

L'aplicació judicial del Codi Civil de Catalunya

L'aplicació judicial del Codi Civil de Catalunya

Institut de Dret privat europeu i comparat
Universitat de Girona
(Coord.)



Documenta
Universitaria

Dades CIP recomanades per la Biblioteca de la UdG

CIP 347(467.1) APL

L'Aplicació judicial del Codi Civil de Catalunya / Institut de Dret privat europeu i comparat Universitat de Girona (coord.). -- Girona : Institut de Dret Privat Europeu i Comparat de la Universitat de Girona : Documenta Universitaria, 2023. -- 1070 pàgines ; 23 cm
Conté: El papel de la jurisprudencia: tradición y derecho catalán contemporáneo / Jesús Delgado Echeverría ...
ISBN 978-84-9984-672-0

I. Delgado Echeverría, Jesús. Papel de la jurisprudencia: tradición y derecho catalán contemporáneo II. Universitat de Girona. Institut de Dret Privat Europeu i Comparat de la Universitat de Girona 1. Dret civil -- Legislació -- Catalunya 2. Catalunya. Codi civil

CIP 347(467.1) APL



No es permet un ús comercial de l'obra original ni la generació d'obres derivades per altres persones que no siguin les propietàries dels drets. És la llicència més restrictiva ja que només permet que altres persones es descarreguin l'obra i la comparteixin amb altres sempre i quan en reconeguin l'autoria, però sense fer-ne modificacions ni ús comercial.

© dels textos: els seus autors

© de l'edició: Institut de Dret Privat Europeu i Comparat de la Universitat de Girona

© de l'edició: Documenta Universitaria

ISBN primera edició: 978-84-9984-659-0

Segona edició, ampliada, revisada i actualitzada als RDL 5/2023 i 6/2023.

ISBN: 978-84-9984-672-9

DOI: 10.33115/b/9788499846729

Girona, 2024

Les Vint-i-dosenes Jornades han estat organitzades per l'Institut de Dret privat europeu i comparat de la Universitat de Girona, en col·laboració amb l'Ajuntament de Tossa de Mar i el suport de:

Generalitat de Catalunya. Departament de Justícia, Drets i Memòria

Universitat de Girona

Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya

Deganat autonòmic dels Registradors de la Propietat i Mercantils de Catalunya

Col·legi Notarial de Catalunya

Facultat de Dret UAB (Deganat)

Facultat de Dret UB (Deganat)

Facultat de Dret UdG (Deganat)

Col·legi de l'Advocacia de Girona

Col·legi d'Advocats de Terrassa

Col·legi de l'Advocacia de Figueres

Sumari

Primera ponència El paper de la jurisprudència en el dret civil català actual

El papel de la jurisprudencia: tradición y derecho catalán contemporáneo	11
Jesús Delgado Echeverría	
La creación de la norma jurisprudencial y los tribunales superiores de justicia. El diálogo entre el Tribunal Supremo y los Tribunales Superiores de Justicia.....	44
Francisco de P. Blasco Gascó	
La sentència del tribunal d'instància com a objecte cassacional.....	109
Francisco Javier Pereda Gámez	
Tècnica cassacional i accés al TSJC.....	160
Joaquim Bayo Delgado	

Segona ponència L'aplicació judicial del Codi Civil de Catalunya

Llibre primer del Codi Civil de Catalunya

Principales líneas jurisprudenciales del TSJC en materia de prescripción y caducidad	206
Fernando Lacaba Sánchez	

Alguns problemes de l'aplicació de les normes del CCCat en matèria de prescripció. Èmfasi especial en el camp de la responsabilitat civil	263
Sonia Ramos González	

Llibre segon del Codi Civil de Catalunya

Jurisprudència del llibre segon del Codi Civil de Catalunya.....	306
Maria Eugènia Alegret Burgués	

Adquisicions oneroses i titularitats dels cònjuges en el règim de separació de béns i dels convivents en parella estable*	354
Albert Lamarca i Marquès	

L'actualització del dret de filiació a la llum de la jurisprudència	448
Esther Farnós Amorós	

Llibre quart del Codi Civil de Catalunya

Sucesión contractual e intestada: práctica notarial, experiencia jurisprudencial y doctrina de la DGDEJM	513
Jesús Gómez Taboada	

La sucesión testada en Catalunya: práctica notarial, jurisprudencia y doctrina de la DGDEJM.....	542
Pablo Vázquez Moral	

Jurisprudència sobre la transmissió de la delació. Els seus efectes civils, fiscals i registrals.....	622
Enrique Peruga Pérez	

Llibre cinquè del Codi Civil de Catalunya

La jurisprudència sobre el libro quinto del CCCat.....	654
Antonio Recio Córdoba	
La jurisprudència sobre l'ús turístic dels habitatges al llibre cinquè del Codi Civil de Catalunya	694
Esther Sais Re	
El pacte comissori en la jurisprudència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya	712
Rosa Milà Rafel	
La revisió judicial de les resolucions de la Direcció General de Dret, Entitats Jurídiques i Mediació	752
Miriam Anderson	

Llibre sisè del Codi Civil de Catalunya

La primera experiència en l'aplicació judicial del nou llibre sisè del Codi civil de Catalunya	816
Jordi Seguí Puntas	

Comunicacions

La reforma de la casación civil: efectos sobre la casación civil autonómica	846
José-Ramón García Vicente	
La prescripció de la pretensió al pagament de les despeses de la comunitat de propietaris	863
Tomàs Gabriel García-Micó	
Barreres arquitectòniques i comunitats de propietaris: anàlisi de l'aplicació judicial de l'art. 553-25.5 CCCat	876
Guillem Izquierdo Grau	

El usufructo con facultad de disposición: su desarrollo por la jurisprudencia en Cataluña	909
M ^a Patricia Represa Polo	
Desheretament per absència de relació familiar: la interpretació de les audiències provincials de Barcelona i Tarragona.....	935
Rosa M. Garcia Teruel	
El Dret català de contractes: del Dret <i>aplicable</i> al Dret <i>aplicat</i>	967
Lídia Arnau Raventós	
L'aplicació del règim de la conformitat del Codi civil de Catalunya per les Audiències Provincials	985
Roger Barat i Rubio	

Jurisprudència sobre la transmissió de la delació. Els seus efectes civils, fiscals i registrals*

Enrique Peruga Pérez

Investigador predoctoral AGAUR FI en dret civil.

Universitat de Barcelona

Sumari

1. Introducció

2. La delació

3. La transmissió de la delació

3.1. Els subjectes: el primer causant, el transmissor i el transmissari

3.2. Els efectes de l'acceptació de la delació transmesa: *duae sunt positiones*

4. Què diuen els tribunals civils?

4.1. La teoria moderna en el TSJC

4.2. La doble posició de les diferents Sales del TS, segons la matèria afectada

5. L'impacte de la nova jurisprudència civil en l'àmbit registral

5.1. La reticència de la DGSJFP a modernitzar-se

5.2. Crítica

5.3. La DGDEJ sí que es modernitza, i fins a les últimes conseqüències

6. Reflexions finals: Circulació d'idees entre tribunals? I més enllà, convé una reforma?

Bibliografia

* Aquest treball s'emmarca en les activitats del Grup de recerca consolidat de Dret civil català UB (2021 SGR 347) de la Universitat de Barcelona, i és part d'una recerca més ampla finançada pel Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada de la Generalitat de Catalunya (Resolució JUS/83/2023, de 16 de gener).

1. Introducció

Ja han passat 20 anys des de l'aprovació del Llibre I del Codi Civil de Catalunya (CCCat) i gairebé 13 anys des que es va promulgar el seu Llibre IV. Ha transcorregut, doncs, temps més que suficient per a poder analitzar quina ha estat l'evolució de la jurisprudència que ha interpretat les normes del Dret successori català. En particular, aquí s'estudiarà el fenomen de la transmissió de la delació (més conegut com a *ius transmissionis*), que té lloc quan el cridat com a hereu mor sense haver acceptat ni haver repudiat l'herència del seu causant (art. 461-13 CCCat). D'una banda, es tracta de posar en relleu què diu el precepte i quines conseqüències han d'extreure's dels seus silencis; de l'altra, convé exposar els trets distintius de la jurisprudència catalana i comparar-la amb la que interpreta la regla equivalent del CC espanyol (art. 1006 CC).

El problema és conegut: es tracta de determinar si quan el transmissari accepta l'herència del seu causant i la del causant d'aquest darrer hi ha una o dues transmissions. Les solucions, prou conegudes també, han variat al llarg del temps. Recentment, dues sentències del TSJC i del TS han adoptat, per primera vegada i d'una manera molt propera en el temps, la tesi que afirma que en els supòsits de transmissió de la delació, el transmissari que accepta les dues herències és hereu directe del primer causant. Òbviament, aquesta decisió té un gran impacte pràctic en els àmbits civil i registral, tocant a la determinació del moment en què cal tenir capacitat successòria per a succeir al causant, les persones que han d'intervenir en la partició de l'herència del transmissari, o la determinació de la quantia de la llegítima, per posar només alguns exemples. Naturalment, la determinació de la quota tributària de l'Impost de Successions i Donacions i el càlcul de la prescripció de l'impost també es veu afectada segons se segueixi una o altra tesi. De tot això parlarem en aquest treball.

La jurisprudència que interessa a efectes d'aquest estudi és, principalment, la de la Sala Civil i Penal del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya (TSJC), que és la que ha de servir com a referència per a interpretar i aplicar

els preceptes del Dret Civil català (art. 95.3 EAC, art. 111-2.2 CCCat) i que, en definitiva, ha estat clau pel desenvolupament quantitatiu i qualitatiu del dret civil català d'ençà que va començar el procés de codificació.¹ En l'actualitat, la funció nomofilàctica que la Constitució reconeix al Tribunal Suprem (art. 123.1 CE i art. 53 LOPJ) es predica també de la jurisprudència dels Tribunals Superiors de Justícia (arts. 73.1 LOPJ i art. 478.1.II LEC) sobre el dret civil propi,² tenint en compte que el TSJC només coneix en cassació les sentències provinents de les audiències provincials catalanes (art. 2.1 Llei 4/2012, de 5 de març). Si una qüestió de dret civil català es planteja davant una audiència situada fora de Catalunya, el Tribunal Suprem (TS) pot conèixer de l'assumepte com a tribunal de cassació, atès que en aquest punt el criteri territorial és preferent al criteri material.³ Això no obstant, l'estudi també té en compte aquella jurisprudència que no ho és en el sentit estricte de l'art. 111-2.2 CCCat o de l'art. 477.3 LEC. D'una banda, la denominada «jurisprudència menor» de les Audiències Provincials; i, de l'altra, l'anomenada «jurisprudència hipotecària o registral», formada per la doctrina de les resolucions de la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques (DGDEJ) de la Generalitat de Catalunya i la Direcció General de Seguretat Jurídica i Fe Pública (DGSJFP) del Ministeri de Justícia.

