

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

6538 *Resolución de 4 de marzo de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de San Cristóbal de La Laguna n.º 2-Área Metropolitana de Santa Cruz de Tenerife, por la que se suspende la inscripción de una instancia de aceptación de un legado.*

En el recurso interpuesto por don J. A. M. G. contra la calificación del registrador de la Propiedad de San Cristóbal de La Laguna número 2-Área Metropolitana de Santa Cruz de Tenerife, don José María Sieira Gil, por la que se suspende la inscripción de una instancia de aceptación de un legado.

Hechos

I

Mediante instancia suscrita el 2 de octubre de 2020, por don J. A. M. G., se expone que la causante doña M. C. G. P., otorgó su testamento «distribuyendo la totalidad de sus bienes en legados», de manera que siendo el que suscribe la instancia, sobrino de la causante y legatario de uno de los bienes, solicita que se practique a su nombre la inscripción de la finca objeto del mismo.

La causante doña M. C. G. P. falleció el día 1 de enero de 2020, en estado de viuda y careciendo de descendientes. En su último testamento ante la notaria de La Laguna doña Ana María Álvarez Lavers, de 11 de marzo de 2010, tras hacer diversos legados a favor de tres de sus sobrinos, los instituye herederos universales en el remanente de sus bienes, sustituidos por sus descendientes o acreciendo en su caso.

II

La referida instancia se presentó en el Registro de la Propiedad de San Cristóbal de La Laguna número 2-Área Metropolitana de Santa Cruz de Tenerife, día 9 de octubre de 2020, y fue objeto de calificación negativa de 27 de octubre de 2010, que a continuación se transcribe en lo pertinente:

«Hechos:

Primero. Que el día nueve de octubre de dos mil veinte, Don J. A. M. V. G., presentó en esta Oficina, instancia suscrita en La Laguna con fecha dos de octubre de dos mil veinte, en unión de testamento otorgado ante la notaria de La Laguna, Doña Ana María Álvarez Lavers, el día once de marzo de dos mil diez, al número 740 de su protocolo y de los correspondientes certificados de defunción y últimas voluntades, presentado todo ello bajo el asiento 321 del Diario 101.

Segundo. Que, en la referida instancia, señor V. G., hace constar que acepta el legado establecido por doña M. C. G. P. en su testamento y por lo tanto solicita la inscripción a su favor de la finca 4.732 de Tegueste, en aplicación de lo dispuesto en la letra d) del artículo 81 del Reglamento Hipotecario.

Fundamentos de Derecho:

Se suspende la inscripción del documento presentado, puesto que la instancia suscrita por el legatario, no es el título formal inscribible para practicar la inscripción a su favor, toda vez que el apartado d) del artículo 81 del Reglamento Hipotecario, no es de

aplicación en el presente caso, puesto que la herencia de la causante no ha resultado totalmente distribuida toda la herencia en legados, puesto que tal y como consta en testamento que se acompaña al mismo, la causante después de haber dispuesto diversos legados, en el remanente instituye como únicos y universales herederos por partes iguales entre ellos a sus tres sobrinos, Don J. M. G. M. V., Don J. L. M. G. y Don J. A. M. G. Por tanto, en el presente caso nos encontramos con tres herederos y deben ser estos los que en documento público hagan entrega de su legado al legatario.

Esta falta se califica de subsanable no tomándose anotación por defecto subsanable al no haber sido solicitado por el presentante... (Prorroga de asiento y oferta de recursos)».

III

Se solicitó calificación sustitutoria que correspondió a la registradora de la Propiedad de Santa Cruz de Tenerife número 3, doña Florinda Lorenzo Bonillo, que con fecha 21 de diciembre de 2020, confirmó la calificación del registrador sustituido.

