

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

- 1221** *Resolución de 14 de enero de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Vigo n.º 5, por la que se suspende la práctica de una anotación de embargo contra herencia yacente.*

En el recurso interpuesto por don R.M.N. y doña O.T.G. contra la nota de calificación de la Registradora de la propiedad de Vigo número 5 doña María Teresa Ruiz de la Peña González, por la que se suspende la práctica de una anotación de embargo contra herencia yacente.

Hechos

I

El 20 de octubre de 2020, bajo el asiento 1.438 del Diario 65, se presentó por fax mandamiento expedido en la misma fecha por el Juzgado de Primera Instancia número Tres de Vigo, en el proceso de Ejecución de Títulos Judiciales número 64/2020, a instancia de O.T.G. y R.M.N., frente a la herencia yacente de don R.L.L., consolidándose el asiento de presentación el 29 de octubre de 2020.

II

Con fecha 4 de noviembre de 2020 fue calificado negativamente de conformidad con la siguiente nota de calificación: «Presentado por fax a las 13,12 horas del día 20 de octubre de 2020, bajo el asiento 1.438 del Diario 65, y consolidado el 29 de octubre siguiente, mandamiento expedido el 20 de octubre de 2020 por doña M R. A., Letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia número Tres de Vigo, en el proceso de Ejecución de Títulos Judiciales número 64/2020, procedimiento origen ORD 974/2018, a instancia de O.T.G. y R.M.N., frente a la herencia yacente de Don R.L.L., se califica negativamente. Otro mandamiento expedido el 14 de septiembre de 2020 por el mismo Juzgado y en el mismo procedimiento, bajo el asiento 1.165 del Diario 65, fue calificado negativamente el 30 de septiembre de 2020 y prorrogado, por lo tanto vigente, de conformidad con la siguiente nota de calificación: "Presentado por fax a las 15,19 horas del día 14 de septiembre de 2020, bajo el asiento 1.165 del Diario 65, y consolidado el 24 de septiembre siguiente, mandamiento expedido el 14 de septiembre de 2020 por Doña M. C. G., Letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia número Tres de Vigo, en el proceso de Ejecución de Títulos Judiciales número 64/2020, a instancia de O.T.G. y R.M.N., frente a la herencia yacente de Don R.L.L., se califica negativamente por los siguientes: HECHOS: 1.–El procedimiento se dirige contra la herencia yacente de Don R.L.L., y se decreta la anotación preventiva de embargo sobre la finca 1.181 propiedad del ejecutado. 2.–La finca figura inscrita por herencia de Don R.L.L., en cuanto al usufructo vitalicio a favor de su hermano Don G.L.L., y en cuanto a la nuda propiedad a favor de los hijos legítimos que tenga dicho G.L.L. al ocurrir su fallecimiento y no habiéndolos, a los sobrinos del causante y descendientes legítimos que representen a dichos sobrinos. Fundamentos de Derecho: Artículo 166.1 del Reglamento Hipotecario: "Si se pidiese anotación preventiva de embargo en procedimientos seguidos contra herederos indeterminados del deudor, por responsabilidades del mismo, se expresará la fecha del fallecimiento de éste.–Cuando el procedimiento se hubiere dirigido contra herederos ciertos y determinados del deudor, también por obligaciones de éste, se consignarán, además, las circunstancias

personales de aquellos.—Si las acciones se hubieran ejercitado contra personas en quien concurra el carácter de heredero o legatario del titular, según el Registro, por deudas propias del demandado, se harán constar las circunstancias del testamento o declaración de herederos y de los certificados del Registro General de Actos de Ultima Voluntad y defunción del causante.—La anotación se practicará sobre los inmuebles o derechos que especifique el mandamiento judicial en la parte que corresponda el derecho hereditario del deudor."—No se acredita si la deuda es del titular registral o de sus herederos, según lo cual será necesaria la constancia de los documentos a que se refiere el artículo 166.—Resolución de la D.G.R.N. de 10 de Enero de 2011, que determina que no es anotable el embargo decretado en procedimiento seguido genéricamente contra la herencia yacente del titular registral, sin que conste haberse citado a persona concreta alguna en concepto de eventual heredero, al no haberse nombrado administrador judicial de la herencia. En virtud de dichos hechos y fundamentos de derecho se suspende la anotación preventiva de embargo decretada, no practicándose anotación por suspensión por no haberse solicitado en el mandamiento. Contra la precedente nota de calificación podrá (...) Vigo a treinta de septiembre de dos mil veinte.»

