

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

6550 *Resolución de 19 de mayo de 2017, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Arrecife, por la que se suspende la inscripción de un mandamiento por el que se ordena la inscripción de una sentencia declarativa de dominio por prescripción adquisitiva.*

En el recurso interpuesto por doña E. I. L., abogada, en nombre y representación de doña F. D. R., contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Arrecife, don Luis Francisco Monreal Vidal, por la que se suspende la inscripción de un mandamiento por el que se ordena la inscripción de una sentencia declarativa de dominio por prescripción adquisitiva.

Hechos

I

En mandamiento, de fecha 13 de mayo de 2016, en el que se testimonia la sentencia declarativa de dominio por prescripción adquisitiva dictada el día 11 de enero de 2013 en el procedimiento ordinario número 1362/2012 por el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Arrecife, se ordenaba inscribir la finca registral número 8.536 del Registro de la Propiedad de Arrecife a favor de los demandantes, don T. G. y doña F. D. R., habiéndose allanado la parte demandada.

II

Presentada la anterior documentación en el Registro de la Propiedad de Arrecife, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Entrada: 8832. Asiento: 794 del Diario 193 Autorizante: Juzgado de Primera Instancia N.º 1 de Arrecife. Protocolo: 1362/2012 Notificación de defecto Certifico que, previa calificación jurídica del documento reseñado, consultados los antecedentes del Registro, he procedido a su calificación negativa en base a los siguientes: Hechos: Con fecha 02/12/2016 se presenta mandamiento de fecha 13 de mayo de 2016 expedido por doña R. C. S., Letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de 1.ª Instancia N.º 1 de Arrecife, en que se testimonio Sentencia declarativa de dominio por prescripción adquisitiva dictada el 11 de enero de 2013 por doña Aurora María Vela Morales, Magistrada Juez de dicho Juzgado, en el procedimiento número 1362/2.012 seguido contra T. A. A., A. A. A., G. A. A., J. A. A., M. A. A., C. O. M., A. A. A., C. A. A., J. A. A., C. A. A., M. A. A., O. A. O., S. A. O., a instancia F. D. R. R. y T. G. R. quienes se adjudican a la finca número 8536 de Tinajo. Se acompaña: 1.–Testimonio de la demanda interpuesta para el Inicio del citado procedimiento, 2.–Instancia privada en la que se relacionan las circunstancias personales de los demandantes y se solicita la inscripción del terreno, manifestando que en su día se aportará la escritura de obra nueva, respecto a la edificación existente en la finca; y 3.–Certificación técnica alternativa expedida en Tías, el 9 de noviembre de 2016, por don J. P. F. F., Arquitecto Técnico, colegiado (...) en el COAT de Lanzarote. Fundamentos de Derecho: Los documentos de todas clases, susceptibles de inscripción, se hallan sujetos a calificación por el Registrador, quien, bajo su responsabilidad, ha de resolver acerca de la legalidad de sus formas extrínsecas, la capacidad de los otorgantes, y la validez de los actos contenidos en los mismos, de conformidad con lo establecido en los artículos 18 y 19 de la Ley Hipotecaria, y 98 a 100 del Reglamento para su ejecución. Tratándose de documentos judiciales la calificación se extiende además, según el mencionado artículo 100 del Reglamento Hipotecario, a la