IV

El día 23 de diciembre de 2020, don J. A. M. G. interpuso recurso contra la calificación, en el que en síntesis alega lo siguiente:

«1. Que completándose dicha calificación con una lectura completa de las resoluciones de esta Dirección General resulta que cabe la posibilidad -de la que no se puede privar a esta parte- de acreditar la posesión mediante acta de notoriedad sin que proceda el imperativo "deben" ser los herederos los que en documento público hagan entrega de su legado al legatario, contenido en la calificación sustituida y con la que la calificadora sustituta muestra su conformidad de una manera que no se ajusta al criterio de esta Dirección General en la mentada resolución. Que esta Dirección General ha manifestado claramente en diversas resoluciones (aún de forma incidental) la posibilidad de no ser necesaria la escritura de entrega de legado por los herederos si se pudiera acreditar, mediante acta de notoriedad, que el legatario se encontraba en posesión del bien legado antes de la apertura de la sucesión. En la referida herencia no concurren herederos legitimarios, y, la totalidad de la herencia de la causante ha sido distribuida en legados; el legatario recurrente se encuentra en posesión del bien legado antes del fallecimiento de la causante, lo cual se acreditará debidamente cuando ello fuera necesario y, por tanto, si se estima el presente Recurso dando la posibilidad a esta parte de acreditarlo notoriamente, (en lugar de la exigencia de escritura de entrega de legado por parte de los herederos designados, según hace la calificación registral recurrida).

2. Que no es necesaria la entrega por los herederos cuando el legatario ya está en posesión del legado antes del fallecimiento de la causante. En esa línea esta Dirección General ha modulado la necesidad de que conste la entrega del legado por los herederos y admite en la Resolución de 4 de marzo de 2016 que no será necesaria la entrega por los herederos cuando el legatario acredite que está ya en posesión del bien, pues "... cabe afirmar que fuera de los casos en que el legatario fuera ya poseedor, tan sólo sería admisible la toma de posesión por el mismo si, no existiendo legitimarios, el testador le hubiera facultado expresamente para ello..." y lo mismo en la más reciente Resolución de esta Dirección General de fecha 5 de julio de 2018. De hecho, no es necesaria la entrega por los herederos cuando el legatario está en posesión del legado después del fallecimiento del testador si dicha posesión ha durado más de un año, con fundamento en el artículo 460 del Código Civil, pues cualquier poseedor, incluidos los herederos y su posesión civilísima, pierden su posesión si otro poseedor posee el bien durante más de un año. El artículo 81 del Reglamento Hipotecario, no habiendo legitimarios, será de aplicación a aquellos casos en que se pruebe que el legatario ya estaba en posesión del bien antes del fallecimiento del testador.

Acreditándose por el legatario la posesión pacífica, pública e ininterrumpida del bien legado, para inscribir su derecho sin la colaboración voluntaria de los herederos no se hace necesario tener que acudir a la vía judicial. Esta acción procesal que obliga (con su "debe") la calificación registral sería, caso de ser admitida a trámite, no solo artificiosa sino además contradictoria con la situación real, pues para el caso de que el legatario recurrente se encuentra en la posesión pacífica y material del bien legado con anterioridad al fallecimiento de la causante (como sí acontece en el presente caso y se podrá acreditar), lo que sería objeto de debate judicial se circunscribiría únicamente a la entrega formal del bien a efectos de su inscripción registral, algo difícilmente comprensible. Ello conllevaría además una incomprensible perpetuación de la desconexión del Registro de la Propiedad con la realidad jurídica civil sin ninguna utilidad o protección aparente para el propietario del bien, ni para terceros, contradictoria con la propia esencia del Registro.

3. En virtud de lo dispuesto en el artículo 882 del Código Civil, cuando el legado es de cosa específica y determinada propiedad de la testadora (como es el caso), el legatario adquiere la propiedad desde que aquélla muere, por tanto, el recurrente es propietario del bien legado desde el 1 de enero de 2020.

Tal y como dispone el Código Civil, el legatario al hacerse propietario del bien sin más restricciones desde el fallecimiento del testador, puede, por tanto, realizar cualquier acto de disposición *inter vivos* o *mortis causa* con el mismo.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de noviembre de 1934 establece que: "La transmisión directa del legado de cosa específica (vía 882 CC) está subordinada a la circunstancia de que el legado quepa en la parte de bienes de que el testador puede libremente disponer". "La adquisición de la propiedad del legado opera desde la muerte"; Sentencias del Tribunal Supremo de 10 de noviembre de 1964, 19 de junio de 1984 y 28 de septiembre de 1990 en el mismo sentido.

