



Roj: **SAP VA 912/2016 - ECLI: ES:APVA:2016:912**

Id Cendoj: **47186370032016100254**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Valladolid**

Sección: **3**

Fecha: **27/09/2016**

Nº de Recurso: **22/2016**

Nº de Resolución: **258/2016**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **JOSE JAIME SANZ CID**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 3

VALLADOLID

SENTENCIA: 00258/2016

N10250

C.ANGUSTIAS 21

Tfno.: 983.413495 Fax: 983.459564

MGA

N.I.G. 47186 42 1 2015 0007747

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000022 /2016

Juzgado de procedencia: JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 8 de VALLADOLID

Procedimiento de origen: JUICIO VERBAL 0000469 /2015

Recurrente: DIRECCION GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

Procurador:

Abogado: ABOGADO DEL ESTADO

Recurrido: Alejandra , Fernando

Procurador: DAVID GONZALEZ FORJAS, NATALIA DOLORES MONSALVE RODRIGUEZ

Abogado: RAMIRO PEREZ ALVAREZ, M^a DOLORES CALDERON CUADRADO

SENTENCIA N° 258

Ilmo. Sr. Presidente:

D. JOSE JAIME SANZ CID -Ponente-

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. MIGUEL ANGEL SENDINO ARENAS

D. ANGEL MUÑIZ DELGADO

En Valladolid a veintisiete de Septiembre de dos mil dieciséis.

VISTO en grado de apelación ante esta Sección 003, de la Audiencia Provincial de VALLADOLID, los Autos de JUICIO VERBAL 0000469 /2015, procedentes del JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 8 de VALLADOLID, a los que ha correspondido el Rollo RECURSO DE APELACION (LECN) 0000022 /2016, en los que aparece como parte apelante, DIRECCION GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO DEL MINISTERIO DE JUSTICIA, asistida



por el ABOGADO DEL ESTADO, y como parte apelada, D^a. Alejandra , representada por el Procurador de los tribunales, D. DAVID GONZALEZ FORJAS y asistido por el Abogado D. RAMIRO PEREZ ALVAREZ; y D. Fernando , representado por la Procurador de los tribunales D^a. HENAR MONSALVE RODRIGUEZ y asistido por la Abogado D^a. M^a DOLORES CALDERON CUADRADO, sobre impugnación acuerdo de la Dirección General de los Registros y del Notariado del Ministerio de Justicia, siendo el Magistrado Ponente el Ilmo. D. JOSE JAIME SANZ CID.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 8 de VALLADOLID, se dictó sentencia con fecha 13 de Noviembre de 2015, en Autos de Juicio Verbal, nº 469/ 2015 , del que dimanó este recurso.

SEGUNDO.- La expresada sentencia contiene en su fallo el siguiente pronunciamiento:

*"Que estimando la demanda formulada por el Procurador Sr. González Forjas en nombre y representación de DOÑA Alejandra contra **LA RESOLUCION DE LA DIRECCION GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO**, de fecha 3 de Marzo de 2015, que desestimó el recurso gubernativo interpuesto y confirmó la calificación del Registrador de la propiedad nº 3 de Valladolid, **debo dejar sin efecto la misma y ordenar la inscripción de la escritura autorizada por el Notario de Valladolid Don Ignacio Cuadrado Zuloaga de fecha 10 de Septiembre de 2014, con el numero 2073 de protocolo junto con el testamento otorgado en Valladolid ante el Notario Don Jesús Torres Espiga en fecha 8 de febrero de 2006, con el nº 464 de su protocolo, en el Registro de la propiedad nº 3 de Valladolid , sin hacer expresa imposición de costas por las razones indicadas.**"*

Notificada la anterior sentencia a las partes por la parte demandada se interpuso recurso de apelación, oponiéndose al mismo la parte actora.

TERCERO.- Elevadas las actuaciones a esta Audiencia Provincial para la resolución del recurso de apelación interpuesto, se formó el correspondiente Rollo de Sala, y personadas las partes en legal forma, se señaló para la deliberación, votación y fallo el pasado día veinte, en que ha tenido lugar lo acordado.

ÚLTIMO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado las formalidades legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se aceptan los fundamentos de derecho de la sentencia apelada en tanto no se opongan a la presente resolución.

SEGUNDO.- El 8 de febrero de 2006 se otorga testamento abierto por D. Juan Miguel . Con posterioridad, el 23 de octubre del mismo año otorga testamento ológrafo mejorando a Doña Virtudes ., con la que había convivido los últimos veinte años, pero sin modificar el contenido del testamento abierto, habiendo sido protocolizado dicho testamento por el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Valladolid.

El testamento contiene una partición total de los bienes que componían el patrimonio del causante. Designa heredera universal de todos sus bienes a su hija Alejandra , ante tales manifestaciones la heredera comparece ella sola ante notario para aceptar la herencia. Esa escritura es presentada en el Registro de la Propiedad denegando el Registrador la correspondiente inscripción el 28 de octubre de 2014 por haber comparecido en la escritura de partición de la herencia únicamente la hija Doña Alejandra , pero sin que lo haya hecho el otro hijo legatario legitimario, y porque el testador en su testamento no había designado ninguna persona para la adjudicación y partición de la herencia. Se denegó igualmente la inscripción en la calificación sustitutoria que se realizó.