“competencia del Juzgado o Tribunal”, y a “la congruencia del mandato con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado” El documento calificado adolece de los siguientes defectos que se estiman subsanables: 1.º) No resultar del título presentado que el procedimiento se ha seguido contra el cotitular registral don R. A. A., en caso de fallecimiento de éste, deberán ser demandados sus herederos en el procedimiento. No resulta acreditado en debida forma la condición de presuntos herederos de don R. A. A., don O. A. O., don S. A. O. y a doña C. O. M., ni el fallecimiento de aquel, mediante los correspondientes certificado de defunción, y título sucesorio, respectivamente. (Artículos 24 de la Constitución Española, 20 y 36 de la Ley Hipotecaria) 2.º) No se acredita la representación alegada por la mandataria de los demandantes, (doña E. I. L.) para la manifestación de sus circunstancias personales, ni consta ratificada por sus representados, debiéndose aportar las certificaciones originales acreditativas de la inscripción en el Registro Central de Extranjeros, así como sus respectivos pasaportes o documentos de identidad en vigor, para su cotejo y diligencia de archivo de la fotocopias aportadas. Artículos 1.259 del Código Civil, 18 de la Ley Hipotecaria, 51, regla 9.ª.c) del Reglamento Hipotecario, 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, modificado por el artículo trigésimo cuarto de la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, de reformas para el impulso a la productividad, 17 bis de la Ley del Notariado, 143 y siguientes, y 166 del Reglamento Notarial. 3.º) Para el caso que se acredite la representación aludida en el punto anterior, no consta la legitimación notarial de la firma de mandataria de los demandantes o su ratificación ante el Registrador (artículos 103 de la Ley Hipotecaria y 193.4 del Reglamento Hipotecario, y Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 de julio de 2006). El principio de rogación lleva al registrador, salvo supuestos excepcionales, a no practicar ningún asiento sin que haya sido solicitado expresamente por el interesado (Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26 de marzo de 2008); a su vez, el principio de seguridad jurídica exige que la instancia representación del nombre, apellidos o título de una persona, que la pone como rúbrica al pie de un documento, para obligarse a lo que en él se diga debe estar debidamente legitimada; y esta legitimación puede ser lograda por una doble vía: puede ser legitimada por el Notario (artículos 256 y siguientes del Reglamento Notarial) o bien legitimarse ante el Registrador (artículos 103 de la Ley Hipotecaria y 166 del Reglamento Hipotecario), siempre que les conste su autenticidad de modo indudable, bien por conocimiento directo, o bien por su, acreditación mediante otras pruebas indubitadas, como puede ser por ejemplo la exhibición del DNI, asegurándose así la grafía o rúbrica empleada con la de su autor. 4.º) No se acredita el cumplimiento de los requisitos técnicos, mediante la validación con el catastro, de la representación gráfica georreferenciada de la finca, referida en la certificación técnica aportada, de conformidad al artículo 9.b) de la Ley Hipotecaria tras su redacción dada por la Ley 13/2015 de 25 de junio, de Reforma de la Ley Hipotecaria aprobada por Decreto de 8 de febrero de 1946 y del texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2004 de 5 de marzo. El referido artículo 9.b) prevé que siempre que se realicen operaciones de segregación, la inscripción contendrá entre otras circunstancias “la representación gráfica georreferenciada de la finca que complete su descripción literaria, expresándose, si constaren debidamente acreditadas, las coordenadas georreferenciadas de sus vértices”. En todo caso, la representación gráfica alternativa habrá de respetar la delimitación de la finca matriz o del perímetro del conjunto de las fincas aportadas que resulte de la cartografía catastral. Si la representación gráfica alternativa afectara a parte de parcelas catastrales, deberá precisar la delimitación de las partes afectadas y no afectadas, y el conjunto de ellas habrá de respetar la delimitación que conste en la cartografía catastral. Dicha representación gráfica deberá cumplir con 108 requisitos técnicos que permitan su incorporación al catastro una vez practicada la operación registral”. Acuerdo: En su virtud, se suspende la inscripción del documento objeto de la presente calificación, quedando automáticamente prorrogado el asiento de presentación correspondiente durante el plazo de sesenta días a contar desde que se tenga constancia de la recepción de la última de las notificaciones pertinentes, de

conformidad con los artículos 322 y 323 de la Ley Hipotecaria. Puede no obstante el interesado o el notario o funcionario autorizante del título, durante la vigencia del asiento de presentación, y dentro del plazo de sesenta días anteriormente referido, solicitar que se practique la anotación preventiva prevista en el art. 42.9 de la Ley Hipotecaria. Notifíquese al presentante y al notario o funcionario autorizante del título calificado en el plazo máximo de diez días naturales contados desde esta fecha. La presente calificación podrá (...) El registrador Luis Francisco Monreal Vidal Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por Luis Francisco Monreal Vidal registrador/a de Registro Mercantil de Arrecife a día veintidós de Diciembre del año dos mil dieciséis».