Así mismo, la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 27 de junio de 2000 establece que no hay que olvidar que el legatario deviene titular *ipso iure* del legado en el momento de la muerte del causante, y si el legado es de cosa propia del testador deviene propietario de la cosa legada desde la muerte del mismo, tal y como han destaca también las Sentencias de fecha 7 de julio de 1987, 30 de noviembre de 1990 y 25 de octubre de 1992.

4. La exigencia de la entrega del bien como requisito para hacer efectivo el legado, (que se niega expresamente de conformidad con lo expuesto anteriormente), se encuentra en el presente caso exceptuada, resultando inútil a efectos jurídicos, pues no cabrá la entrega por parte del heredero cuando:

– Toda la herencia se distribuya en legados (en aplicación del artículo 891 del Código Civil y el artículo 81 del Reglamento Hipotecario). En el testamento realizado con fecha 11 de marzo de 2010 ante la Notaria doña Ana María Álvarez Lavers, la causante, doña M. C. G. P. distribuyó todos los bienes de su herencia en legados entre sus tres sobrinos, siendo uno de ellos el recurrente, J. A. M. G.

– Cuando se trate de un prelegado, (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 1.ª de 14 de febrero de 1989. En el presente caso es lo que nos encontramos, pues recaen en la misma persona simultáneamente la condición de heredero y legatario.

– Cuando el heredero es instituido como legatario de cosa cierta y determinada, (artículo 882 del Código Civil). Al igual que en el supuesto anterior, el propio heredero es a la vez legatario, resultando paradójico e irrisorio que tenga que entregarse un bien él mismo.

– No será necesaria la entrega de la cosa legada cuando el legatario ya esté en posesión de la cosa legada. En el presente caso, hay que señalar que la vivienda legada por la causante ya se encontraba en posesión del legatario desde antes del fallecimiento de la causante, disponiendo de la misma libre, quieta y pacíficamente. Dicha situación, como se ha dicho, se acreditará por acta de notoriedad, en cuanto se admita dicha posibilidad para inscribir, es decir, en cuanto se rectifique la calificación del registrador en

lo referente a la determinación excluyente de otra posibilidad cuando dice que "Deben ser éstos los que en documento público hagan entrega de su legado al legatario".

Que, en consecuencia, resulta obvio como la condición de la entrega efectiva del bien por los herederos (que seguimos manifestando que no es necesaria vía artículo 882 del Código Civil y en aplicación de las referidas resoluciones de esta Dirección General), que se está exigiendo con la calificación a fin de poder inscribir el legado, se encuentra clara y legalmente exceptuada y exenta, no siendo necesaria y ni mucho menos imprescindible para proceder a la inscripción, pudiendo ser sustituida por el instrumento jurídico de acta de notoriedad que acredite la posesión.