2. La delació

La delació o *ius delationis* és el dret potestatiu i subjectiu⁴ que ordinàriament neix en el moment de la mort del causant (art. 411-4.1 CCCat)

- 1 Vid. el Preàmbul de la Llei 4/2012, de 5 de març, del recurs de cassació en matèria de dret civil de Catalunya (DOGC núm. 6083, de 8 de març de 2012).
- 2 En allò tocant a les altres comunitats amb dret civil propi, vegi's art. 2.2 de la Llei de Dret Civil de Galícia; Llei 4/2005, de 4 de juny, sobre la cassació foral aragonesa i art. 63.2 de l'Estatut d'Autonomia d'Aragó; art. 61.1 a) de la Llei Orgànica de reintegració i millorament del règim foral de Navarra; art. 2.3 de la Llei 5/2015, de 25 de juny, de Dret Civil Basc i art. 1.3.6^a de la Compilació de Dret Civil de les Illes Balears.
- 3 LAMARCA I MARQUÈS, Albert, «Art. 111-2 CCCat», a: LAMARCA I MARQUÈS, Albert; VAQUER ALOY, Antoni (Eds.), *Comentari al Llibre Primer del Codi Civil de Catalunya. Disposicions preliminars. Prescripció i caducitat*, Barcelona, Atelier, 2012, p. 71.
- 4 GINEBRA MOLINS, M^a Esperança; MATEO BORGE, Iván, «Sobre la computación del ius delationis en los supuestos de transmisión de la delación», *Boletín del Centro de Estudios Registrales de Cataluña*, núm. 102, 2002, p. 334-337.

i que atorga al seu titular la facultat d'acceptar o repudiar l'herència a la que estat cridat (art. 461-1 CCCat).⁵

El *ius delationis* s'extingeix quan el seu titular accepta l'herència o la repudia. Pot ocórrer, però, que la persona delada mori sense acceptar ni repudiar l'herència deferida. En aquest cas, el *ius delationis*, com a dret subjectiu que ja formava part del seu patrimoni, pot fer trànsit al seus propis hereus (art. 461-13 CCCat). Si aquests accepten l'herència de qui ha mort sense acceptar ni repudiar, adquiriran automàticament el dret a decidir si accepten o repudien l'herència del causant del seu *de cuius*. És *conditio sine quae non* adquirir la condició d'hereu del transmissent per poder adquirir la qualitat d'hereu del primer causant. Naturalment, es pot acceptar l'herència del transmissent sense necessitat d'haver d'acceptar la del seu causant; el que no és possible és la inversa, això és, acceptar la del primer causant sense haver acceptat abans la del transmissent.

És controvertit si aquest dret és avaluable econòmicament i, per tant, si se li ha d'atorgar un valor patrimonial. La qüestió, com veurem, és clau en la determinació del *quantum* legitimari de la persona que ha mort sense exercir la delació. En pro de considerar que el dret a adir o repudiar una herència té un contingut patrimonial s'ha de tenir en consideració que, al cap i a la fi, els béns i drets que conformen el cabal relicte al que dona accés la delació sempre poden ser valorats i, en el seu cas, mitjançant informes pericials. Qüestió distinta és si és raonable atorgar-li un valor patrimonial a efectes successoris i, en particular, si l'hipotètic valor de la delació ha de ser computable en el càlcul de la llegítima. A Catalunya és majoritària la tesi que sosté que el *ius delationis* és un dret de caràcter personalíssim sense contingut patrimonial⁶ i, per tant, que el seu hipotètic valor econòmic no

-
- 5 ROCA SASTRE, Ramón María, «La adquisición y repudiación de herència en el Derecho común y en el Derecho foral», a: ROCA SASTRE, Ramón María. *Estudios de Derecho Privado*, Vol. II: Sucesiones, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1948, p. 5-6, afirma que la delació atribueix al cridat una facultas adquirendi, el dret a adquirir l'herència mitjançant la seva acceptació. En el marc del CC, *vid.* ALBALADEJO GARCÍA, Manuel, «La sucesión *iure transmissionis*», *Anuario de Derecho Civil*, núm. 3, 1952, p. 921-922, que també qualifica la delació com el poder d'adquirir l'herència deferida.
- 6 Sobre la qüestió, *vid.* SAP Barcelona (Secció 1ª) núm. 883/2004, de 21 de desembre (JUR 2005/28620), en la que es declara que el *ius delationis* del que disposa el cridat és un dret inembargable, atès que es tracta d'un «dret de caràcter personalíssim que no es pot valorar i que sols [el cridat] podria exercitar», sens perjudici de que els seus creditors puguin instar la *interrogatio in iure* (art. 461-12 CCCat).

pot ser tingut en compte per a la computació legitimària.⁷ En canvi, a la resta d'Espanya alguns autors sostenen la posició contrària⁸ i, com veurem, la DGSJFP també defensa que la delació té un valor patrimonial que ha de ser inclòs en el càlcul de la llegítima.⁹

3. La transmissió de la delació

L'art. 461-13 CCCat és el precepte que regula la transmissió de la delació. La rubrica de la norma es refereix al fenomen com a «dret de transmissió» o *ius transmissionis*. Aquesta denominació no és dogmàticament correcta, atès que la transmissió no constitueix, en realitat, cap dret. L'únic dret existent és el dret potestatiu a acceptar o repudiar l'herència, és a dir, *l'ius delationis*. L'anomenat «dret de transmissió» és en realitat la manifestació d'una qualitat de la delació: la seva transmissibilitat.¹⁰ Per tant, al llarg d'aquest treball emprarem el terme més precís de «transmissió de la delació» i no ens referirem a aquest fenomen a través de les seves denominacions més habituals.

3.1. Els subjectes: el primer causant, el transmissari i el transmissari

El fenomen de la transmissió de la delació sempre involucra, com a mínim, a tres subjectes. Hi ha un «primer causant», que crida com a hereu a una determinada persona, que és la que posteriorment mor sense acceptar ni repudiar l'herència i, per tant, sense haver exercit la delació. Aquesta

7 DEL POZO CARRASCOSA, Pedro; VAQUER ALOY, Antoni; BOSCH CAPDEVILA, Esteve, *Derecho Civil de Cataluña. Derecho de Sucesiones*, 3ª edición, Madrid, Marcial Pons, 2017, p. 455 i 517-518. Ja abans, *vid.* GINEBRA MOLINS; MATEO BORGE, «Sobre la computación...», p. 361-362 i 370.

8 Entre molts, *vid.* ALBALADEJO GARCÍA, «La sucesión...», p. 923-925 i 965-967; BOSCH CAPDEVILA, Esteve, «Art. 1006 CC», a: CAÑIZARES LASO, Ana; DE PABLO CONTRERAS, Pedro; ORDUÑA MORENO, Javier; VALPUESTA FERNÁNDEZ, Rosario (Dirs.), *Código Civil Comentado*, Vol. II (arts. 609 a 1087 CC), Cizur Menor, Thomson Reuters-Civitas, 2011, p. 1532-1533; RIVAS MARTÍNEZ, Juan José, «Derecho de transmisión y la jurisprudencia de fijación de doctrina del Tribunal Supremo», a: CALZADA GONZÁLEZ, Aránzazu; CASTÁN PÉREZ-GÓMEZ, Santiago; MURILLO VILLAR, Alfonso (Coords.), *Homenaje al profesor Armando Torrent*, Madrid, Dykinson, 2016, p. 766 i 801-802.

9 Per a una valoració crítica de la posició de la DGSJFP, vegi's l'apartat 5.2. *ut infra*.

10 DEL POZO CARRASCOSA *et al.*, «Derecho Civil de Cataluña...», p. 455 i 512.

persona és coneguda com a «transmitent» o «segon causant», i son els seus hereus el que, després de la seva mort rebran la delació que els permetrà decidir si, al seu torn, accepten o repudien l'herència del primer causant. A aquest efecte, als hereus del transmitent se'ls denomina «transmissaris».

Els transmissaris només podran escollir si accepten o no l'herència del primer causant un cop ja hagin adquirit, prèviament, l'herència del transmitent. L'herència del transmitent és, doncs, la via d'accés al cabal relicte del primer causant.¹¹ Cadascun dels transmissaris cridats a l'herència del transmitent podrà decidir autònomament si accepta o repudia, al seu torn, aquesta herència del primer causant, amb dret preferent d'acréixer entre ells (art. 461-13.2 CCCat).

3.2. Els efectes de l'acceptació de la delació transmesa: *duae sunt positiones*

En la doctrina i a la jurisprudència existeixen dues tesis contraposades en quant a la concepció dels efectes jurídics de la transmissió de la delació.

La primera d'elles es la teoria clàssica, en ocasions denominada també com «teoria de les dues transmissions». Els partidaris de la mateixa sostenen que el transmitent actua com a connector o pas intermediari entre el primer causant i el transmissari.¹² És obvi que, mentre vivia, el transmitent mai va arribar a acceptar ni a repudiar l'herència, i que per tant no la va adquirir. No obstant això, la teoria clàssica parteix de la ficció que, amb l'acceptació de l'herència del primer causant per part del transmissari, «és com si» els béns presents al cabal relicte del primer causant s'integressin en el patrimoni del transmitent, i només posteriorment passarien a formar part del peculi del

11 CASANOVAS I MUSSONS, Anna, «Art. 461-13 CCCat», a: EGEA I FERNÀNDEZ, Joan; FERRER I RIBA, Josep (Dirs.), Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions, Vol. II, Barcelona, Atelier, 2009. Ja abans, la mateixa autora a CASANOVAS I MUSSONS, Anna, «L'adquisició de l'herència», a: BADOSA COLL, Ferran (Dir.), *Manual de Dret Civil Català*, Madrid, Marcial Pons, 2003, p. 616-617.

12 En l'actualitat, uns dels màxims exponents d'aquesta teoria és el registrador GARCÍA GARCÍA, José Manuel, «Asuntos pendientes en el derecho de transmisión: el cónyuge viudo del transmitente y otros supuestos», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 753, 2016, p. 75-124. En quant al parer de l'autor, vegi's principalment la seva tesi doctoral a GARCIA GARCÍA, José Manuel, *La sucesión por derecho de transmisión*, Madrid, Civitas, 1996. En el passat, també l'han defensada autors com LACRUZ BERDEJO, MANRESA Y NAVARRO, ROCA SASTRE, TRAVIESAS I SÁNCHEZ ROMÁN.

transmissari. L'acceptació del transmissari tindria així l'efecte de atorgar-li retroactivament la qualitat d'hereu a qui, en realitat, mai ho va ser.

La segona tesi és l'anomenada teoria moderna o «de l'adquisició directa», segons la qual el transmissari succeeix *recta via* i sense intermediaris al primer causant. Atès que el transmissari seria hereu directe del primer causant, cap actiu del cabal relicte del primer causant s'arribaria a integrar mai en el patrimoni del transmissari.¹³ Un tret característic d'aquesta teoria és que, a diferència de l'anterior, exigeix al transmissari una «doble capacitat» successòria. En primer lloc, el transmissari ha de ser capaç per succeir al transmissari (és a dir, ja ha d'haver nascut o estat concebut en el moment de la mort d'aquest), tota vegada que si no ho és, mai podrà tenir accés al *ius delationis* present al cabal relicte del mateix. En segon lloc, el transmissari ha de disposar també de capacitat successòria respecte del primer causant, atès que, segons aquesta teoria, és hereu directe d'aquest. En canvi, els postulats de la teoria clàssica només exigeixen a l'hereu transmissari que sigui capaç respecte del transmissari, ja que, en principi, el transmissari només esdevé hereu a través d'aquest últim.

Ni l'art. 461-13 CCCat ni l'art.1006 CC proporcionen indicis que permetin inclinar-se per una o altra tesi. El silenci del legislador ha deixat a la jurisprudència la tasca de decidir quina de les dues ha de prevaler i aquesta ha mostrat certa oscil·lació al llarg del temps.

4. Què diuen els tribunals civils?

4.1. La teoria moderna en el TSJC

Si bé inicialment la teoria clàssica era assumida de forma unànime per la jurisprudència menor catalana,¹⁴ la STSJC (Sala Civil i Penal) núm. 47/2012, de 12 de juliol¹⁵ va fer un gir i es va inclinar per la teoria moderna o de l'adquisició directa.

