

Jurisprudencia de la Dirección general de los Registros y del Notariado

APLICACIÓN RIGUROSA DEL ARTÍCULO 885 DEL CÓDIGO CIVIL. NO OBSTANTE LO DETERMINADO EN EL 882 DEL MISMO, SEGÚN EL CUAL SE TRANSMITE AL LEGATARIO LA PROPIEDAD DEL LEGADO DE COSA ESPECÍFICA Y DETERMINADA, PROPIA DEL TESTADOR DESDE QUE ÉSTE MUERE, ES DE OBSERVANCIA EL ANTES CITADO ARTÍCULO 885, QUE, SIN DISTINCIÓN ALGUNA DE LAS DIVERSAS CLASES DE LEGADOS, PROHIBE AL LEGATARIO OCUPAR, POR SU PROPIA AUTORIDAD, LA COSA LEGADA, CUYA ENTREGA Y POSESIÓN DEBERÁ PEDIR AL HEREDERO O AL ALBACEA CUANDO ÉSTE SE HALLE AUTORIZADO PARA DARLA.

Resolución de 19 de mayo de 1947 («B. O.» de 19 de septiembre).

Don J. L. otorgó testamento abierto ante el Notario que fué de Badajoz, D. Jesús Rubio, el 6 de mayo de 1936, y entre otras disposiciones figuran las siguientes: que sus bienes consistían principalmente en dos fincas urbanas radicantes en Badajoz: una, en la calle de Martín Cansado, núm. 62, y otra, en la carretera de Valverde; pero que en todo caso se estaría, en cuanto a este particular, a lo que resultare el día de su fallecimiento de sus documentos respectivos; legó en pleno dominio la casa de la calle de Martín Cansado a su hermana de madre, M. S., y en la otra casa, así como en el remanente de todos sus bienes, derechos y acciones, instituyó herederos en pleno dominio y por terceras e iguales partes, en cuanto a una, a los hijos de su difunta hermana J., llamados A., A., J. y F.; respecto a la otra, a los hijos de su fallecido hermano de madre, M., llamados J. y A., y, finalmente, en la tercera parte restante a su hermana de madre, O.

Con estos antecedentes el Notario de Badajoz D. Ramiro Theinudo y Hurtado autorizó el 17 de diciembre de 1945 una escritura de aceptación de legado específico y adjudicación de bienes en la que compareció don J. J., como mandatario de doña M. S., debidamente autorizado a tal efecto por escritura otorgada ante el mismo Notario el 7 de noviembre de 1945, e hizo constar: que don J. L. falleció en Badajoz el 30 de octubre de 1945, estando viudo del unico matrimonio contraído con doña M. L., del que no había tenido sucesión; que dicho causante otorgó testamento abierto ante el Notario que fué de Badajoz D. Jesús Rubio el 6 de mayo de 1936 y dispuso de sus bienes en la forma que se hizo constar anteriormente; que los gastos de última enfermedad, entierro y sufragios del finado los había satisfecho la poderdante de su peculio propio, renunciando a su reintegro, por lo que no se hacían bajas del caudal hereditario; que no existían deudas contra la testamentaria ni más bienes que la casa sita en la calle de Martín Cansado, núm. 62; que en la cláusula segunda del testamento el causante determinó los bienes que le pertenecían y que eran, aparte de la casa antes aludida, otra situada en la carretera de Valverde; que la primera fué legada a su representada, doña M. S., y en la otra, así como en el remanente de sus bienes, nombró herederos a los designados anteriormente; que la citada casa en la carretera de Valverde fué vendida por el causante a don J. C. C., según escritura autorizada por el Notario de Badajoz don Jesús Rubio, oportunamente inscrita; que, en consecuencia, no habían quedado al fallecimiento más bienes que la casa legada a su representada, y la institución de herederos había quedado sin efecto por no existir bienes; que por esta causa no concurrían los herederos al otorgamiento, pues si bien es cierto que conforme al artículo 885 del Código civil la legataria no puede ocupar por su propia autoridad la cosa legada, como el testador no nombró albaceas, pidió a los herederos nombrados la posesión de la casa que les fué concedida, faltándole únicamente el requisito formal de haberla recibido por instrumento público; que, además, conforme al artículo 882, adquirió la propiedad del inmueble desde el momento de la muerte del causante, y así lo confirma la Resolución de 30 de diciembre de 1916; que por esta aceptación y adjudicación no se perjudican los derechos de los herederos del causante; y que, en consecuencia, llevaba a efecto la