5. Fundamentos de Derecho. La Resolución de 5 de julio de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado (BOE n.º 174 de 19 de julio de 2018), en el recurso interpuesto contra la calificación de la Registradora de la Propiedad de Oviedo n.º 3, por la que se suspende la inscripción de una escritura de aceptación y forma de posesión de legado, dispone que: "5.-Para finalizar, se justifica en la escritura de subsanación y alegación la recurrente en su escrito que la entidad legataria se hallaba en posesión de la cosa legada, al tiempo de la apertura de la sucesión. Como bien señala la registradora, la prescripción escapa del ámbito de calificación siendo competencia de los jueces y tribunales. Tampoco caben las alegaciones sobre la titularidad catastral de la finca a favor de la legataria, pues como ha dicho este Centro Directivo, los efectos jurídicos de la titularidad son los que resultan de la inscripción tabular y prevalecen indudablemente sobre la del Catastro. Sin embargo, no se trata de acreditar la prescripción adquisitiva sino tan solo una situación de hecho como es la posesión. Se sustenta esta posesión por sí solo, en primer lugar, por tratarse una manifestación de parte interesada y en segundo lugar por no acreditar por sí sola la notoriedad del hecho. A estos efectos sería una solución la acreditación de la notoriedad del hecho de la posesión mediante al acta regulada en el artículo 209 del Reglamento Notarial, que tiene por objeto la comprobación y fijación de hechos notorios sobre los cuales pueden ser fundados y declarados derechos y legitimadas situaciones personales o patrimoniales, con trascendencia jurídica. Para esto la ley habilita cuantas garantías juzgue necesarias el notario a los efectos de comprobar, determinar y acreditar de una forma efectiva la notoriedad del hecho. Con este documento, se acreditaría la posesión continuada del local en el concepto que corresponda y fuera suficiente para entender que la entidad legataria se halla en posesión de la cosa legada y no es necesaria su entrega". Establece dicha resolución como doctrina que como regla general no cabe actuación del legatario sobre un legado de cosa específica y determinada propia del testador si no hay persona autorizada para realizar la entrega. Sin embargo, la entrega del legado no es necesaria cuando el legatario es ya poseedor del bien legado, en el momento de la muerte del testador. Para acreditar el hecho de la posesión por el legatario el medio adecuado es un Acta notarial de Notoriedad de las reguladas en el artículo 209 del RN. Con ella se acredita la posesión continuada del local y es suficiente para entender que el legatario se halla en posesión de la cosa legada y no es necesaria su entrega. En relación a dicha Resolución resulta necesario comentar que con cierta frecuencia ocurren casos como el presente, pues en los testamentos no se menciona la facultad de toma de posesión del legado por el propio legatario y debería ser cláusula de estilo, al menos en los casos en los que no haya legitimarios, pues el legatario suele estar en posesión del legado muchas veces antes del fallecimiento del testador o toma de posesión de forma pacífica y natural una vez fallecido éste como persona cercana al testador. El acta notarial de Notoriedad es un medio preferente para acreditar esa posesión, aunque no debería ser el único, y desde luego mucho mejor alternativa que la demanda judicial contra unos reticentes herederos a la firma de la escritura de entrega meramente formal del legado o peor si no están ni siquiera nombrados. La posibilidad prevista por la DGRN en la presente resolución, en la buena línea, (posesión antes del fallecimiento del testador) debe de extenderse a otros supuestos similares, como aquellos casos en los que el legatario ha tomado posesión por sí solo del bien legado después del fallecimiento del testador y la ha mantenido de forma pacífica e

ininterrumpida durante más de un año, pues en tal caso se acredita igualmente la posesión que deviene inatacable para el heredero por la vía interdictal y por la vía declarativa, pues el legatario es el propietario, por lo que carece ya de sentido una entrega meramente formal.

La Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 28 de febrero de 2019, (BOE n.º 73 de 26 de marzo de 2019), viene a decir que para que el legatario pueda tomar por sí mismo la cosa legada por ser poseedor de la misma, se precisa que la posesión exista ya al tiempo de la apertura de la sucesión y que esta posesión puede probarse por medio de acta de notoriedad. Literalmente resuelve que "no se trata de acreditar la prescripción adquisitiva sino tan solo una situación de hecho como es la posesión. Se sustenta esta posesión en la notoriedad que resulta en el acta de subsanación y complemento de escritura. Así ha afirmado este Centro Directivo –Resolución de 5 de julio de 2018– que es una solución la acreditación de la notoriedad del hecho de la posesión mediante al acta regulada en el artículo 209 del Reglamento Notarial, que tiene por objeto la comprobación y fijación de hechos notorios sobre los cuales pueden ser fundados y declarados derechos y legitimidades situaciones personales o patrimoniales, con trascendencia jurídica. Para esto, la Ley habilita cuantas garantías juzgue necesarias el notario a los efectos de comprobar, determinar y acreditar de una forma efectiva la notoriedad de un hecho. Con este documento, se acredita la posesión continuada de la cosa legada en el concepto que corresponda y sería suficiente para entender que la entidad legataria se halla en posesión de la cosa legada y no es necesaria su entrega".