13 A Espanya, l'introduïdor i principal valedor d'aquesta teoria va ser ALBALADEJO GARCÍA, Manuel, «La sucesión...», p. 953-956, qui va inspirar-se en la doctrina d'autors italians com SANTORO-PASARELLI, BARBERO i ANDREOLI. Altres autors que s'han pronunciat a favor de la mateixa són, per exemple, VALLET DE GOYTISOLO, PUIG FERRIOL i ROCA TRÍAS, JORDANO FRAGA, HERNÁNDEZ VALDEOMILLOS, GETE-ALONSO Y CALERA i BAYOD LÓPEZ.

14 Per totes, la SAP Barcelona (Secció 13ª) núm. 666/2006, de 22 de novembre (ID CENDOJ: 08019370132006100505).

15 RJ 2012/10024.

La resolució confirma la prèvia sentència de l'Audiència Provincial de Tarragona,¹⁶ en què la transmitent del *ius delationis* en l'herència de la primera causant havia atorgat un testament en el que ordenava un fideïcomís de residu a favor del seu marit (arts. 426-51 i ss. CCCat).

Es plantejava, doncs, si els béns i drets pertanyents a la herència de la primera causant quedaven o no subjectes al fideïcomís de residu ordenat per la transmitent. De conformitat amb la teoria clàssica, l'actiu hereditari de la primera causant quedava gravat pel fideïcomís ordenat per la transmitent, tota vegada que aquest afectava tot el seu patrimoni i en ell s'hi incloïa el *ius delationis* no exercit. En canvi, la teoria directa permetia arribar a la conclusió contrària: si el transmissari és hereu directe de la primera causant, els béns i drets que conformen l'herència que deixa en morir no es veuen afectats pel fideïcomís, atès que no s'integren en el cabal relicte de la transmitent. Aquesta última va ser la posició acollida tant en apel·lació i cassació.

La decisió de l'Audiència sembla basar-se en una breu cita de PUIG FERRIOL i ROCA TRÍAS, partidaris de la teoria de l'adquisició directa,¹⁷ i en la consideració que els arts. 5 i 29 del Codi de Successions de 1991 (CS 1991)¹⁸ [= arts. 411-5 i 461-13 CCCat] mostraven una certa preferència del legislador català per la teoria moderna. El TSJC va afegir que aquesta es més correcta, perquè exigeix comprovar doblement la capacitat successòria (respecte del primer causant i respecte del transmitent) i, per tant, evita que el transmissari incurs en una causa d'indignitat respecte del primer causant l'acabi succeint. És una exigència que avui ja preveu l'art. 412-8.3 CCCat i, probablement, aquest és un indici no menor que ha d'ajudar a interpretar el problema a l'empara del dret vigent.¹⁹

És criticable, però, el fet que la STSJC núm. 47/2012 doni uns arguments tan febles per justificar el trànsit a la teoria directa. La resolució pretén donar solució a una qüestió molt complexa amb un raonament de tan sols mitja pàgina (FD 5è). Afirmar que el caràcter retroactiu de l'acceptació de

16 SAP Tarragona (Secció 3ª) núm. 302/2010, de 17 de setembre (JUR 2010/391803).

17 PUIG I FERRIOL, Lluís; ROCA I TRÍAS, Encarna, *Institucions del Dret Civil de Catalunya*, 3ª edició, Barcelona, Bosch, 1991, p. 492 i ss.

18 Llei 40/1991, de 30 de desembre, del Codi de Successions per causa de mort en el Dret Civil de Catalunya.

19 ANDERSON, «Recursos governatius. Doctrina de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques (juliol-setembre 2018)», *InDret*, núm. 1, 2019, p. 12-13.

l'herència (art. 5 CS 1991; actual art. 411-5 CCCat) encaixa «molt millor amb la teoria de l'adquisició directa», però no ho justifica. En realitat, aquest caràcter retroactiu és compatible tant amb les postulats de la teoria clàssica com amb els de la teoria moderna, i no constitueix un argument significatiu que permeti inclinar la balança en un o altre sentit. El tribunal també al·lega que la teoria de l'adquisició directa és la que millor encaixa amb el principi d'interpretació restrictiva de les càrregues successòries (antic 110. III CS 1991, actual art. 421-6.3 CCCat), cosa que, de nou, és insuficient per a justificar el canvi de teoria.

Ara per ara el TSJC només s'ha pronunciat en sentit favorable a la teoria de l'adquisició directa una sola vegada i en una sentència dictada per una Secció, per la qual cosa la doctrina de la STSJC núm. 47/2012 no constitueix encara jurisprudència als efectes de l'art. 111-2.2 CCCat. Caldria en el futur tenir en compte, per a reforçar la tesi que, encertadament, segueix el TSJC, que en el dret successori català només té la qualitat d'hereva la persona que ha exercit el *ius delationis* i ha acceptat l'herència (arts. 411-5 i 461-1.1 i ss. CCCat). Aquest raonament permet descartar la tesi clàssica, perquè és evident que el transmissor mai no ha estat hereu del primer causant.²⁰

4.2. La doble posició de les diferents Sales del TS, segons la matèria afectada

4.2.1. Inicialment: dues liquidacions de l'impost, perquè hi ha dues transmissions

Amb anterioritat a l'any 2012, la jurisdicció contenciosa-administrativa seguia la teoria clàssica. Així doncs, el transmissari havia d'efectuar dues liquidacions de l'Impost de Successions i Donacions (ISD), una per la primera successió (del primer causant al transmissor) i una altra per la segona (del transmissor al transmissari), de manera que, a efectes del càlcul de l'impost, en el cabal relicte del transmissor s'hi havien de computar els béns i drets provinents de l'herència del primer causant. En conseqüència,

20 En el mateix sentit, *vid.* MONTSERRAT VALERO, Antonio, «La sucesión iure transmissionis, el concurso de delaciones en un mismo heredero y el impuesto de sucesiones», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 622, 1994, p. 1043-1048.

es produïa una doble imposició,²¹ sens perjudici, és clar, de poder aplicar les bonificacions fiscals corresponents.²²

4.2.2. A l'àmbit civil, el transmissari és hereu directe del primer causant

Aquest posicionament de la Sala Tercera del TS, no era diferent del que, com a regla general, seguien aleshores les audiències en l'àmbit civil.²³ Un exemple clar és la sentència de l'Audiència Provincial d'Alacant (Secció 9ª) núm. 458/2010, de 12 de novembre.²⁴ La qüestió litigiosa es centrava en torn a si al quadern particional de l'herència de la primera causant s'hi havien d'individualitzar aquelles parts de l'herència que correspongessin als transmissaris, és a dir, als hereus de l'hereu que havia mort sense acceptar ni repudiar. L'Audiència, seguint la teoria clàssica aleshores hegemònica, entén que en el quadern particional de l'herència de la primera causant no és imprescindible individualitzar les quotes parcionals que seran adjudicades als transmissaris, si no que és suficient amb assenyalar quina part de la mateixa hauria correspost al transmissari que ja ha mort.

Tanmateix, aquesta sentència va ésser casada per la STS (Sala Civil, Ple) núm. 539/2013, d'11 de setembre.²⁵ D'acord amb el TS, el comptador-partidor ha d'individualitzar la quota que correspon a cada transmissari en l'herència del primer causant i ha d'especificar quins són els béns i drets del cabal

21 Entre d'altres, la STSJC (Sala Contenciosa-Administrativa, Secció 1ª) núm. 512/2009, de 14 de maig (JUR 2009\40135). En l'àmbit administratiu-tributari, *vid.* les consultes de l'Agència Tributària de Catalunya núm. 63E/12, de 26 d'abril de 2012 i núm. 172E/12, de 29 de juny de 2012. En la doctrina, MONTSERRAT VALERO, «La sucesión iure transmissionis...», p. 1039-1040.

22 Per exemple, la de l'art. 20.3 de la Llei 29/1987, de 18 de desembre, de l'Impost sobre Successions i Donacions (LISD), que estableix que si uns mateixos béns fossin objecte de dues o més transmissions *mortis causa* a favor dels descendents del causant en un període de deu anys, en la segona i ulteriors transmissions es pot deduir de la base imposable la quota tributària ja satisfeta com a conseqüència de les transmissions precedents.

23 Entre moltes, SAP Alacant (Secció 9ª) núm. 458/2010, de 12 de novembre (AC 2011/672), la SAP Santa Cruz de Tenerife (Secció 3ª) núm. 173/2012, de 9 d'abril (JUR 2012/299340) i la interlocutòria de l'Audiència Provincial de Sevilla (Secció 6ª) de 24 de maig de 1999 (AC 1999/5175). La doctrina posa també de manifest aquesta antiga primàcia de la teoria clàssica; *vid.* GALICIA AIZPURUA, «Naturaleza y alcance...», p. 253 i RODRÍGUEZ-PALMERO SEUMA, Pablo, «Un intento de superar las tesis sobre situación del heredero del heredero en el marco del artículo 1006 del Código Civil español», *Revista de Derecho*, núm. 9, 2008, p. 14.

24 AC 2011/672.

25 RJ/2012/7045.

de la primera causant que els són adjudicats, contràriament al que havia establert l'Audiència. El TS basa la seva decisió en què la transmissió de la delació no constitueix «una nova delació hereditària o fraccionament del *ius delationis*» i que, per tant, «no hi ha una doble transmissió successòria o successió pròpiament dita en el *ius delationis*». D'aquesta concisa afirmació se'n desprèn que l'hereu transmissari ha de succeir directament al primer causant. És un raonament críptic que ha estat criticat, i no sense raó, com a «exageradament conceptual» i «excessivament indefinit».²⁶ En tot cas, segons el TS, els hereus transmissaris succeeixen directament al primer causant.²⁷ Per tant, els transmissaris són beneficiaris directes de dues successions diferents i individualitzades: la del primer causant i la del transmissent.

Posteriorment, el TS tracta de mitigar els efectes de la teoria de l'adquisició directa sobre la capacitat successòria. La sentència assenjala que, com a corol·lari de la «inalterabilitat i subsistència del *ius delationis*», la capacitat successòria del transmissari respecte del primer causant ha de ser avaluada en el moment en què aquest accepta l'herència del transmissent, contràriament a la regla general segons la qual l'hereu ha de ser capaç per a succeir en el moment de la obertura de la successió (art. 758 CC, art. 412-1 CCCat). En els casos de transmissió de la delació és probable que, depenent del lapse temporal transcorregut entre la mort del primer causant i la mort del transmissent, el transmissari ni tan sols hagués estat concebut en el moment en que es va produir el traspàs del primer causant, el que ordinàriament li impediria succeir-lo.

26 Són les paraules emprades per GALICIA AIZPURUA, «Naturaleza y alcance...», p. 256-258, qui critica durament el viratge jurisprudencial i manifesta la seva preferència per la teoria clàssica. GARCÍA GARCÍA, «Asuntos pendientes...», p. 103, manifesta que el TS hauria d'haver reflexionat pausadament sobre l'impacte pràctic de la teoria moderna abans de fixar jurisprudència mitjançant el dictat d'una sentència plenària. Altres crítiques també a SERRANO DE NICOLÁS, Àngel, «Artículo 1006 Código Civil español: el “mismo derecho” no es el meramente instrumental *ius delationis*», *Revista de Derecho Civil*, núm. 4, 2014, p. 192-194 i 202-203. En la mateixa línia, vegi's també PÉREZ RAMOS, Carlos, «¿Qué le pasa a la DGRN con el derecho de transmisión?», *El Notario del Siglo XXI*, núm. 78, 2018 [en línia]. Disponible a: <https://www.elnotario.es/hemeroteca/revista-78/8515-que-le-pasa-a-la-dgrn-con-el-derecho-de-transmision> [Darrera consulta: 24/02/2023]; RIVAS MARTÍNEZ, «Derecho de transmisión...», p. 776 i 797.