adjudicación, y en el concepto en que intervenía aceptaba la escritura y el legado para su mandante.

Presentada esta escritura en el Registro de la Propiedad de Badajoz, causó la siguiente nota:

«No admitida la inscripción del precedente documento por el defecto no subsanable que impide tomar anotación preventiva, aunque se solicitara, de otorgarse la escritura de aceptación y adjudicación de la cosa legada por la propia legataria, representada por su mandatario, don J. J., siendo así que por imperativo del artículo 885 del Código civil el legatario no puede ocupar por su propia autoridad la cosa legada, sino que debe pedir su entrega y posesión al heredero o al albacea cuando éste se halle autorizado para darla, y resultando del testamento del causante que éste no designó albaceas ni contadores partidores con facultad de entregar legados, y que instituyó herederos por terceras partes a las personas que en él se designan, son tales herederos los que han de verificar la entrega y otorgar la correspondiente escritura para que pueda ser inscrita la cosa legada en el Registro, sin que a esta exigencia se oponga la consideración de que en los legados de cosa específica y determinada propia del testador el legatario adquiera su propiedad desde que aquél muere, porque hay que relacionar el artículo 882 del Código civil, que así lo establece, con el requisito formal exigido por el 885 antes citado, aparte de que una cosa es la adquisición civil de un derecho real y otra su consumación por la tradición y los requisitos formales de la entrega para que tal derecho tenga acceso al Registro; criterio que confirma la ley Hipotecaria al establecer en su artículo 42, núm. 7.º, el derecho de pedir anotación preventiva al legatario que no tenga derecho según las leyes a promover el juicio de testamentaría, no sólo tratándose de legados de género o cantidad, sino, como determina el artículo 47, también el legatario de bienes inmuebles determinados; anotación que sería innecesaria si el legatario de una finca pudiera inscribirla sin necesitar que se la entregaren los herederos del testador.»

Interpuesto recurso por el Notario autorizante, la Dirección, con revocación del auto presidencial, declara que la escritura no se halla extendida con arreglo a las formalidades y prescripciones legales, en mérito de la brillante y correcta doctrina siguiente:

Que el artículo 882 del Código civil, según el cual se transmite

al legatario la propiedad del legado de cosa específica y determinada propia del testador desde que éste muere, es necesario ponerlo en relación con el 885 del mismo Cuerpo legal, que sin distinción alguna respecto de las diversas clases de legados, prohíbe al legatario ocupar por su propia autoridad la cosa legada, cuya entrega y posesión deberá pedir al heredero, o al albacea cuando éste se halle autorizado para darla; doctrina que se inspira en el precedente del Derecho romano consignado en el «D. 43, 3, 1. 2».

Que la exposición de motivos de nuestra primitiva ley Hipotecaria, que por su luminosa doctrina y el acierto que preside su redacción constituye el más valioso elemento interpretativo de nuestro ordenamiento inmobiliario, al tratar de la materia de anotaciones preventivas y referirse a la de legados, consigna que «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 expire el testador; el heredero es el que tiene que entregar, pero sin que por ello pueda decirse que ni un solo momento ha estado la cosa en su dominio», y agrega que «mientras llegue 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 él adquirente de buena fe, pueda después defenderse con éxito de la reivindicación...», y estas palabras demuestran que la tradición de la cosa legada compete a los herederos.