A *sensu contrario* e incidentalmente del contenido de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de marzo de 2016, (BOE n.º 83 de 6 de abril de 2016) resulta que, en cuanto esta parte acredite que mediante acta de notoriedad la posesión del bien legado antes y/o desde el fallecimiento de la causante, su legado es inscribible; esta posibilidad es impedida por la calificación recurrida en cuanto dispone excluyentemente que, al haber tres herederos son éstos los que en documento público han de hacer entrega del legado, (solo de esta forma), sin hacer referencia a la posibilidad de acreditar la posesión del bien mediante los medios existentes en Derecho. Viene a decir dicha resolución que la regla general de que el legatario de cosa específica no pueda tomar por sí posesión del bien legado y pretender la inscripción a su favor puede ser exceptuada cuando el legatario tuviera la posesión del bien legado al tiempo de abrirse la sucesión, siendo requisito (como sucede en este supuesto) que no haya legitimarios. De tal modo que, caso de que el legatario fuera ya poseedor del bien legado al abrirse la sucesión (como sucede en el presente caso y se podrá advenir) deberá resultar acreditada esta situación, lo cual se puede verificar mediante acta de notoriedad. En referencia a la posesión del legado, indica la antedicha resolución que «cabe afirmar que fuera de los casos en que el legatario fuera ya poseedor, tan solo sería admisible la toma de posesión por el mismo si, no existiendo legitimarios, el testador le hubiera facultado expresamente para ello... Además, no resulta del testamento que la legataria pueda ocupar por su propia autoridad la cosa legada ni hay previsión testamentaria que la legataria pueda ocupar por su propia autoridad la cosa legada ni hay previsión testamentaria que le faculte para ello y aunque se alega por los recurrentes que tiene la posesión de la misma, no se acredita ni consta que la tuviera al tiempo de la apertura de la sucesión». Si bien en el presente caso no hay facultad expresa por la testadora para la toma de posesión del bien, el legatario que suscribe sí es poseedor del bien, incluso antes del fallecimiento de la causante (lo cual puede acreditarse con acta de notoriedad), no pudiendo exigirse excluyentemente como lo hace la resolución recurrida el otorgamiento de escritura de entrega de legados por parte de los nombrados herederos como único instrumento para proceder a la inscripción.

En consecuencia, contrariamente a lo mantenido por la calificación del Registrador de la Propiedad de San Cristóbal de La Laguna que dispone imperativamente que "deben" ser los herederos los que en documento público hagan de entrega de su legado

al legatario, –o lo que es lo mismo que el legatario no puede tomar por sí solo el legado sino que ha de ser entregado por el heredero–, conforme a lo mantenido por el criterio de esta Dirección General, la entrega del legado no es necesaria cuando el legatario es ya poseedor del bien legado en el momento de la muerte del testador y para acreditarlo cabe el otorgamiento de Acta notarial de Notoriedad (posibilidad ésta que no otorga la resolución recurrida) y no documento público de entrega de legado por parte de los herederos; es decir, no es necesario abrir la sucesión testada para que éstos hagan entrega de la cosa legada. En el presente caso, como se ha dicho, el legatario recurrente se encuentra en posesión del bien legado incluso antes del fallecimiento de la causante, lo cual podrá acreditarse mediante la correspondiente acta de notoriedad a otorgar en cuanto así se acuerde que dicho documento sirve y es suficiente para la inscripción registral del legado (lo que no hace la calificación recurrida). En este sentido (el mismo en el que ha resuelto esta Dirección General) habrá de acordar la calificación registral, es decir, con la exigencia de Acta notarial de Notoriedad que acredite la posesión continuada del bien como título suficiente para entender que el legatario se halla en posesión de la cosa legada, sin que sea necesaria la entrega de ésta mediante el otorgamiento de escritura pública de entrega de legado por parte de los herederos».

V

Mediante escrito con fecha de 31 de diciembre de 2020, el registrador de la Propiedad emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo (con registro de entrada el mismo día).

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 440, 445, 609, 659, 660, 661, 882, 883, 885, 891, 1056 y 1057 del Código Civil; 18 y 19 bis de la Ley Hipotecaria; 81 del Reglamento Hipotecario; 209 del Reglamento Notarial; las Sentencias del Tribunal Supremo de 21 de julio de 1986, 7 de septiembre de 1998, 15 de julio de 2006, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 25 de septiembre de 1987, 13 de enero y 26 de abril de 2006, 18 de mayo de 2008, 13 de abril de 2009, 1 de agosto de 2012, 19 de abril de 2013, 4 de julio de 2014, 13 de abril de 2015, 5 de julio de 2018 y 28 de febrero y 26 de abril de 2019.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una instancia de aceptación de un legado, en la que concurren las circunstancias siguientes: en la instancia, el legatario expone que la causante otorgó su testamento «distribuyendo la totalidad de sus bienes en legados», de manera que siendo el que suscribe la instancia sobrino de la causante y legatario de uno de los bienes, solicita que se practique a su nombre la inscripción de la finca objeto del mismo; la causante falleció en estado de viuda y careciendo de descendientes; en su último testamento, tras hacer diversos legados a favor de tres de sus sobrinos, los instituye herederos universales en el remanente de sus bienes, sustituidos por sus descendientes o acreciendo en su caso.

