impugnación. Se observa que la Sentencia considera que la partición de testador puede omitir alguna de las clásicas operaciones de otras clases de particiones, por eso al propio tiempo advierte que ello es «sin perjuicio, también, de la práctica de aquellas operaciones complementarias de las citadas adjudicaciones que puedan ser necesarias para su plena virtualidad».

7. Este Centro Directivo (en «Vistos») ha dicho que se debe considerar si a efectos registrales, se exige, para que la partición tenga plena virtualidad como título inscribible, que deban completarse por todos los interesados las operaciones particionales omitidas por el testador.

Respecto al inventario de bienes, el testador no expresa con toda claridad y con datos registrales los bienes objeto de la partición, es más, su relación de bienes es absolutamente imprecisa por lo que se refiere a la descripción de los bienes que por el legitimario deben traerse a colación y desde luego a su valor a los efectos de una liquidación del caudal relicto. Es correcta a los efectos de identificar los bienes objeto de los dos legados que hace, pero no suficiente a los efectos de una partición, especialmente en lo que se refiere al legatario-legitimario, que debe apreciar con claridad si su porción de legítima está suficientemente cubierta, lo que resulta del avalúo de la totalidad de los bienes del caudal hereditario. En principio, no es obstáculo que falte el avalúo, pues el propio testador podría dejar éste a la liquidación tras su fallecimiento. Pero en este caso, se hace imprescindible el asentimiento del legitimario que no ha comparecido en la adjudicación de la herencia. Precisamente para dar su consentimiento a la valoración de los bienes, de la que depende directamente su legado de legítima estricta.

En cambio, la operación de liquidación en caso de que existieran deudas plantearía especiales problemas registrales si hubiere varios herederos, ya que ha de quedar clarificada la posición de cada uno de ellos antes de proceder a las adjudicaciones. Es cierto que el testador no pudo realizar la operación de liquidación, pues no era el momento adecuado. Pero al menos ha de aclararse qué sucede con las deudas y concretamente si existen o no, y caso de existir, quiénes han aceptado la herencia y si lo han hecho pura y simplemente o a beneficio de inventario, pues según un conocido aforismo «antes es pagar que heredar», cuyo significado no es que no se adquiera el título de heredero antes del pago de las deudas, sino que mal se pueden repartir los bienes, sin antes pagar las deudas, que son imprescindibles para la entrega de legados, pero también para que los herederos reciban los bienes que les corresponden. En todo caso, habrían de intervenir todos los herederos para manifestar lo que proceda respecto a la existencia o no de deudas de la herencia, como operación complementaria de las realizadas por el causante, que es necesaria para la plena virtualidad de la partición a efectos registrales. Sólo si se acreditara que no existen deudas o las asumiera exclusivamente uno de los herederos, podría decirse que no hay perjuicio para los demás herederos cuando unos pretenden adjudicarse los bienes distribuidos por el causante. Y en este caso, esto se cumple, pues hay una sola heredera y se hace cargo de las deudas.

8. Pero en el caso de tratarse de «normas de la partición» no se produce ninguno de estos efectos, y por consiguiente, las operaciones de partición no son complementarias sino las propias de la partición hecha por los herederos conforme los términos del artículo 1057 del Código Civil. Así pues, sentado que el testador no hizo la partición sino que estableció normas particionales para hacerla, según reiterada doctrina de este Centro Directivo, la intervención de todos los legitimarios en la partición, es inexcusable.

En el supuesto de este expediente, se otorga escritura de partición basada en un testamento en el que el causante instituye heredera y dicta unas normas de adjudicación de algunos bienes para cuando se realice la partición. La partición ha sido realizada por la única heredera instituida sin la intervención del otro legitimario, argumentando que el testador hizo una auténtica partición hereditaria. Los términos del testamento no ofrecen dudas de que lo realizado por la causante no fue una partición o una adjudicación completa de fincas, por lo que la intervención de los legitimarios es inexcusable.

9. Por último, en cuanto a la necesaria intervención del legitimario, la Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 1989, recoge las acciones que corresponden a los legitimarios: se reduce en determinar si cabe la posibilidad de ejercicio por uno o varios herederos forzosos, de la acción de complemento de la legítima antes de haberse practicado la partición del caudal hereditario y por tanto, antes de conocerse a cuánto asciende el importe de la legítima estricta correspondiente a cada heredero, por lo que se puede producir una infracción del artículo 818 del Código Civil en relación con el artículo 657 del Código Civil y aplicación indebida de los artículos 1075 y 1079 en relación con los artículos 1.056 y 818. Incluso tratándose de partición hecha por contadores-partidores, en la ejecución de la misma, será «cuando podrá saberse si alguno o algunos de los herederos individualmente considerados, no en la forma indiscriminada y global... han percibido menos de lo que le corresponde por legítima estricta».

Así pues, no es posible ejercer las acciones de rescisión o de complemento en su caso sino hasta saber el montante del «quantum» o valor pecuniario que por legítima estricta, corresponda a cada uno de los herederos forzosos en la herencia de que se trate, para cuyo conocimiento y fijación han de tenerse en cuenta todos los bienes que quedaren a la muerte del testador, con la deducción de las deudas y de las cargas, salvo las impuestas en el testamento, según prescribe el artículo 818 del Código Civil, lo que permite la práctica de las pertinentes operaciones particionales.

Como afirmó este Centro Directivo en su Resolución de 1 de marzo de 2006, la especial cualidad del legitimario en nuestro Derecho común, caso de que exista en una sucesión, hace imprescindible su concurrencia, para la adjudicación y partición de la herencia, a falta de persona designada por el testador para efectuar la liquidación y partición de herencia (artículo 1.057.1.º del Código Civil), de las que resulte que no perjudica la legítima de los herederos forzosos. En efecto, la legítima en nuestro Derecho común (y a diferencia de otros ordenamientos jurídicos nacionales, como el catalán) se configura generalmente como una «pars bonorum», y se entiende como una parte de los bienes relictos que por cualquier título debe recibir el legitimario, sin perjuicio de que, en ciertos supuestos, reciba su valor económico o «pars valoris bonorum». De ahí, que se imponga la intervención del legitimario en la partición, dado que tanto el inventario de bienes, como el avalúo y el cálculo de la legítima son operaciones en las que está interesado el legitimario, para preservar la intangibilidad de su legítima. Y dicha intervención es necesaria también para la entrega de legados (vid. Resoluciones de 25 de febrero de 2008, 9 de marzo de 2009, 6 de marzo de 2012 y 12 y 16 de junio y 4 de julio de 2014).

Esta misma doctrina ha sido mantenida recientemente en la Resolución de 15 de septiembre de 2014 para un caso análogo, de pago en dinero de la legítima, conforme a los preceptos legales que exigen la conformidad expresa de todos los interesados en la sucesión a fin de establecer la valoración de la parte reservada (artículos 843 y 847 del Código Civil).

Esta Dirección General ha acordado, conforme con los fundamentos de Derecho expuestos anteriormente, 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, 3 de marzo de 2015.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.