Que esta solución es la unánimemente proclamada en nuestro Derecho inmobiliario y defendida por los demás destacados comentaristas del Código civil, los cuales convienen en que la entrega constituye un requisito complementario para la efectividad del legado, al mismo tiempo que una circunstancia «sine qua non» para el legatario que quiera disfrutar por sí mismo la cosa legada, con independencia de la adquisición dominical, que tendrá lugar en los términos prevenidos por el citado artículo 882.

Que el causante en su testamento, después de hacer constar que sus bienes consistían principalmente en dos fincas urbanas, legó una de ellas, en pleno dominio, a doña M. S., y en la otra, así como en el remanente de sus derechos y acciones, instituyó herederos por terceras e iguales partes a las personas que designó; de todo lo cual se deduce la coexistencia de una institución de herederos

y de un legado de cosa específica que determinan la rigurosa observancia del artículo 885 del Código civil.

Que esta argumentación se ve reforzada por las siguientes características que concurren en el caso planteado: 1.^a Que el tenor literal del testamento no permite afirmar que no existan más bienes que las dos fincas urbanas, toda vez que el testador se limitó a consignar que aquéllos consistían principalmente en los dos inmuebles, lo cual da a entender la posible existencia de otros bienes de distinta naturaleza, a los que concedía carácter secundario. 2.^a Que este criterio aparece reiterado, porque después de legar la casa de la calle de Martín Cansado, instituyó herederos a su hermana y sobrinos en la otra casa, y «en el remanente de sus bienes, derechos y acciones», de lo cual se infiere que no entendía que quedara agotado su patrimonio con las anteriores disposiciones relativas a ambos inmuebles. 3.^a Porque expresamente ordenó el testador que se estaría sobre este extremo a lo que resultare el día de su fallecimiento de los documentos respectivos. 4.^a Que, en consecuencia, parece aventurada la manifestación del mandatario de la legataria de que no existan más bienes que la casa objeto del legado, y peligrosa la liquidación realizada de la herencia sin la concurrencia ni consentimiento de los herederos. 5.^a Que la distinta residencia de los mismos, alegada por el recurrente como una de las causas que han impedido la entrega del legado no puede ser estimada en buenos principios jurídicos, especialmente cuando la legataria no ha utilizado la facultad que le confiere el artículo 1.005 del Código civil para conocer con exactitud la posición que adoptan los instituidos, y 6.^a Que la declaración contenida en la escritura de que la institución de herederos ha quedado sin efecto por no existir bienes propiedad del finado tampoco puede aceptarse desde el momento que falta la prueba terminante que justifique tal aseveración, y, además, porque el artículo 743 del Código impide ampliar los casos de ineficacia a supuestos preteridos por nuestro ordenamiento jurídico.

Que no cabe desconocer la existencia de situaciones en que por la falta de activo hereditario o escasa cuantía del mismo, los herederos carezcan de interés para aceptar la herencia y dificulten con su actitud pasiva la entrega de los legados establecidos, supuestos en los que sería de desear un procedimiento más flexible que im-

pidiera posibles perjuicios; mas estas anomalías sólo podrán ser corregidas mediante una reforma legislativa.

Y, finalmente, que la Resolución de 30 de diciembre de 1916, alegada por ambas partes, decidió un caso en que toda la herencia se había distribuido en legados, y la inexistencia de herederos, cuyo lugar ocuparon los legatarios para la liquidación del patrimonio, permitió entonces adoptar un criterio tolerante, y a esta misma solución podría llegarse en el caso ahora planteado si justificada debidamente la renuncia de todos los herederos quedase únicamente subsistente el legado, porque no habría posibilidad de un perjuicio de legítimas, que parece ser el motivo del legislador para impedir al legatario ocupar por sí la cosa legada sin efectuar previamente las operaciones de liquidación de la herencia y conocer mediante ellas si la manda debe quedar íntegramente subsistente o si, por el contrario, ha de ser reducida e incluso anulada.

GINÉS CÁNOVAS COUTIÑO.

Registrador de la Propiedad