III

Se presenta ahora, bajo el asiento 1.438 del Diario 65, el nuevo mandamiento expedido el 20 de octubre de 2020, al que se acompañan: 1.—Diligencia de ordenación de 20 de octubre de 2020, por la que se acuerda remitir nuevo mandamiento a este Registro, en el que se hará constar, y así se hace en el mandamiento, lo siguiente: Con carácter previo a la interposición de la demanda de la que trae causa la sentencia objeto de ejecución, se instaron diligencias preliminares 150/2017 seguidas ante el Juzgado de Primera Instancia Número Seis de Vigo, a fin de identificar y localizar a los miembros de la herencia yacente de don R.L.L. y, en su caso, al titular o titulares de la finca 1.181 de este Registro.—Tanto en el procedimiento de diligencias preliminares, como en el procedimiento ordinario tramitado a continuación del que trae causa la sentencia objeto de ejecución, ha resultado imposible localizar un domicilio de alguno de los llamados a heredar a don R.L.L.—2.—Auto firme dictado el 24 de mayo de 2019 en el procedimiento ordinario número 974/2018, del que dimana la presente ejecución en el que consta: Hechos: Único.—Por la representación procesal de R.M.N. y O.T.G. se ha presentado recurso de reposición contra la providencia dictada en las presentes actuaciones en fecha 10 de mayo de 2019 y no habiendo más partes personadas en el procedimiento, han quedado los autos vistos para dictar resolución.—Fundamentos Jurídicos: Primero.—El recurso formulado debe ser desestimado, con la confirmación del auto impugnado que se endiente conforme a derecho....—Insiste, de forma legítima, la parte actora en la necesidad de nombramiento de un administrador judicial de la herencia yacente de don R.L.L., parte demandada.—Sin embargo, más allá de que en puridad la herencia no consta se halle sin aceptar pura y simplemente, o de las evidentes razones prácticas —por sí solas, ciertamente insuficientes— que desaconsejan la designación interesada, al respecto de la cual tampoco existe propuesta por la demandante; entiende modestamente el proveyente, contra lo resuelto en alguna resolución dictada en el foro, que la norma tampoco ampara el nombramiento de un administrador, ni así se produce ningún déficit de representación.—Segundo.—Así, como la propia parte conviene, se han agotado razonablemente los medios ordinarios para proceder a la identificación y notificación personal a la herencia demandada o sus integrantes.—Y siendo ello así, nada impide acudir a lo dispuesto en el art.—164 de la LEC y —eventualmente, aunque con notoria probabilidad— continuar el juicio en rebeldía procesal de la parte demandada.—La citada en la providencia combatida STS de 3/3/2011 dispuso al respecto, precisamente, que lo reprochable es acudir con ligereza al emplazamiento edictal, debiendo consumirse todas las posibilidades de citación.—Per ésta, aunque finalmente se produzca por edictos, es en todo caso previa a la personación de la herencia en autos, donde en su caso

podría comprobarse si comparece correctamente o si existen problemas de representación.–La sentencia de la AP de Madrid de 9/12/2015 al respecto ya razonó que la figura del "defensor de la herencia yacente" no existe en la LEC ni en el C.C. y, con cita a la SAP de Zaragoza de 3/2/2012 –posterior a la de la misma Audiencia invocada en el recurso–, dispone que en cuanto a la capacidad de la herencia y la efectividad de su emplazamiento, lo relevantes es, de nuevo, que se agoten las posibilidades de conocimiento y notificación.–De tal modo que, incluso hoy, y no sería tan rigurosa la conocida doctrina de la DGRN; visto además que el suplico de la demanda no interesa una condena que suponga una afectación directa al Registro de la Propiedad.– Parte dispositiva: Desestimando íntegramente el recurso de reposición presentado por la representación procesal de don R.M.N. y doña O.T.G. frente a la providencia en los presentes autos de 10 de mayo de 2019, debo confirmar y confirmo ésta en todos sus pronunciamientos.– Fundamentos de Derecho: Los mismos expresados en la nota de calificación del mandamiento expedido el 14 de septiembre de 2020 reproducidos en el hecho primero de la presente nota de calificación, así como reiterada doctrina de la DGRN. 14 de diciembre de 2020. La registradora, María Teresa Ruiz de la Peña González.