27 FD 2º, apartat 5.

4.2.3. El transmissari és hereu directe del primer causant, també a efectes fiscals

En els anys posteriors a l'encimbellament de la teoria moderna pel TS i el TSJC, els òrgans administratius tributaris i els tribunals contenciosos-administratius no van adaptar-se de forma immediata a la nova doctrina jurisprudencial civil. De fet, la lectura de les resolucions revela una certa reticència al canvi, tant a Catalunya com a la resta d'Espanya. La majoria continuaven resolent la qüestió d'acord amb els paràmetres de la teoria clàssica. Algunes ho justificaven en una presumpta «especialitat del dret tributari en aquest assumpte»,²⁸ una tesi que compta amb el suport intel·lectual de la doctrina fiscalista, que defensa que el legislador tributari pot redefinir els conceptes civils per adaptar-los als principis de justícia tributària i de capacitat econòmica, de manera que el significat donat per la doctrina civilista als mateixos conceptes és irrellevant.²⁹ En aquesta línia, altres resolucions afirmaven que l'administració tributària s'havia de subjectar, exclusivament, a la interpretació i doctrina que respecte del *ius transmissionis* han donat els tribunals de l'ordre contenciós-administratiu. A tall d'exemple, la Resolució del Tribunal Econòmic-Administratiu Foral (TEAF) Navarra de 21 de març de 2018 va argumentar que la jurisprudència civil no el vinculava i, a més, va considerar incorrectament que la STS núm. 539/2013 no constituïa jurisprudència,³⁰ tot i que havia estat dictada pel Ple.

28 És el cas, per exemple, de les SSTSJ (Sala Contenciosa-Administrativa, Secció 2ª) núm. 853/2016, de 7 de novembre (JUR 2017/50337), núm. 665/2016, de 23 de juny (JUR 2016/200645) i núm. 675/2016, de 28 de juny (JUR 2016/240499). Més enllà de Catalunya, la STSJ València (Sala Contenciosa-Administrativa, Secció 3ª) núm. 1537/2013, de 5 d'octubre (JUR 2014/12234) decideix ignorar el canvi de sentit de la jurisprudència civil, com també ho fan alguns òrgans administratius tributaris: vid. la Circular 1/2015, de 17 de març, de la Direcció de l'Agència Tributària d'Andalusia i la resolució del Tribunal Econòmic-Administratiu Foral (TEAF) de Guipúscoa, de 4 de novembre de 2016.

29 Per exemple, CARDONA MARCOS, Marta, «Repercusiones tributarias de la transmisión del *ius delationis* a la luz de la nueva doctrina jurisprudencial emanada de la Sentencia de la Sala I del Tribunal Supremo de 11 de septiembre de 2013», *Revista Quincena Fiscal Aranzadi*, núm. 17, 2017, p. 6, 25 i 28-32.

30 Es una noció generalment admesa que una única sentència constitueix jurisprudència per si mateixa si aquesta és dictada pel Ple d'una Sala del tribunal de cassació i, per tant, seria suficient per a fonamentar un recurs de cassació per la via de la concurrència d'interès cassacional per oposició a la jurisprudència del Tribunal Superior de Justícia

Nogensmenys, algunes resolucions, tant del propi TS com de tribunals superiors, ja havien comptat amb vots particulars que sostenien que el transmissor no havia adquirit l'herència del primer causant,³¹ no de forma distinta a tal i com molt abans havia sostingut entre nosaltres la doctrina.³² L'adaptació a la teoria moderna va agafar empenta arran de dues consultes vinculants de la Direcció General de Tributs del Ministeri d'Hisenda (DGT) que, seguint la línia del TS, entén que el transmissari succeeix directament del primer causant, de manera que el valor dels béns i drets de l'herència d'aquest darrer no pot ser inclòs, a efectes fiscals, dins del cabal relicte del transmissor.³³ Aquestes dues consultes vinculants van venir seguides d'altres sentències de Tribunals Superiors de Justícia que, finalment, es van adherir a la teoria de l'adquisició directa.³⁴

(arts. 477.3.II LEC i art. 3.a) de la Llei 4/2012). Així es desprèn de l'apartat 3.3.C.a de l'Acord del Ple no jurisdiccional de la Sala Civil del Tribunal Suprem de 27 de gener de 2017, sobre criteris d'admissió dels recursos de cassació i extraordinari per infracció processal. En el mateix s'assenyala que: «Es necesario, en consecuencia, que en el escrito de interposición se citen dos o más sentencias de la Sala Primera (...) *Quando se trate de sentencias del Pleno o de sentencias fijando doctrina por razón de interés casacional, bastará la cita de una sola sentencia, pero siempre que no exista ninguna sentencia posterior que haya modificado su criterio de decisión*».

- 31 STS (Sala Contenciosa-Administrativa, Secció 2^a) de 14 de desembre de 2011 (RJ 2012\2758), amb vot particular del magistrat FERNÁNDEZ MONTALVO. Abans, STSJ Andalusia (Sala Contenciosa-Administrativa, Secció 2^a, Sevilla) d'11 d'octubre de 2011 (JUR 2012\17637), amb vot particular del magistrat SANTOS GÓMEZ.
- 32 MONTSERRAT VALERO, «La sucesión iure transmissions...», p. 1057-1059: «(...) el transmisario no puede adquirir del transmitente algo que aún no había ingresado en su patrimonio. (...) Por tanto, el tránsito de los bienes del primer causante al transmisario debe estar sujeto a una única liquidación del impuesto de sucesiones. Y siendo consecuentes con lo dicho, tal liquidación debe ser independiente de la liquidación de la herencia del transmitente y, por tanto, la herencia [del primer causante] tampoco se debe sumar a la del transmitente para formar la base imponible del impuesto a pagar por el transmisario».
- 33 *Vid.* Consultes vinculants de la DGT núm. V2063-16, de 13 de maig de 2016 i núm. V0537-17, de 2 de març de 2017.
- 34 Per exemple, vegi's les SSTJ Aragó (Sala Contenciosa-Administrativa, Secció 2^a), núm. 115/2018, de 28 de març (JUR 2018/164723) i núm. 158/2018, de 9 de maig. En tots dos casos, el Govern autonòmic va sostenir que el canvi en la jurisprudència civil no tenia perquè influir en les qüestions de naturalesa exclusivament tributària. En canvi, l'Advocacia de l'Estat i la representació dels contribuents afirmaven —encertadament— que, en virtut d'allò previst a l'art. 12.2 de la Llei 58/2003, de 17 de desembre, General Tributària (LGT), era imprescindible tenir en compte el sentit jurídic-civil de la institució entorn a la qual girava la qüestió litigiosa.

Ulteriorment, dues sentències de la Sala Contenciosa-Administrativa del TS van posar punt i final al debat sobre la qüestió. La primera és la STS (Sala Contenciosa-Administrativa, Secció 2^a) núm. 936/2018, de 5 de juny, que deixa clar la primacia de la teoria directa també en l'àmbit tributari, tot afirmant que la STS núm. 539/2013 «crea jurisprudència directament aplicable».³⁵ La sentència és rellevant perquè conté una admonició envers a l'òrgan administratiu-tributari que va decidir no tenir en compte la nova jurisprudència civil i afirma que la doctrina per ella assentada és vàlida tant per a les successions *mortis causa* regides pel Dret civil castellà, com per aquelles que ho siguin pels drets civils comú o especials que contemplin el fenomen de la transmissió de la delació. Poc temps després, la STS (Sala Contenciosa, Secció 2^a) núm. 434/2019, de 29 de març, va reiterar que els béns de l'herència del primer causant només poden ser objecte d'una única liquidació.³⁶ A partir de llavors, tant la jurisprudència contenciosa³⁷ com els òrgans administratius³⁸ reflectiran l'hegemonia de la teoria segons la qual només hi ha una única adquisició, i entendran que els béns de l'herència del primer causant no han de ser computats, també, com si formessin part del cabal relicte del transmissor.

És precís apuntar, però, que l'adopció de l'anomenada teoria moderna per part de l'administració tributària no pressuposa que el resultat sigui sempre més avantatjós fiscalment pel transmissari-contribuent en tots els casos. Encara que en la majoria de supòsits el resultat beneficiarà al contribuent, atès que el càlcul de la quota de l'ISD és complex i ve influenciat per una multiplicitat de factors (grau de parentiu entre causant i

35 RJ 2018/2864. Sentència comentada per PLANAS BALLVÉ, Maria, «La doctrina civilista del ius transmissionis llega, al fin, a la Sala Contenciosa-Administrativa del Tribunal Supremo», *Revista de Derecho Civil*, núm. 1, 2019, p. 283-295.

36 RJ 2019/1307.

37 Per exemple, vegi's STSJ Andalusia (Sala Contenciosa-Administrativa, Secció 2^a, Màlaga) núm. 1346/2018, de 20 de juny (JT 2018/943), STSJ Castilla i Lleó (Sala Contenciosa-Administrativa, Secció 2^a) núm. 683/2018, de 5 de juliol (JUR 2018/255537), STSJ País Basc (Sala Contenciosa-Administrativa, Secció 1^a) núm. 196/2019, de 8 de juliol (JUR 2019/280570), STSJ Valencia (Sala Contenciosa-Administrativa, Secció 3^a) núm. 1762/2019, de 4 de desembre (JUR 2020/17961, STSJ Canàries (Sala Contenciosa-Administrativa, Secció 1^a, Santa Cruz de Tenerife) núm. 108/2020, de 13 de març (JUR 2020/281919) i STSJ Andalusia (Sala Contenciosa-Administrativa, Secció 2^a, Granada) núm. 3289/2020, de 27 d'octubre (JUR 2020/365229).

38 En el cas de Catalunya, *vid.* les Consultes de l'Agència Tributària de Catalunya núm. 329/18, de 13 de febrer de 2020 i núm. 292/2020, de 15 de juny de 2021.

causahavent, temps transcorregut des de l'última vegada que els béns es van transmetre *mortis causa*, valor del patrimoni preexistent del causahavent, etc.), és aritmèticament possible que, depenent de les circumstàncies del cas concret, un transmissari fos més beneficiat si s'hagués seguit la teoria clàssica en comptes de la teoria moderna.³⁹

4.2.4. La transmissió de la delació i la prescripció de l'ISD

En relació amb la transmissió de béns *mortis causa*, l'art. 3.1.a) LISD estableix que el fet imposable el constitueix «l'adquisició de béns i drets per herència, llegat o qualsevol títol successori». L'art. 10.1 del Reglament de l'ISD (RISD) ho reitera.⁴⁰ Per tant, un civilista podria pensar que l'obligació de fer front a l'impost només neix un cop la persona cridada ha exercit el *ius delationis*, tot acceptant l'herència (art. 411-5 CCCat) expressament, tàcitament o per imposició legal (arts. 461-4, 461-5 i 461-8 CCCat, respectivament).

No obstant això, la lògica de l'ISD és una altra. L'art. 24.1.a) LISD estableix que tant en les adquisicions per causa de mort i assegurances de vida, l'impost es meritara el mateix dia en què es produeixi la defunció del causant o assegurat. Per tant, l'obligació fiscal neix encara que el delat no hagi acceptat (i, per tant, adquirit) l'herència.⁴¹

Es evident, doncs, que la norma resulta aliena als fonaments del dret successori català o en l'àmbit del CC espanyol. Sí que encaixa molt millor, per contra, en els sistemes successoris d'arrel germànica, en els que

39 Per a una demostració matemàtica d'aquesta possibilitat, encara que segurament ja antiquada com a conseqüència del transcurs del temps i de les successives reformes fiscals, *vid.* MONTERRAT VALERO, «La sucesión iure transmissionis...», p. 1040-1043.