Recurrida dicha resolución la Dirección General de los Registros denegó igualmente la inscripción, al entender que el testador no realizó la partición de la herencia en los términos del art.1056 del CC , (no comparece ante notario el legitimario junto a la heredera universal) porque la misma no contiene todas las operaciones particionales que tipifican toda partición, y porque aún cuando no es totalmente imprescindible que el testamento contenga un avalúo de la totalidad de los bienes, es imprescindible en éste caso para que el legatario-legitimario pueda determinar si su porción de legitima está suficientemente cubierta, lo que resulta del avalúo de la totalidad de los bienes del caudal hereditario.

Se alza ahora la heredera universal contra la resolución de la Dirección General de Registro y Notariado pidiendo la inscripción de la aceptación de la herencia.

TERCERO.- No está de acuerdo este Tribunal con la apreciación que hace la Dirección General, sino que entendemos que la voluntad del testador no puede estar expresada de forma más clara en su última voluntad.



La porción que asigna al legatario-legitimario está perfectamente determinada, no estamos en presencia de un legitimario de parte alícuota, sino de parte concreta y determinada.

El testamento hace una enumeración de los bienes que a lo largo de su vida ha donado el causante a favor de su hijo D. Fernando , anunciando que ya esos bienes, por sí solos superan con exceso lo que por legítima estricta pudiera corresponderle.

Seguidamente señala el testamento los bienes que le lega en propiedad: locales dedicados a oficina situados en entreplanta del número 3 de la Plaza de Portugalete en Valladolid y local en planta baja del edificio en el Camino de Villabañez de Valladolid.

La especificación no puede ser mayor, pues los bienes están perfectamente descritos y no puede existir confusión con otros diferentes.

Igual identificación se produce con los bienes que lega a Doña Beatriz , e incluso explica las razones que le han llevado a efectuar el legado (debido a la pacífica y larga convivencia del testador con Doña Beatriz), y en agradecimiento al aprecio y atenciones recibidas): La vivienda sita en la planta NUM000 , letra NUM001 , del número NUM002 del PASEO000 con todos los muebles y enseres que se encuentren en su interior; usufructo vitalicio del local de planta baja sito en el número 6 de la calle Conde de Ribadeo de Valladolid y el local en planta baja de la calle Conde de Benavente de Valladolid.

En el remanente de todos sus bienes, derechos y acciones y futuras adquisiciones, instituye y nombra heredera universal a su hija Doña Alejandra .

Si bien tradicionalmente se había venido entendiendo que sería necesario el seguimiento de un procedimiento de división de herencia, éste criterio cambió desde la sentencia del TS 29/12/1988 . Entendía el Supremo que el testamento constituye por sí solo, un título traslativo, y al existir un heredero único no es necesaria la partición de la herencia.

Si se nombra un contador-partidor su labor es nula, pues teniendo obligación de respetar la voluntad del testador, su misión sería la de repetir la partición efectuada por él. Es decir inútil, porque nada puede partir, ya lo hizo el testador.

De esta forma se evita en el momento del fallecimiento del causante la formación de una comunidad hereditaria. Cuando la partición es hecha por el testador no es que se extinga la comunidad hereditaria, sino que se evita su formación (TS 4/11/2008), pasando los bienes directamente al heredero aceptante de la herencia.

La partición realizada por el testador tiene la misma fuerza vinculante que la partición judicial o extrajudicial practicada por los propios herederos, albaceas o contadores-partidores. Es cierto que la partición realizada por el testador con la asignación realizada a favor del legado-legitimario podría perjudicar la legítima, como dice en su resolución la Dirección General en su resolución, pero la solución nos la proporciona en múltiples sentencias el T. Supremo (21/12/1998), pudiendo proceder a realizar la pertinente impugnación que le concede el art. 1075 en relación con el 1056 CC . También contempla el TS en otra ocasión (2/10/2004) la posibilidad de que el heredero legitimario pueda impugnar el testamento en el supuesto de se hubiera satisfecho la legítima a través de una donación y creyera que no estaban cubiertos sus derechos legitimarios, en cuyo caso tampoco sería necesaria la partición testamentaria.

ÚLTIMO.- De acuerdo con lo dispuesto en el art. 398 LEC imponemos las costas a la parte apelante.

Vistos los artículos citados y demás disposiciones de general aplicación.

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de apelación presentado por la DIRECCION GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO DEL MINISTERIO DE JUSTICIA, debemos confirmar y confirmamos íntegramente la sentencia de fecha 13 de Noviembre de 2015 del Juzgado de Primera Instancia nº 8 de Valladolid , todo ello con expresa condena en costas a la parte apelante.

La desestimación del recurso lleva implícita la pérdida del depósito constituido al amparo de la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica 1/ 2.009 , dándosele el destino legal.

MODO DE IMPUGNACION : Sentencia susceptible de ser recurrida en casación por interés casacional ante esta Sala y resolución por el Tribunal Supremo, en plazo de 20 días desde su **no** tificación.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.