IV

Interpuesto recurso por don R.M.N. y doña O.T.G. el 4 de diciembre de 2020, alegando que la exigencia de nombramiento de administrador judicial de la herencia yacente no debe convertirse en una exigencia formal excesivamente gravosa, que se han agotado razonablemente los medios ordinarios para proceder a la identificación y notificación personal a la herencia demandada o sus integrantes y que la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado debe quedar limitada a los casos en que la cuestión no haya sido analizada por el juzgado de instancia.

V

La registradora emitió informe el día 14 de diciembre de 2020, mantuvo su nota de calificación en base a la resolución de 25 de junio de 2005 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 538 a 544 de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1, 3, 20 y 38 de la Ley Hipotecaria; 100 y 166 del Reglamento Hipotecario; las Sentencias del Tribunal Constitucional, Sala Segunda, números 266/2015, de 14 de diciembre, y 200/2016 de 28 de noviembre; las Sentencias del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 28 de junio y 21 de octubre de 2013 y 21 de noviembre de 2017, relativas al alcance de la calificación y de 7 de abril de 1992, 7 de julio de 2005, 12 de junio de 2008 y 3 de marzo de 2011, relativas a la herencia yacente, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de noviembre de 2002, 7 y 8 de abril de 2003, 23 de marzo y 22 de junio de 2007, 29 de mayo y 26 de agosto de 2008, 6 de junio y 11 de julio de 2009, 8 de noviembre de 2010, 10 de enero de 2011, 2 de septiembre de 2011, 11 de mayo de 2012, 28 de enero, 27 de mayo y 12 de julio de 2013, 29 de enero, 8 de mayo y 2 de octubre de 2014, 29 de enero, 11 de febrero, 5 de marzo, 16 y 29 de abril, 21 de mayo, 17 de julio, 22 de octubre y 9 de diciembre de 2015, 17 de marzo, 17 de mayo, 8 y 23 de septiembre, 4 de octubre y 15 de noviembre de 2016, 22 de mayo, 18 de octubre y 18 de diciembre de 2017 y 15 de febrero y 9, 10 y 20 de julio de 2018 y 4 de noviembre de 2019; y 30 de septiembre de 2020.

1. Se plantea la anotación preventiva de embargo sobre herencia yacente. La registradora entiende que para poder considerarse cumplido el tracto sucesivo, será

preciso que se acredite, en el mandamiento, que se ha emplazado a alguno de los posibles llamados a la herencia, lo que no se ha producido, o en su defecto el nombramiento de un administrador judicial de la herencia. El recurrente entiende que la exigencia de nombramiento de administrador judicial de la herencia yacente no debe convertirse en una exigencia formal excesivamente gravosa, que se han agotado razonablemente los medios ordinarios para proceder a la identificación y notificación personal a la herencia demandada o sus integrantes y que la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, debe quedar limitada a los casos en que la cuestión no haya sido analizada por el juzgado de instancia, siendo así que ya se ha pronunciado en sentido contrario a la necesidad de nombramiento de un administrador judicial de la herencia yacente.

2. Con carácter previo hay que señalar que el artículo 166 del Reglamento Hipotecario al regular los requisitos de extensión de las anotaciones de embargo seguidos contra herederos indeterminados o determinados del titular registral está aplicando el principio de tracto sucesivo si bien con la peculiaridad de que los bienes no constan aun inscritos a favor de los demandados. El principio de tracto sucesivo establecido en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, que intenta evitar la indefensión proscrita en el artículo 24 de la Constitución Española, en su aplicación procesal y registral, implica que los procedimientos deben ir dirigidos contra el titular registral o sus herederos, y que esta circunstancia debe ser tenida en cuenta por el registrador, al estar incluida dentro del ámbito de calificación de documentos judiciales contemplado en el artículo 100 del Reglamento Hipotecario.

Como ha afirmado reiteradamente este Centro Directivo, es principio básico de nuestro sistema registral el de que todo título que pretenda su acceso al Registro ha de venir otorgado por el titular registral o en procedimiento seguido contra él (cfr. artículos 20 y 40 de la Ley Hipotecaria), alternativa esta última que no hace sino desenvolver en el ámbito registral el principio constitucional de salvaguardia jurisdiccional de los derechos e interdicción de la indefensión (cfr. artículo 24 de la Constitución Española) y el propio principio registral de salvaguardia judicial de los asientos registrales (cfr. artículo 1 de la Ley Hipotecaria).