40 Reial Decret 1629/1991, de 8 de novembre, pel qual s'aprova el Reglament de l'Impost sobre Successions i Donacions.

41 En aquest sentit, CARDONA MARCOS, «Repercusiones tributarias...», p. 8-11 i 31: «Per a que es produeixi el fet imposable basta amb tenir la facultat d'adquirir una herència o llegat derivada de la condició d'hereu o legatari d'una persona. Els cridats a succeir que han rebut la delació serien els subjectes passius, amb independència de que hagin acceptat o no l'herència (...)». En la mateixa línia, *vid.* RUIZ BAÑA, María Luisa, «Reflexiones en torno a las consecuencias tributarias de la transmisión del ius delationis tras la STSJ de Aragón de 9 de mayo de 2018 y de TS de 5 de junio de 2018», *Revista de Derecho Civil Aragonés*, núm. 24, 2018, p. 246-249. En contra, la STSJ Andalusia (Sala Contenciosa-Administrativa, Secció 2ª, Sevilla) de 19 de març de 2008 (JUR 2009/96466) que, en sentit contrari al parer majoritari, assenyalava que l'acceptació, la meritació de l'ISD només s'hauria de considerar produïda en el moment d'aquesta acceptació, i no abans.

l'adquisició de l'herència es produeix *ipso iure* en el mateix moment de la mort del causant, sense necessitat d'un acte d'acceptació (§§ 1942 i ss. BGB; arts. 560 i ss. del Codi civil suís) i sens perjudici de la possibilitat de repudiar l'herència en un període determinat.⁴²

L'asincronia entre la LISD i la normativa civil té la seva raó de ser en un impediment fàctic: els mitjans tècnics i humans de l'administració tributària no sempre permeten efectuar amb exactitud les comprovacions necessàries per a determinar si una persona ha acceptat o no una transmissió *mortis causa*. En el cas de les acceptacions expresses en escriptura pública, el notari facilita als organismes tributaris tota la informació necessària. Així ho preveu l'art. 32.3 LISD, segons el qual els notaris han de remetre trimestralment una relació o índex comprensiu de tots els documents públics autoritzats que es refereixin a actes o contractes que puguin donar lloc als increments patrimonials gravats per l'ISD. A l'incís primer del mateix precepte, s'estableix idèntica obligació (mensual) a càrrec dels òrgans judicials envers l'administració tributària. A casa nostra, l'art. 67 LISDCat exigeix als notaris amb destí a Catalunya que remetin telemàticament a l'Agència Tributària de Catalunya una còpia de les escriptures públiques autoritzades juntament amb una declaració informativa notarial dels elements bàsics de dites escriptures. Però en el cas de les acceptacions expresses fetes en document privat o de les acceptacions tàcites el ple control és impossible. És per això que, per evitar maniobres fraudulentament consistents en postergar l'acceptació o ocultar-la a Hisenda, la LISD opta per un criteri objectiu als efectes de determinar la data de venciment del tribut el moment en que es va produir la mort del *de cuius*.⁴³

Aquesta configuració té una incidència directa en el còmput del termini de prescripció del tribut. L'art. 66.a) de la Llei General Tributària (LGT) assenyalava que el dret de l'Administració per a determinar el deute tributari mitjançant l'oportuna liquidació prescriu als quatre anys. Tot seguit, l'art.

42 DEL POZO CARRASCOSA *et al.*, «Derecho Civil de Cataluña...», p. 633-635. En el mateix sentit es pronuncia MONTSERRAT QUINTANA, Antonio, «Algunas cuestiones sobre la adquisición de la herencia en Derecho germánico y en Derecho español», *Boletín de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de las Illes Balears*, núm. 17, 2016, p. 689. En relació amb l'adquisició d'herència a Alemanya, vegi's MEYER-PRITZL, Rudolf, «Erbrecht», a: HERRESTHAL, Carsten; MAGNUS, Robert; STOFFELS, Markus (Coords.), *Eckpfeiler des Zivilrechts*, Berlin, De Gruyter, 2022, p. 1774-1776 i LEIPOLD, Dieter, «Kommentar zu § 1942 BGB», a: KESSAL-WULF, Sibylle (Dir.), *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Band 11, Erbrecht: §§ 1922-2385, Múnich, C.H. Beck, 2020, p. 246-249.

43 RUIZ BAÑA, «Reflexiones en torno a las consecuencias tributarias...», p. 249.

67.1.I LGT estableix que el *dies a quo* d'aquest termini de prescripció comença a computar-se des del dia següent a aquell en què finalitzi el termini reglamentari per a presentar la declaració o autoliquidació de l'impost. A aquest efecte, els art. 67.1 del RISD i 10 del Reglament català de l'ISD (RISDCat)⁴⁴ estableixen un termini de sis mesos des de la mort del causant per a presentar la declaració. Això significa que, ordinàriament, i llevat que es produeixi la interrupció de la prescripció (art. 68 LGT), l'ISD prescriurà un cop transcorreguts quatre anys i sis mesos des del traspàs del *de cuius*.

El problema rau, aleshores, en determinar què succeeix quan hi ha una transmissió de la delació. El fet que la jurisprudència civil i contenciosa-administrativa hagin abraçat la teoria de l'adquisició directa pot tenir un efecte perjudicial per a l'erari públic. És probable que, en molts casos, la mort del transmissor hagi tingut lloc un cop ja transcorreguts més de quatre anys i sis mesos des del traspàs del primer causant. Atès que, segons els postulats de la teoria moderna, el transmissari és successor directe i sense intermediaris del primer causant, això comportaria que l'ISD referit a l'herència del primer causant ja hagués prescrit. En aquest cas, l'afortunat transmissari només hauria de fer front al pagament de l'ISD corresponent a l'herència del transmissor.

Part de la doctrina tributària va considerar poc coherent aquest resultat. Per això alguns autors han proposat que quan hi hagi transmissió de la delació s'entengui que l'impost sobre l'herència del primer causant es merita en el moment de la mort del transmissor.⁴⁵ I és precisament aquesta solució la que s'ha acabat imposant en els tribunals i en l'Administració tributària. A Catalunya, la Direcció General de Tributs i Joc de la Generalitat va optar per aquesta via, sobre la base d'allò que estableix l'art. 24.3 LISD:⁴⁶

«Tota adquisició de béns l'efectivitat de la qual estigui suspesa per l'existència d'una condició, un termini, un fideïcomís o qualsevol altre limitació, s'entendrà sempre realitzada el dia que dita limitació desaparegui».

Al parer de la Direcció General, la casuística de la transmissió de la delació podria quedar inclosa en l'expressió «qualsevol altre limitació»

44 Decret 414/2011, de 13 de desembre, pel qual s'aprova el Reglament de l'impost sobre successions i donacions.

45 CARDONA MARCOS, «Repercusiones tributarias...», p. 26-29; RUIZ BAÑA, «Reflexiones en torno a las consecuencias tributarias...», p. 254.

46 Vid. Resolució 2/2018, de la Direcció General de Tributs i Joc de la Generalitat de Catalunya, relativa la tractament del dret de transmissió en l'impost sobre successions i donacions.

encara que, en realitat, quan la delació es transmet no és que l'efectivitat de l'adquisició quedi suspesa; el que succeeix, simplement, és que el transmissent mor sense exercir el *ius delationis*. En qualsevol cas, aquesta interpretació del precepte es també l'ara adoptada per l'Agència Tributària de Catalunya (ATC).⁴⁷

La qüestió ha estat objecte d'uns quants pronunciaments per part de la jurisprudència menor. Algunes resolucions consideren que el còmput del termini de prescripció de l'ISD relatiu a l'herència del primer causant ha d'iniciar-se en el moment de la seva mort, i no en el moment del traspàs del transmissent.⁴⁸ En canvi, altres obren la porta a sostenir que la interpretació efectuada per l'ATC i per la Direcció General de Tributs i Joc és correcta i que, per tant, el *dies a quo* del termini de prescripció de l'impost relatiu a l'herència del primer causant ha de ser el moment de la mort del transmissent.⁴⁹

A aquesta confusió hi contribueix el fet que existeixen pronunciaments contradictoris del TS i del TSJC. Així, el TS va dictar dues providències que deneguen l'admissió a tràmit de sengles recursos per absència d'interès

47 Vegi's les ja abans citades Consultes de l'Agència Tributària de Catalunya núm. 329/18, de 13 de febrer de 2020 i núm. 292/2020, de 15 de juny de 2021. En sengles consultes, l'ATC ressenya que, d'acord amb els arts. 21 LGT, 24.3 LISD i 47.3 RISD, «la data de meritació de l'impost per l'adquisició que fa l'hereu (...) de l'herència del primer causant no pot ser altra que la data de defunció de la segona causant».

48 És el cas, per exemple, de les SSTSJ Madrid (Sala Contenciosa-Administrativa, Secció 9ª) núm. 905/2018, de 20 de desembre (JUR 2019/115081) i núm. 120/2022, de 22 de febrer (JUR 2022/129673): «Si el transmissari adquireix directament del primer causant, l'Administració ha de practicar dues liquidacions, una per cada una de les herències a que és cridat el transmissari, sense que es pugui practicar una sola liquidació en la que s'inclouin tant els béns deixats pel primer causant com pel segon. Per això, en el cas examinat (...) no cap practicar la liquidació en relació amb l'herència de [la primera causant], doncs al haver mort el 16 de novembre de 1992, l'Impost de Successions es troba prescrit».

49 STSJ Castella i Lleó (Sala Contenciosa-Administrativa, Secció 2ª, Valladolid) núm. 114/2021, de 4 de febrer de 2021 (Recurs contenciós-administratiu núm. 1087/2019). El TSJ Castella i Lleó va apreciar que el termini de sis mesos previst a l'art. 67.1 RISD té sentit en successions que es desenvolupen en circumstàncies normals, però pot resultar insuficient en el cas de processos successoris inhabituals. En el cas litigiós, l'hereu només havia pogut acceptar un cop els seus altres deu cosins (co-transmissaris) van renunciar a l'herència, el que havia ocorregut un cop superat el dit termini semestral. Inicialment, els òrgans tributaris li van imposar un recàrrec del 20 % per haver presentat extemporàniament la liquidació de l'ISD. El TSJ revoca el recàrrec imposat sustentant-se en l'art. 24.3 LISD: en aquest cas, no es podia considerar que l'ISD s'hagués meritat fins a la desaparició de totes les limitacions fàctiques que impedièen al transmissari acceptar i adquirir l'herència del transmissent.

cassacional i en les que s'assenyalava que, en els casos de transmissió de la delació, el *dies a quo* de l'Impost de Successions sobre l'herència del primer causant és el dia en que aquest mor, atès que els efectes de l'acceptació es retrotrauen a dita data.⁵⁰

En canvi, el TSJC ha validat recentment la tesi de l'ATC, en la mesura en que afirma que, als efectes de l'art. 24.3 LISD, s'ha d'entendre que el no exercici del *ius delationis* per part del transmissor suposa «una limitació a l'adquisició dels béns del causant que impedeix la producció del fet imposable» i, per tant, cal concloure que el *dies a quo* de l'Impost de Successions sobre l'herència del primer causant és el dia en que es produeix el traspàs del transmissor.⁵¹ Per ara, doncs, sembla que la controvèrsia continua.