El registrador señala como defecto que la instancia suscrita por el legatario no es el título formal inscribible para practicar la inscripción a su favor, toda vez que el apartado d) del artículo 81 del Reglamento Hipotecario no es de aplicación en el presente caso, ya que la herencia de la causante no ha resultado totalmente distribuida en legados, puesto que, tal y como consta en testamento que se acompaña al mismo, la causante después de haber dispuesto diversos legados, en el remanente instituye como únicos y universales herederos por partes iguales entre ellos a sus tres sobrinos.

El recurrente alega lo siguiente: que cabe la posibilidad de acreditar la posesión mediante acta de notoriedad sin que proceda que deban ser los herederos los que en documento público hagan entrega de su legado al legatario, esto es, que el legatario se encontraba en posesión del bien legado antes de la apertura de la sucesión; que la totalidad de la herencia de la causante ha sido distribuida en legados; que en este caso

está exceptuada la entrega de la cosa legada porque se trata de un prelegado, está distribuida la totalidad de la herencia en legados, es un legado de cosa cierta y determinada y el legatario está en posesión de la cosa legada.

2. Como cuestión previa debe recordarse que el artículo 326 de la Ley Hipotecaria establece lo siguiente: «El recurso deberá recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del Registrador, rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma».

Es reiterada doctrina de este Centro Directivo (vid., por todas, Resolución de 14 de julio de 2017 o las más recientes de 19 de febrero y 9 de octubre de 2020 y 15 de enero de 2021), basada en el contenido del citado precepto legal y en la doctrina del Tribunal Supremo (vid. Sentencia –Sala Tercera– de 22 de mayo de 2000), que el objeto del recurso contra la calificación negativa del registrador no es el asiento registral sino el propio acto de calificación de dicho funcionario, de manera que se trata de declarar si esa calificación fue o no ajustada a Derecho. El hecho de que sea el acto de calificación el que constituye el objeto del recurso tiene importantes consecuencias, entre ellas que, por imperativo legal, el recurso debe recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, pues, de no ser así, y estimarse otros defectos no incluidos en la misma supondría indefensión para el recurrente. Por ello, debe rechazarse cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma. Esto es, el recurso debe resolverse atendiendo únicamente a las cuestiones planteadas en la nota recurrida y a la documentación presentada al tiempo en que se produjo la calificación.

En la instancia presentada, exclusivamente se solicita la inscripción por razón de que la herencia está totalmente distribuida en legados y no otra relacionada con la posesión de la cosa legada por el legatario. Por otra parte, lo cierto es que en el testamento se han instituido herederos en el remanente de la herencia, por lo que no puede afirmarse la total distribución de la herencia en legados. Por tanto, solo en esta cuestión deberá basarse la resolución del expediente.

3. En cuanto a la cuestión de la necesidad de la entrega por parte de los herederos del legado, y de la falta de autorización al legatario para ocupar por su propia autoridad la cosa legada al no existir albacea facultado para darla, el artículo 885 del Código Civil establece que el legatario no puede ocupar por sí la cosa legada, debiendo exigir tal entrega al albacea facultado para la misma o a los herederos. A estos hay que añadir aquellos casos en los que el legatario estuviese, antes de la apertura de la sucesión, en posesión de la cosa legada por haberle sido entregada por el causante en vida.

Y, aunque podría pensarse que tal entrega es simplemente de la posesión y nada tiene que ver con la inscripción de la cosa legada en favor del legatario, ya que cuando el legado es de cosa específica propia del testador aquél adquiere la propiedad desde el fallecimiento de éste (cfr. artículo 882 del Código Civil), esta Dirección General ha puesto de relieve (cfr. las Resoluciones de 13 de enero de 2006, 13 de abril de 2009 y 4 de julio de 2014) que los legados, cualquiera que sea su naturaleza, están subordinados al pago de las deudas y, cuando existen herederos forzosos –lo que en este caso no acontece–, al pago de las legítimas. La dispersión de los bienes perjudicaría la integridad de la masa hereditaria, y, por tanto, a los acreedores.