Este principio deriva a su vez de la legitimación registral pues si conforme al artículo 38 de la Ley Hipotecaria la inscripción implica una presunción «iuris tantum» de exactitud de los pronunciamientos del Registro a todos los efectos legales en beneficio del titular registral, el efecto subsiguiente es el cierre del Registro a los títulos otorgados en procedimientos seguidos con persona distinta de dicho titular o sus herederos, y que esta circunstancia debe ser tenida en cuenta por el registrador, al estar incluida dentro del ámbito de calificación de documentos judiciales contemplado en el artículo 100 del Reglamento Hipotecario.

3. El respeto a la función jurisdiccional, que corresponde en exclusiva a los jueces y tribunales, impone a todas las autoridades y funcionarios públicos, incluidos por ende los registradores de la Propiedad, la obligación de cumplir las resoluciones judiciales. Pero no es menos cierto, conforme doctrina reiterada de este Centro Directivo, apoyada en la de nuestro Tribunal Supremo en la Sentencias relacionadas en «Vistos», que el registrador tiene, sobre tales resoluciones, la obligación de calificar determinados extremos, entre los cuales no está el fondo de la resolución, pero sí el de examinar si en el procedimiento han sido emplazados aquellos a quienes el Registro concede algún derecho que podría ser afectado por la sentencia, con objeto de evitar su indefensión proscrita, como se ha dicho, por nuestra Constitución (cfr. artículo 24 de la Constitución Española), ya que precisamente el artículo 100 del Reglamento Hipotecario permite al registrador calificar del documento judicial «los obstáculos que surjan del Registro», y entre ellos se encuentra la imposibilidad de practicar un asiento registral si no ha sido parte o ha sido oído el titular registral en el correspondiente procedimiento judicial.

Como bien recuerda la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 2013, el registrador «(...) debía tener en cuenta lo que dispone el art. 522.1 LEC, a saber, todas las personas y autoridades, especialmente las encargadas de los

Registros públicos, deben acatar y cumplir lo que se disponga en las sentencias constitutivas y atenerse al estado o situación jurídicos que surja de ellas, salvo que existan obstáculos derivados del propio Registro conforme a su legislación específica. Y como tiene proclamado esta Sala, por todas, la STS núm. 295/2006, de 21 de marzo, “no puede practicarse ningún asiento que menoscabe o ponga en entredicho la eficacia de los vigentes sin el consentimiento del titular o a través de procedimiento judicial en que haya sido parte”».

Esta misma doctrina se ha visto reforzada por la Sentencia número 266/2015, de 14 de diciembre de 2015, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, que reconoce el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (artículo 24.1 de la Constitución Española) y al proceso con todas las garantías (artículo 24.2 de la Constitución Española) de la demandante, titular registral, en los siguientes términos: «(...) el reconocimiento de circunstancias favorables a la acusación particular, (...) no puede deparar efectos inaudita parte respecto de quien, ostentando un título inscrito, no dispuso de posibilidad alguna de alegar y probar en la causa penal, por más que el disponente registral pudiera serlo o no en una realidad extra registral que a aquél le era desconocida. El órgano judicial venía particularmente obligado a promover la presencia procesal de aquellos terceros que, confiando en la verdad registral, pudieran ver perjudicados sus intereses por la estimación de una petición acusatoria que interesaba hacer valer derechos posesorios en conflicto con aquéllos, con el fin de que también pudieran ser oídos en defensa de los suyos propios».

4. Como resulta de la doctrina de este Centro Directivo antes expuesta, el nombramiento de un defensor judicial de la herencia yacente no debe convertirse en un trámite excesivamente gravoso debiendo limitarse a los casos en que el llamamiento a los herederos desconocidos sea puramente genérico y no haya ningún interesado en la herencia que se haya personado en el procedimiento considerando el juez suficiente la legitimación pasiva de la herencia yacente.