5. L'impacte de la nova jurisprudència civil en l'àmbit registral

5.1. La reticència de la DGSJFP a modernitzar-se

Inicialment, la DGSJFP (aleshores, encara DGRN) va adaptar-se ràpidament a la doctrina establerta en la STS núm. 539/2013. Amb anterioritat a aquesta, la Direcció General exigia que el cònjuge vidu legitimari del transmissor (art. 834 i ss. CC) prestés consentiment als actes de partició i adjudicació de l'herència del primer causant, tot entenent que els béns i drets provinents de l'herència d'aquest quedaven integrats, arran de l'acceptació per part del transmissor, en el patrimoni del transmissor.⁵²

50 Es tracta de les providències del TS (Sala Contenciosa-Administrativa) de 14 d'octubre i 6 de novembre de 2019.

51 STSJC (Sala Contenciosa-Administrativa, Secció 1ª) núm. 3032/2022, de 28 de juliol (JUR 2022/292367). Pel contrari, la STSJ Madrid (Sala Contenciosa-Administrativa, Secció 9ª) núm. 576/2022, de 30 de setembre (JUR 2022/354340) continua sostenint que el *dies a quo* és el del dia de la mort del primer causant.

52 *Vid.*, per totes, RDGRN de 22 d'octubre de 1999, en la que s'afirmava que els béns i drets de l'herència del primer causant si quedaven gravats per l'usdefruit legitimari del cònjuge vidu del transmissor.

Un cop el TS adopta la teoria moderna, la Direcció General deixa d'exigir l'aquiescència del dit cònjuge vidu.⁵³

No obstant això, la DGSJFP va deixar de mostrar la seva adhesió a la teoria de l'adquisició directa poc temps després. El canvi comença a intuir-se ja en la RDGRN núm. 9718/2017, de 26 de juliol de 2017,⁵⁴ encara que no es materialitza fins un temps després, quan, l'any 2018, la Direcció General entén que cal que el fill legitimari del transmissor, a qui aquest ha deixat un llegat de part alíquota en pagament de la seva llegítima estricta (art. 808 CC), intervingui en la partició de l'herència del primer causant.⁵⁵ La DGSJFP és conscient que la decisió contradia la jurisprudència del TS, i intenta justificar l'apartament en què en el cas dirimit davant del TS en la sentència de 2013 no hi havia cap legitimari del transmissor. En concret, l'argument de la Direcció General (amb crítica al TS inclosa) és el següent:

«Retornando a la STS núm. 539/2013 (...) todo apuntaría a que los bienes del primer fallecido transitan directamente desde su patrimonio relicto hasta el de los transmisarios. Si bien esta solución pudiera parecer la más sencilla, al eliminar intermediarios y sucesivas aceptaciones y particiones, parece que podría chocar con varios fundamentos del sistema sucesorio instaurado en el CC.

[...] Sin que ello suponga una ruptura de la doctrina fijada por la STS núm. 539/2013, que se limita a explicar que el *ius delationis* no se fragmenta o se divide en dos sucesiones, y confirmada como tal dicha premisa, debemos señalar en el ámbito práctico que (...) está claro que se acepta o repudia la herencia del causante directamente por parte del transmisario, pero eludir la inclusión de los bienes procedentes de la herencia del [primer] causante en la propia del transmitente resultaría de todo punto inaceptable, ya que implicaría una sucesión independiente, ajena a las normas de la legítima y de la voluntad del testador como ley que ha de regir la sucesión».

53 Resolucions de la Direcció General de Registres i del Notariat núm. 4552/2014, de 26 de març de 2014, núm. 8082/2014, d'11 de juny i núm. 11456/2014, de 6 d'octubre de 2014. La regla, però, no era absoluta, en tant que si la vídua del transmissor ja havia intervingut d'inici en les operacions de partició i adjudicació de l'herència del primer causant, sí esdevé necessari el seu consentiment quan anys després s'hagi d'atorgar una escriptura pública d'adició a la partició com a conseqüència d'haver omès involuntàriament la inclusió d'un bé al cabal relicte (RDGRN núm. 407/2015, de 9 de juny de 2015, RJ 2015/3619).

54 RJ 2017/5861.

55 RDGRN núm. 1323/2018, de 22 de gener de 2018 (RJ 2018/222).

És evident que la solució adoptada per la DGJSFP comporta un retorn a la teoria clàssica.⁵⁶ Aquest retorn es justifica en què la necessitat de protegir la llegítima, cosa que fa necessari limitar els efectes de la teoria de l'adquisició directa. Així ho evidencia que, posteriorment, la Direcció General afirmi que, encara que els transmissaris repudiïn l'herència del primer causant, el valor de la seva herència ha de ser tingut en compte als efectes del càlcul de la llegítima dels descendents del transmissor.⁵⁷

«Este Centro Directivo estima que la obligada protección de los herederos forzosos exige entender que, a efectos de determinar el importe de la legítima, el *ius delationis* también se computa, porque en sí es susceptible de valoración económica por lo mismo que es susceptible de venta (art. 1000.1º CC). Aunque el transmisario que ejercita positivamente el *ius delationis* adquiere la condición de heredero directamente del primer causante, su contenido viene delimitado por la vocación al transmitente; al formar tal derecho parte de la herencia del transmitente, con ese derecho —y, por ende, con la herencia del primer causante— debe satisfacerse a los legitimarios del transmitente».

En la pràctica, la decisió comporta seguir la teoria clàssica, ja que, a efectes del càlcul de la llegítima, el cabal relict del primer causant queda integrat en el patrimoni del transmissor. Aquesta deriva de la DGJSFP cap a la teoria clàssica va provocar que fos impugnada una de les resolucions en que afirmava que els legitimaris del transmissor havien d'intervenir en la partició de l'herència del primer causant i que era necessari computar el valor econòmic del *ius delationis* als efectes del càlcul de la seva llegítima.⁵⁸

56 Així ho han afirmat, entre d'altres, els notaris MARIÑO PARDO, Francisco «De nuevo sobre el derecho de transmisión. La RDGRN de 22 de enero de 2018», *Iurisprudente*, [en línia]. Disponible a: <http://www.iurisprudente.com/2018/02/de-nuevo-sobre-el-derecho-de.html> [Darrera consulta: 26/1/2023] i CABANAS TREJO, Ricardo. «¿Qué le pasa a la Administración tributaria con el derecho de transmisión? O mejor ¿qué le podrá pasar cuando descubra qué dice ahora la DGRN sobre el derecho de transmisión?», *Revista El Notario del Siglo XXI*, núm. 94, p. 4-5. Aquest últim considera que la DGRN va incórrer en una petició de principi al afirmar que el transmissari és successor directe del causant i, simultàniament, sostenir uns raonaments que contradiuen aquesta premissa inicial, atès que la Direcció afirma que els béns i drets provinents de l'herència del primer causant recauen, a efectes de la llegítima, en la massa hereditària del transmissor.

57 Així s'explicita en les RDGRN núm. 4282/2018, de 12 de març (RJ 2018/1208), núm. 6330/2018, de 25 d'abril de 2018 (RJ 2018/5752), núm. 10165/2018, de 5 de juliol de 2018 (RJ 2018/3488), núm. 14163/2018, de 28 de setembre de 2018 (RJ 2018/4126); així com a la RDGSJFP núm. 2511/2021, de 3 de febrer (RJ 2021/516).

58 RDGRN núm. 6452/2019, d'11 d'abril de 2019 (RJ 2019/1594).

La resolució va ser revocada per l'Audiència Provincial de València, que va considerar que la DGJSFP s'havia apartat indegudament de la doctrina establerta pel TS.⁵⁹

Això no obstant, la DGJSFP continua emetent resolucions en què, tot i que afirma seguir la teoria de l'adquisició directa, en realitat aplica solucions pròpies dels postulats de la teoria clàssica.⁶⁰ Res no fa pensar que la Direcció General abandonarà la seva posició rebel, almenys en el curt termini.

5.2. Crítica

La doctrina registral de la DGJSFP sembla un *tertium genus* entre la teoria clàssica i la teoria moderna de la transmissió de la delació. És així perquè, d'una banda entén que el transmissari és hereu directe del primer causant, però d'un altra considera que la necessària protecció de la institució legitimària comporta la imprescindible participació dels legitimaris del transmissari en les operacions de partició i adjudicació de l'herència del primer causant. I, encara més important, la DGJSFP afirma que el valor econòmic del *ius delationis* ha de computar-se en el càlcul dels drets dels legitimaris del transmissari, fins i tot quan el transmissari no hagi acceptat l'herència del primer causant.

59 SAP València (Secció 11^a) núm. 114/2021, de 22 de març (JUR 2021/189169): «La DGRN, aunque en un principio parece que sigue la doctrina del Tribunal Supremo [...] en realidad la obvia [...] tanto la resolución de la DGRN como la Sentencia recurrida se apartan de ella [...] La transmisión directa de la herencia de la causante al transmisario implica la innecesaria llamada a la partición de la herencia de la [primera causante] de la esposa [del transmitente], dada su condición de legitimaria como usufructuaria de la cuota viudal [...] ya que los bienes de la primera herencia no han entrado en la herencia del transmitente».

60 És el cas de la RDGSJFP núm. 9672/2021, de 26 de maig (RJ 2021/3473). Per a una crítica de la posició adoptada per la DGJSFP en aquesta resolució, vegi's el blog de Miguel PRIETO ESCUDERO, el notari autoritzant que va recórrer la qualificació negativa del registrador davant la Direcció General. *Vid.* PRIETO ESCUDERO, Miguel, «RDGSJyFP de 26 de mayo de 2021 sobre el cónyuge viudo del segundo causante y el derecho de transmisión», *Justito el Notario* [en línia]. Accessible a: <https://justitonotario.es/rdgsjyfp-26-mayo-2021-conyuge-viudo-segundo-causante-derecho-transmision/> [Darrera consulta: 30/12/2022]. Sobre la mateixa resolució, vegi's també MARIÑO PARDO, Francisco, «La Resolución DGSJFP de 26 de mayo de 2021: el consentimiento del viudo del transmitente a la partición del primer causante y su causa (o de cómo proteger a quien no quiere que le protejan)», *Iurisprudente* [en línia]. Accessible a: <http://www.iurisprudente.com/2021/06/la-resolucion-dgsjfp-de-26-de-mayo-de.html> [Darrera consulta: 27/1/2023].

La DGSJFP només aplica sense traves la teoria de l'adquisició directa a l'hora de concloure que el fideïcomís ordenat pel transmissor no pot gravar els béns i drets provinents de l'herència del primer causant.⁶¹ Això no fa sinó evidenciar que l'antagonisme de la Direcció General quant als efectes de l'adquisició directa ve motivat, principalment, per la necessitat de defensar la llegítima. Quan aquesta no està en joc, la DGSJFP no té cap problema en seguir la teoria moderna.

Aquesta doctrina registral és susceptible de crítica. En primer lloc, és clar, perquè contravé obertament la jurisprudència establerta pel TS. En segon lloc, i més important, perquè el fet que la DGSJFP consideri que el valor del *ius delationis* s'ha de computar en l'herència del transmissor, fins i tot i encara que el transmissari hagi decidit repudiar l'herència del primer causant, té un efecte absolutament pernicios: priva *de facto* al transmissari de poder decidir lliurement si accepta o no l'herència del primer causant.

D'acord amb aquesta doctrina, si, sigui quin sigui el motiu, els transmissaris decideixen repudiar l'herència del primer causant, aquest patiran un perjudici econòmic considerable, ja que hauran d'abonar als legitimaris del transmissor un *quantum* que haurà de calcular-se sobre un *relictum* superior al que realment rebran els propis transmissaris. Cal preguntar-se, a més, si la DGSJFP hauria apostat per aquesta mateixa solució en el cas que l'herència del primer causant fos una *hereditas damnosa* i, per tant, la seva computació al cabal del transmissor perjudiqués als legitimaris en comptes de beneficiar-los.