Debe tenerse en cuenta además en este concreto supuesto que la causante instituyó herederos a sus sobrinos. Por ello no cabe entender, como pretende el recurrente, que, al no haber persona autorizada para realizar la entrega, cabría la actuación unilateral del legatario para la toma de posesión y ulterior inscripción registral del legado que sea de cosa específica y determinada propia del testador (vid. la Resolución de 19 de abril de 2013).

4. Por otra parte, como ha recordado este Centro Directivo en Resoluciones de 13 de enero de 2006, 13 de abril de 2009 y 4 de julio de 2014, la legislación hipotecaria, ya desde la Ley de 1861, ha establecido que tal entrega es necesaria para verificar la inscripción en favor del legatario; en este sentido, la Exposición de Motivos de la primera

Ley Hipotecaria, al justificar la anotación preventiva a favor del legatario expresa: «Cuando la cosa legada es determinada o inmueble con arreglo a los principios del derecho, la propiedad pasa al legatario desde el momento en que expira el testador; el heredero es el que tiene que entregarla, pero sin que por ello pueda decirse que ni un solo momento ha estado la cosa en su dominio. Esto supuesto, mientras llega el caso de que la tradición se verifique, justo es, por lo menos, que tenga derecho el dueño a impedir que la cosa se enajene a un tercero que por tener inscrito su derecho y ser el adquirente de buena fe pueda después defenderse con éxito de la reivindicación». Y, aunque según la doctrina científica y la de esta Dirección General (cfr. Resoluciones de 28 de abril de 1876 y 18 de julio de 1900) tal entrega no es necesaria en el caso de que se trate de un prelegatario, ello no ocurre así más que cuando tal prelegatario es heredero único, pues, si existen otros herederos (cfr. Resolución de 25 de septiembre de 1987), no puede uno solo de ellos (sin constarle la renuncia de los demás) hacer entrega del legado.

5. El artículo 81 del Reglamento Hipotecario establece que «La inscripción a favor del legatario de inmuebles específicamente legados se practicará en virtud de: a) Escritura de manifestación de legado otorgada por el propio legatario, siempre que no existan legitimarios y aquel se encuentre facultado expresamente por el testador para posesionarse de la cosa legada (...) c) Escritura de entrega otorgada por el legatario y (...) por el heredero o herederos. d) Solicitud del legatario cuando toda la herencia se hubiera distribuido en legados y no existiere contador partidor, ni se hubiera facultado al contador partidor para la entrega...». Ciertamente, en el supuesto de este expediente no está el legatario autorizado para tomar posesión por su propia autoridad de la cosa legada, y hay designados herederos, por lo que no procede aplicar el apartado d) del artículo 81 del Reglamento Hipotecario.

6. Alega el recurrente en su escrito que el legatario se hallaba en posesión de la cosa legada al tiempo de la apertura de la sucesión.

Es cierto que ha afirmado este Centro Directivo –Resolución de 5 de julio de 2018– que puede acreditarse la notoriedad del hecho de la posesión mediante al acta regulada en el artículo 209 del Reglamento Notarial, que tiene por objeto la comprobación y fijación de hechos notorios sobre los cuales puedan ser fundados y declarados derechos y legitimadas situaciones personales o patrimoniales, con trascendencia jurídica. Para esto, la ley habilita cuantas garantías juzgue necesarias el notario a los efectos de comprobar, determinar y acreditar de una forma efectiva la notoriedad de un hecho. Con este documento se acreditaría la posesión continuada de la cosa legada en el concepto que corresponda y sería suficiente para entender que el legatario se halla en posesión de la cosa legada y no es necesaria su entrega.

Pero ocurre que no se ha presentado en el Registro acta de notoriedad alguna que acredite la posesión de la vivienda a favor del legatario desde antes de la apertura de la sucesión, por lo que no puede estimarse el recurso.

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, 4 de marzo de 2021.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.