También ha aclarado esta Dirección General, respecto a la incidencia de la renuncia de los herederos en los supuestos de procedimientos seguidos contra la herencia yacente, que no evita la necesidad de nombrar administrador el hecho de que haya un pronunciamiento judicial en el que conste haberse otorgado escritura de renuncia a la herencia por parte de los herederos, pues, mediando la renuncia de los inicialmente llamados a la herencia, esta pasa los siguientes en orden, sean testados o intestados, quienes serán los encargados de defender los intereses de la herencia; así en Resolución de 19 de septiembre de 2015. Distinto sería el caso de que la renuncia de los herederos se hubiera producido una vez iniciado el procedimiento de ejecución como consecuencia del requerimiento que se les hubiera hecho en este, pues en este caso sí habría habido posibilidad de intervención en defensa de los intereses de la herencia (Resolución de 15 de noviembre de 2016).

5. Como señaló la Resolución de 9 de julio de 2011, convendría a este respecto recordar que la calificación del registrador del tracto sucesivo (artículo 20 de la Ley Hipotecaria) será distinta en cada uno de los supuestos siguientes: a) procesos ejecutivos por deudas del titular registral, fallecido antes o durante el procedimiento; b) procesos ejecutivos por deudas de los herederos ciertos y determinados del titular registral, y c) procesos ejecutivos por deudas de herederos indeterminados –herencia yacente– del titular registral.

a) Para tomar anotación preventiva del embargo en caso de procesos ejecutivos por deudas del titular registral, fallecido durante el procedimiento, deberá acreditarse al registrador que se demandó al titular registral, que ha fallecido y que se ha seguido la tramitación con sus herederos, por sucesión procesal conforme al artículo 16 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Si se ha producido el fallecimiento del titular registral antes de iniciado el procedimiento, y éste se sigue por deudas de aquél, además del fallecimiento deberá acreditarse al registrador, si los herederos fueran ciertos y determinados, que la demanda se ha dirigido contra éstos indicando sus circunstancias personales (artículo 166.1.ª, párrafo primero, del Reglamento Hipotecario), sin que proceda en este

caso aportar los títulos sucesorios. Si los herederos fueran indeterminados se abordará posteriormente la circunstancia relativa a la herencia yacente.

b) Si se ha producido el fallecimiento del titular registral antes del iniciado el procedimiento, y éste se sigue por deudas de herederos ciertos y determinados, además del fallecimiento deberá acreditarse al registrador que la demanda se ha dirigido contra éstos, indicando sus circunstancias personales y acompañando los títulos sucesorios y el certificado del Registro General de Actos de Última Voluntad (artículo 166.1.^a, párrafo segundo, del Reglamento Hipotecario). En definitiva, deberá acreditarse su condición de herederos del titular registral.

c) En caso de procesos ejecutivos por deudas del causante siendo sus herederos indeterminados, o por deudas de estos herederos indeterminados –herencia yacente–, será preciso, para poder considerarse cumplimentado el tracto sucesivo, o bien que se acredite en el mandamiento que se ha dado emplazamiento a alguno de los posibles llamados a la herencia, o bien que se ha procedido al nombramiento judicial de un administrador de la herencia yacente.

6. Ahora bien, esta doctrina debe entenderse aplicable para cuando no ha habido un previo pronunciamiento judicial de fondo sobre la procedencia o no del nombramiento de administrador judicial de la herencia yacente, pues en tal caso se entiende cumplido el principio constitucional de tutela efectiva que tiene su manifestación en sede registral en el llamado principio de tracto sucesivo.

En el supuesto de hecho de este expediente, se han acompañado para subsanar el defecto –correctamente señalado por la registradora– auto firme dictado en el procedimiento ordinario número 974/2018, del que dimana la presente ejecución en el que se desestima el nombramiento de defensor judicial.

Al haber un pronunciamiento judicial expreso sobre la correcta legitimación pasiva en el procedimiento (véase resolución de 30 de septiembre de 2020), y existiendo judicialmente pronunciamiento firme sobre la innecesariedad del nombramiento de administrador judicial y sobre la suficiencia de las actuaciones realizadas en orden a la averiguación de domicilio –y en su caso por edictos– de los posibles herederos en cuanto al emplazamiento de la herencia yacente, la exigencia de nombramiento de administrador judicial decae y no debe impedir la práctica de la medida cautelar solicitada, al entenderse cumplido el tracto sucesivo (artículo 20 LH).

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado la estimación del recurso y la revocación de la nota de calificación.

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 14 de enero de 2021.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.