5.3. La DGDEJ sí que es modernitza, i fins a les últimes conseqüències

Fins fa pocs anys, les resolucions de la DGDEJ en matèria de transmissió de la delació s'havien limitat a afirmar la prevalença de l'anomenat *ius transmissionis* sobre la substitució vulgar,⁶² i a aclarir que, com és

61 Així es desprèn de la RDGRN núm. 9484/2019, de 5 de juny (RJ 2019/2530) que, de fet, resol en idèntic sentit a la ja esmentada STSJC núm. 47/2012, de 12 de juliol (*vid.* apartat 4.1. anterior).

62 Resolucions de la DGDEJ de 25 de novembre de 2005 (JUR 2007/87347) i 31 de maig de 2010. En matèria de successió abintestat, vegi's la RDGDEJ de 4 de juliol de 2011 (JUR 2011/263172) comentada per MARSAL GUILLAMET, Joan, «Recursos governatius. Doctrina de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques (març 2011-juliol 2011), *InDret*, núm. 4, 2011, p. 7-10.

lògic, l'acceptació tàcita del cridat a succeir impedeix que es produeixi la transmissió de la delació.⁶³

L'any 2018 la DGDEJ es va pronunciar, per primera i —fins ara— única vegada, sobre els efectes de l'adopció de la teoria de l'adquisició directa.⁶⁴ En el cas dirimit per la Direcció General, la transmitent va morir casada, tenia un fill i no havia atorgat testament, motiu pel qual el seu marit va esdevenir usufructuari universal (art. 442-3.1 CCCat). Es plantejava, doncs, si aquest cònjuge vidu usufructuari havia de concórrer a les operacions particionals de l'herència del primer causant.

L'escriptura pública de partició va ser atorgada sense el concurs del marit usufructuari. Posteriorment, el registrador va denegar la inscripció, al considerar que l'usdefruit vidual incloïa els béns i drets provinents de l'herència del primer causant. Finalment, la DGDEJ revoca la qualificació negativa del registrador. La Direcció General entén que, d'acord amb l'ara hegemònica teoria de l'adquisició moderna, no es pot considerar que l'usdefruit vidual abasta els béns del primer causant, atès que aquests no van ésser mai realment adquirits per la transmitent. És palès que, com ha assenyalat ANDERSON, ara per ara la DGDEJ porta la teoria moderna fins a les seves últimes conseqüències.⁶⁵ És normal, doncs, defensar a Catalunya que el *ius delationis* no té valor patrimonial i, conseqüentment, que no ha de ser computat en el càlcul de la llegítima dels legitimaris del transmitent. Aquesta solució no sols és la que millor convé a un sistema que progressivament fa reformes que afebleixen la llegítima,⁶⁶

63 RDGDEJ de 17 de març de 2008, publicada al DOGC núm. 5107, de 9 d'abril de 2008 (JUS/1019/2008). En l'àmbit jurisprudencial, però també referent a la interrelació entre l'acceptació tàcita i la transmissió de la delació, *vid.* SAP Barcelona (Secció 1ª) núm. 472/2009, de 10 de novembre (ID CENDOJ: 08019370012009100439), que dirimeix un supòsit en que es dubtava sobre si la primera cridada a l'herència l'havia acceptat tàcitament o no, la qual cosa esdevenia necessària per determinar si la delació ja havia quedat extingida o si havia fet trànsit a les mans del transmissari.

64 RDGDEJ de 28 de setembre de 2018, publicada al DOGC núm. 7724, d'11 d'octubre de 2018 (JUS/2291/2018).

65 ANDERSON, «Recursos governatius. Doctrina de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques (juliol-setembre 2018)», *InDret*, núm. 1, 2019, p. 12-13.

66 Recentment, *vid.* Avantprojecte de llei d'actualització, incorporació i modificació de determinats articles del Codi civil de Catalunya (200-00010/13), publicat al Butlletí Oficial del Parlament de Catalunya (BOPC), núm. 457, de 19 de desembre de 2022, p. 18-44, esp. p. 36-39 i 41; accessible a: <https://www.parlament.cat/document/bopc/315759704.pdf> [Darrera consulta: 14/2/2023]. Com s'assenyala a l'apartat «Estructura i contingut»,

sinó que és la que ja ha seguit alguna sentència a casa nostra⁶⁷ i la que és més conforme amb la tradició jurídica catalana, que ha de servir per a interpretar i integrar el nostre dret.⁶⁸ (art. 111-2.1 CCCat).

6. Reflexions finals: Circulació d'idees entre tribunals? I més enllà, convé una reforma?

La proximitat temporal entre la sentència del TSJC i la del TS permetria pensar, tal vegada, en un possible intercanvi o circulació d'idees entre tots dos tribunals. Ara bé, és difícil apreciar si la STJSC núm. 47/2012 va influir d'alguna manera en la posterior STS núm. 539/2013, a la vista que un i altre tribunal utilitzen arguments tan dispars. Això no impedeix constatar que la felix coincidència de resultats entre la Sala Primera i Tercera del TS sí que

subapartat «Llibre IV» de l'exposició de motius, la Conselleria de Justícia ha considerat oportú «aprofundir en la línia gradualista d'erosió de la llegítima encetada a la Llei 10/2008». Si la reforma s'aprova, es debilitarà la llegítima dels progenitors, es reduirà el termini de prescripció de la pretensió per reclamar la llegítima i el seu suplement (passant dels deu anys actuals a només quatre) i s'invertirà la càrrega de la prova en el cas de que la causa de desheretament invocada pel causant sigui l'absència de relació familiar entre aquest últim i el legitimari.

67 Es tracta de la SAP Barcelona (Secció 16ª) núm. 419/2014, de 17 de setembre (JUR 2014/266448), que fins ara és la única sentència dels tribunals catalans que ha tractat aquest problema concret.

68 Vid. CANCERIO, Iacobo, *Variae resolutiones iuris Caesari et Pontificii*, Pars Tertia, Lugduni, sumptibus Ioannis Pillehotte, 1618, Cap. XXI, p. 456, paràgrafs núm. 156-157. Al capítol XXI «De Transmissionibus», el jurista català Jaume CANCERIO afirma que la delació no pot ser objecte de valoració i còmput a efectes del càlcul de la llegítima sobre l'herència del transmissor, atès que, més que un dret pròpiament dit, el *ius delationis* constitueix una mera facultat d'accés a l'herència («cum sit potius mera facultas, & potentia adeundi, quam merum ius»). Per això conclou que, en realitat, l'herència del primer causant mai va pertànyer al transmissor, que va morir sense acceptar-la ni repudiar-la. Per tant, el seu valor no ha de ser computat a efectes de càlcul de la llegítima: «Ob quod subdit, id quod transmittitur, non esse de haereditatis transmittentis, quo ad hoc ut augeam haereditatem: quia ius adeundi non est in bonis nostris taliter quod aestimationem recipiat, ex eo quod possim non acquirere. Hoc intellige respectu computationis, legitimae: quia in computatione legitimae, non computantur, nisi ea, quae reperiuntur in bonis tempore mortis defuncti». També porten a col·lació l'autor, per reforçar la manca de valor patrimonial de la delació, GINEBRA MOLINS; MATEO BORGE, «Sobre la computación...», p. 361-362 i 370.

és fruit d'una decisió deliberada de la jurisdicció contenciosa-administrativa de voler seguir la jurisprudència civil, segurament per una evident raó de justícia material d'evitar que el transmissari es vegi perjudicat per una doble tributació.

D'altra banda, la DGJSFP considera —tot desafiant el TS— que la defensa dels drets dels legitimaris justifica en la pràctica l'aplicació de la tesi clàssica o de les dues transmissions. La importància que el CC dona a la llegítima contrasta amb el progressiu afebliment de la mateixa en el dret català, cosa que explica la diferent aproximació a la matèria per part de la DGSJFP i la DGDEJ. Fins ara, a Catalunya la jurisprudència civil i registral van a l'uníson en l'aplicació de la teoria moderna, i és raonable demanar als tribunals catalans que continuïn avançant en aquesta direcció. De moment, però, no es pot cantar victòria perquè, com se sap, només hi ha jurisprudència quan el tribunal de cassació ha dictat dues o més sentències en què hi hagi analogia fàctica i identitat de raó, tal i com, d'altra banda, es llegeix en l'acord adoptat pels Magistrats de la Sala Civil i Penal del TSJC en data de 22 de març de 2012.

En tot cas, i això ja és un altre tema, caldria reflexionar sobre si l'actual regulació de la transmissió de la delació en el CCCat és satisfactòria. Caldria valorar si no seria preferible que la substitució vulgar ordenada pel testador fos també preferent quan la persona cridada a l'herència morís sense acceptar-la ni repudiar-la i encara que el testador no ho hagués previst expressament. Tant la DGDEJ⁶⁹ com la doctrina⁷⁰ admeten que el testador pot excloure la transmissió de la delació de la seva successió si ordena explícitament que la substitució vulgar desplegui efectes no només per al cas que el cridat no pugui ni vulgui acceptar (art. 425-1 CCCat), sinó també per a la hipòtesi en que aquest mori sense haver acceptat ni repudiat. La regla general, però, es que una substitució vulgar que no contingui

69 La RDGDEJ núm. 359/2006, de 25 de novembre de 2005 (JUR 2007/87347) interpreta l'art. 29 CS 1991 (= 461-13 CCCat vigent) de forma que obre la porta a que el testador, si així ho desitja, pugui excloure la transmissió de la delació. En aquest sentit apunta també la redacció de l'art. 427-17.1 CCCat, quan es refereix a la transmissió de la delació en seu de llegats, atès que afirma que la facultat d'acceptar o repudiar el llegat es transmet als causahavents del legatari «llevat que la voluntat del testador sigui una altra».

70 ANDERSON, Miriam, «Recursos governatius. Doctrina de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques (juliol-setembre 2014)», *InDret*, núm. 1, 2015, p. 19. Anteriorment, també MARSAL GUILLAMET, Joan, «Recursos governatius. Doctrina de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques (març 2011-juliol 2011)», *InDret*, núm. 4, 2011.

aquesta previsió expressa no impedeix que es produeixi la transmissió de la delació.⁷¹

Ara bé, si considerem que amb la substitució vulgar el testador ja designa la persona que vol que succeeixi pel cas que el primer cridat no arribi a ésser hereu, precisament aquesta previsió hauria de servir per suposar que voldria que la seva voluntat sortís efecte amb independència de la causa o raó per la qual l'instituït en primer lloc no arribés a ésser-ho. Una reforma en el sentit de donar major protagonisme a la presumpta voluntat del causant aniria en la línia de la que ja va tenir lloc en matèria de commoriència (art. 211-2 CCCat) l'any 2010 i que es va fer, precisament, per evitar que succeïssin al causant persones distintes a les que ell va voler afavorir.⁷² El legislador català va entendre que el testador vol beneficiar a una determinada persona, i no necessàriament als seus hereus. Per tant, seria raonable que s'optés per configurar la substitució vulgar de forma que, ordinàriament, aquesta prevalgués sobre la transmissió de la delació sense necessitat de que el testador ho especifiqui de forma expressa. Si aquesta reforma prosperés, el dret català s'alinearia amb altres ordenaments jurídics del nostre entorn, com ara el dret austríac, que ja contempla aquesta mateixa solució.⁷³

71 SAP Barcelona (Secció 1ª) núm. 472/2009 (Núm. rec. 494/2008 – ID CENDOJ: 08019370012009100439): «no es pot entendre complert el supòsit de la substitució vulgar pel fet de que l'instituït hereu hagués mort sense acceptar ni repudiar l'herència, perquè el *ius delationis* forma part integrant del seu patrimoni, i com a tal, pot ser acceptat o repudiat pels seus hereus que prèviament haguessin acceptat l'herència del seu causant» i, amb el mateix tenor, la SAP Barcelona (Secció 1ª) núm. 65/2014, de 20 de febrer (Núm. rec. 408/2012 – ID CENDOJ: 0801937001201400096).

72 *Vid.* apartat III a). 2 del Preàmbul de la Llei 25/2010, de 29 de juliol, del llibre segon del Codi Civil de Catalunya.

73 UNGER, Joseph, *System des österreichen allgemeinen Privatrechts, Sechster Band: das österreichische Erbrecht*, 4ª edició, Leipzig, Drud und Verlag von Breitkopf und Härtel, 1894, § 19, p. 88; EHRENZWEIG, Urmin, *System des österreichen allgemeinen Privatrechts, Zweiter Band: Zweite Hälfte: Familien – und Erbrecht*, Viena, Manzsche Verlags – und Universitätsbuchhandlung, 1924, p. 423, § 503; WELSER, Rudolf; ZÖCHLING-JUD, Brigitta, *Grundriss des bürgerlichen Rechts*, Band II, 14ª edició, Viena, Manzsche Verlags – und Universtätsbuchhandlung, 2015, p. 522-523, § 1900.

Bibliografia

- ALBALADEJO GARCÍA, Manuel, «La sucesión *iure transmissionis*», *Anuario de Derecho Civil*, núm. 3, 1952, p. 912-971.
- ANDERSON, Miriam, «Recursos gubernatius. Doctrina de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques (juliol-setembre 2014)», *InDret*, núm. 1, 2015, p. 1-22.
- «Recursos gubernatius. Doctrina de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques (juliol-setembre 2018)», *InDret*, núm. 1, 2019, p. 1-15.
- BOSCH CAPDEVILA, Esteve, «Art. 1006 CC», a: CAÑIZARES LASO, Ana; DE PABLO CONTRERAS, Pedro; ORDUÑA MORENO, Javier; VALPUESTA FERNÁNDEZ, Rosario (Dir.), *Código Civil Comentado*, Vol. II (arts. 609 a 1087 CC), Cizur Menor, Thomson Reuters-Civitas, 2011.
- CABANAS TREJO, Ricardo. «¿Qué le pasa a la Administración tributaria con el derecho de transmisión? O mejor, ¿qué le podrá pasar cuando descubra qué dice ahora la DGRN sobre el derecho de transmisión?», *El Notario del Siglo XXI*, núm. 84, 2019, p. 1-10 [en línea]. Accesible a: <https://www.elnotario.es/hemeroteca/revista-84/practica-juridica/9272-que-le-pasa-a-la-administracion-tributaria-con-el-derecho-de-transmision-o-mejor-que-le-podra-pasar-cuando-descubra-que-dice-ahora-la-dgrn-sobre-el-derecho-de-transmision> [Darrera consulta: 10/02/2023].
- CANCERIO, Iacobo, *Variae resolutiones iuris Caesari et Pontificii*, Pars Tertia, Lugduni, sumptibus Ioannis Pillehotte, 1618.
- CARDONA MARCOS, Marta, «Repercusiones tributarias de la transmisión del ius delationis a la luz de la nueva doctrina jurisprudencial emanada de la Sentencia de la Sala I del Tribunal Supremo de 11 de septiembre de 2013», *Revista Quincena Fiscal Aranzadi*, núm. 17, 2017, p. 1-34.
- CASANOVAS I MUSSONS, Anna, «L'adquisició de l'herència», a: BADOSA COLL, Ferran (Dir.), *Manual de Dret Civil Català*, Madrid, Marcial Pons, 2003.
- «Art. 461-13 CCCat», a: EGEA I FERNÁNDEZ, Joan; FERRER I RIBA, Josep (Dir.), *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, Vol. II, Barcelona, Atelier, 2009.
- DEL POZO CARRASCOSA, Pedro; VAQUER ALOY, Antoni; BOSCH CAPDEVILA, Esteve, *Derecho Civil de Cataluña. Derecho de Sucesiones*, 3ª edición, Madrid, Marcial Pons, 2017.

- EHRENZWEIG, Urmin, *System des österreichen allgemeinen Privatrechts*, Zweiter Band: Zweite Hälfte: Familien – und Erbrecht, Viena, Manzsche Verlags – und Universitätsbuchhandlung, 1924,
- GALICIA AIZPURUA, Gorka, «Naturaleza y alcance del derecho de transmisión (ius transmissions) regulado en el artículo 1006 CC. Comentario a la Sentencia 11 septiembre 2013 (RJ 2013, 7045)», *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 95, 2014, p. 257-274.
- GARCÍA GARCÍA, José Manuel, «Asuntos pendientes en el derecho de transmisión: el cónyuge viudo del transmitente y otros supuestos», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 753, 2016, p. 75-124.
- GINEBRA MOLINS, M^a Esperança; MATEO BORGE, Iván, «Sobre la computación del ius delationis en los supuestos de transmisión de la delación», *Boletín del Centro de Estudios Registrales de Cataluña*, núm. 102, 2002, p. 334-370.
- GOMÁ LANZÓN, Ignacio, «Auge y caída de la Dirección General de los Registros y del Notariado», *El Notario del Siglo XXI*, núm. 44, juliol-agost 2012 [en línea]. Accessible a: <https://www.elnotario.es/index.php/hemeroteca/revista-44/354-auge-y-caida-de-la-direccion-general-de-los-registros-y-de-l-notariado-1-0-25011964910674805> [Darrera consulta: 08/02/2023].
- GÓMEZ POMAR, Fernando, «Art. 412-8 CCCat», a: EGEA I FERNÁNDEZ, Joan; FERRER I RIBA, Josep (Dir.), *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, Vol. I, Barcelona, Atelier, 2009.
- LAMARCA I MARQUÈS, Albert, «Art. 111-2 CCCat», a: LAMARCA I MARQUÈS, Albert; VAQUER ALOY, Antoni (Eds.), *Comentari al Llibre Primer del Codi Civil de Catalunya. Disposicions preliminars. Prescripció i caducitat*, Barcelona, Atelier, 2012.
- LEIPOLD, Dieter, «Kommentar zu § 1942 BGB», a: KESSAL-WULF, Sibylle (Dir.), *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Band 11, Erbrecht: §§ 1922-2385, Múnich, C.H. Beck, 2020.
- MARIÑO PARDO, «De nuevo sobre el derecho de transmisión. La RDGRN de 22 de enero de 2018», *Iurisprudente*, [en línea]. Disponible a: <http://www.iurisprudente.com/2018/02/de-nuevo-sobre-el-derecho-de.html> [Darrera consulta: 26/1/2023].
- «La Resolución DGSJFP de 26 de mayo de 2021: el consentimiento del viudo del transmitente a la partición del primer causante y su causa (o de cómo proteger a quien no quiere que le protejan). Y también la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia de 22 de marzo de 2021 (o a ver si las aguas van volviendo a su cauce)», *Iurisprudente* [en línea]. Accessible a: <http://>

www.iurisprudente.com/2021/06/la-resolucion-dgsjfp-de-26-de-mayo-de.html [Darrera consulta: 27/1/2023].

MARSAL GUILLAMET, Joan, «Recursos gubernatius. Doctrina de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques (març 2011-juliol 2011), *InDret*, núm. 4, 2011.

MEYER-PRITZL, Rudolf, «Erbrecht», a: HERRESTHAL, Carsten; MAGNUS, Robert; STOFFELS, Markus (Coords.), *Eckpfeiler des Zivilrechts*, Berlin, De Gruyter, 2022.

MONTSERRAT QUINTANA, Antonio, «Algunas cuestiones sobre la adquisición de la herencia en Derecho germánico y en Derecho español», *Boletín de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de les Illes Balears*, núm. 17, 2016, p. 683-700.

MONTSERRAT VALERO, Antonio, «La sucesión iure transmissionis, el concurso de delaciones en un mismo heredero y el impuesto de sucesiones», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 622, 1994, p. 1037-1069.

NAVAS NAVARRO, Susana, «Les fonts del Dret Civil», a: VAQUER ALOY, Antoni (Coord.), *Dret Civil. Part general i dret de la persona*, 5^a edició, Barcelona, Atelier, 2022.

PÉREZ RAMOS, Carlos, «¿Qué le pasa a la DGRN con el derecho de transmisión?», *El Notario del Siglo XXI*, núm. 78, 2018 [en línia]. Disponible a: <https://www.elnotario.es/hemeroteca/revista-78/8515-que-le-pasa-a-la-dgrn-con-el-derecho-de-transmision> [Darrera consulta: 24/02/2023].

PLANAS BALLVÉ, Maria, «La doctrina civilista del ius transmissions llega, al fin, a la Sala Contenciosa-Administrativa del Tribunal Supremo», *Revista de Derecho Civil*, núm. 1, 2019, p. 283-295.

PRIETO ESCUDERO, Miguel, «RDGSJyFP de 26 de mayo de 2021 sobre el cónyuge viudo del segundo causante y el derecho de transmisión», *Justito el Notario* [en línia]. Accesible a: <https://justitonotario.es/rdgsjyfp-26-mayo-2021-conyuge-viudo-segundo-causante-derecho-transmision/> [Darrera consulta: 30/12/2022].

PUIG FERRIOL, Luis; ROCA TRÍAS, Encarna, *Fundamentos del Derecho Civil de Cataluña*, Tom III, part 1^o, Barcelona, Bosch, 1979.

RIVAS MARTÍNEZ, Juan José, «Derecho de transmisión y la jurisprudencia de fijación de doctrina del Tribunal Supremo», a: CALZADA GONZÁLEZ, Aránzazu; CASTÁN PÉREZ-GÓMEZ, Santiago; MURILLO VILLAR, Alfonso

(Coords.), *Homenaje al profesor Armando Torrent*, Madrid, Dykinson, 2016, p. 765-807.

ROCA SASTRE, Ramón María. *Estudios de Derecho Privado*, Vol. II: Sucesiones, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1948.

RODRÍGUEZ-PALMERO SEUMA, Pablo, «Un intento de superar las tesis sobre situación del heredero del heredero en el marco del artículo 1006 del Código Civil español», *Revista de Derecho*, núm. 9, 2008, p. 9-28.

RUIZ BAÑA, María Luisa, «Reflexiones en torno a las consecuencias tributarias de la transmisión del ius delationis tras la STSJ de Aragón de 9 de mayo de 2018 y de TS de 5 de junio de 2018», *Revista de Derecho Civil Aragonés*, núm. 24, 2018, p. 239-255.

SERRANO DE NICOLÁS, Ángel, «Artículo 1006 Código Civil español: el “mismo derecho” no es el meramente instrumental *ius delationis*», *Revista de Derecho Civil*, núm. 4, 2014, p. 189-203.

UNGER, Joseph, *System des österreichischen allgemeinen Privatrechts*, Sechster Band: das österreichische Erbrecht, 4ª edición, Leipzig, Drud und Verlag von Breitkopf und Härtel, 1894.

WELSER, Rudolf; ZÖCHLING-JUD, Brigitta, *Grundriss des bürgerlichen Rechts*, Band II, 14ª edición, Viena, Manzsche Verlags – und Universitätsbuchhandlung, 2015.