III

Contra la anterior calificación, doña E. I. L., abogada, en nombre y representación de doña F. D. R., interpuso recurso el día 23 de febrero de 2017 en el que, resumidamente, expone: «(...) La calificación registral objeto de recurso es la contenida en el punto primero del documento adjunto expresa: "No resulta del título presentado que el procedimiento se ha seguido contra el cotitular titular registral don R. A. A. en caso de fallecimiento de este deberán ser demandados sus herederos en el procedimiento. No resulta acreditado en debida forma la condición de presuntos herederos de don R. A. A., don O. A. O., don S. A. O. y doña C. O. M., ni el fallecimiento de aquel mediante los correspondientes certificados de defunción y título sucesorio (artículo 24 de la Constitución española 20 y 36 de la ley hipotecaria" Esta calificación es contraria a Derecho. En su día y por calificación previa de fecha 16 de Junio de 2016 (...), el Sr registrador calificó este punto de la siguiente manera: No resulta del título presentado que el procedimiento se ha seguido Contra el cotitular titular registral don R. A. A., en caso de que este hubiera fallecido -lo que deberá acreditarse con los correspondientes certificados de defunción- que han sido demandados sus respectivos herederos, acreditando igualmente la condición de estos mediante los correspondientes títulos sucesorios. A raíz de esta calificación esta parte presentó escrito (...), en donde ya manifestó que la demanda sí que fue dirigida contra el cotitular registral Don R. A. A. más concretamente contra sus herederos don O. y Don S. A. O. (hijos de fallecido) y Doña C. O. M. (viuda) aportándose copia testimoniada de la demanda. Asimismo en ese escrito esta parte manifestó que el juez que dictó la sentencia que se pretende escribir estimó la misma porque consideró acreditado suficientemente la legitimación pasiva. En nuestro escrito dirigido al Sr. Registrador se recordó al señor registrador que el título que se pretende inscribir es un título por el cual se declara que la finca objeto de inscripción ha adquirido por prescripción adquisitiva por justo título sin que por ello sea necesario acreditar los sucesivos títulos que los anteriores titulares, o más claramente que no se está pretendiendo inscribir por continuación del tracto. En la demanda, que fue aportada al señor registrador (...), consta que demanda se dirigió contra todos los hermanos A. A. que figuran desde 1992 como propietarios de la finca en el Registro de la propiedad, finca que mi mandante ha adquirido por sentencia firme por prescripción adquisitiva de 10 años, plazo que se aplicó porque mandante contaba con un título público otorgado por don A. A. A. en el año 1988, o sea anterior a la inscripción a favor de ninguno de los demandados. Entendemos que el señor registrador confunde los términos. No se trata de inscribir un título para continuar el tracto sucesivo de una finca, en cuyo caso sí que sería necesario acreditar el título sucesorio o demás circunstancias del titular inscrito, sino que se trata escribir una Sentencia firme (recordemos que todos los demandados se allanaron a la misma) que declara qué mis mandantes son los propietarios por haber adquirido la finca por justo título (del año 1988) y por prescripción. En este sentido debemos precisar que, como tiene reconocido la doctrina, cuando lo que se ha de inscribir es un mandamiento emitido por un Juez o Tribunal que emana de una resolución dictada en el seno de un procedimiento, el Registrador solo puede controlar si el documento cumple con las exigencias formales extrínsecas, la competencia del Juez o Tribunal que dicta el mandamiento, si se trata de una cancelación, cuando no coincide con quien ordenó una previa anotación o inscripción, y la congruencia entre el procedimiento y el contenido del documento, esto es, que si el procedimiento se ha seguido en reconocimiento de un

derecho real el mandamiento no ordene una anotación que afecte a un derecho real distinto del que fue debatido en el procedimiento; el ejemplo claro es que se haya demandado el reconocimiento del derecho de propiedad, se pida la cancelación de todas las inscripciones que contradigan ese derecho y sin embargo luego se ordene la cancelación de un derecho de usufructo reconocido a un tercero. Aplicando este criterio el documento presentado para su inscripción, una vez se subsanen los defectos señalados en los puntos 2, 3 y 4 que no son objeto de Recurso, cumple con todos los requisitos para ser inscrito. Y es por lo que solicito sea estimado este recurso y se deje sin efecto el defecto señalado por el Sr registrador en el punto primero de su calificación ordenando ser proceda a la inscripción del documento una vez se subsanen los otros 3 defectos».

IV

El registrador emitió informe, manteniendo íntegramente su calificación, y formó expediente que elevó a esta Dirección General.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 2, 3, 18, 20, 38, 40, 82, 199, 201, 202, 326 y 327 de la Ley Hipotecaria; 496 y siguientes, 524 y 790 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 100 y 272 y siguientes del Reglamento Hipotecario; las Sentencias del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 28 de junio y 21 de octubre de 2013, relativas al alcance de la calificación, y las Sentencias del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 7 de abril de 1992, 7 de julio de 2005 y 12 de junio de 2008, 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, 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, 19 de septiembre y 22 de octubre de 2015, 17 de marzo, 17 de mayo y 15 de noviembre de 2016 y 3 de abril de 2017.

1. Son hechos relevantes para la resolución de este expediente los siguientes:

En sentencia declarativa de dominio por prescripción adquisitiva dictada el día 11 de enero de 2013 en el procedimiento número 1362/2012 seguido contra los hermanos doña M., doña T., doña A., doña J., don J., don M., don A., doña C. y don G. A. A., y contra doña C. O. M. y don S. y don O. A. O., a instancia de doña F. D. y don T. G. R., quienes son declarados dueños de la finca número 8.536 de Tinajo por usucapión ordinaria.

Dicha finca registral consta inscrita en cuanto a una mitad indivisa en pleno dominio a favor de don J. A. M. y en cuanto a la restante mitad en cuanto al usufructo de un tercio a favor del citado don J. A. M. y en cuanto a la nuda propiedad de dicho tercio y al pleno dominio de los dos tercios restantes a favor de los once hermanos A. A., hijos del anterior, entre los que se encuentra don R. A. A.

El registrador suspende la inscripción, además de por otros defectos que no son objeto de recurso, por no resultar del título presentado que el procedimiento se ha seguido contra el cotitular registral don R. A. A.; en caso de fallecimiento de éste, deberán ser demandados sus herederos en el procedimiento. No resulta acreditado en debida forma la condición de presuntos herederos de don R. A. A., don O. y don S. A. O. y doña C. O. M., ni el fallecimiento de aquél, mediante los correspondientes certificado de defunción, y título sucesorio, respectivamente.

La recurrente alega que se acompañó el escrito de interposición de demanda testimoniado por el referido Juzgado, del cual resulta que don R. A. A. falleció y por ello se demanda a su viuda, doña C. O. M., y sus hijos, don O. y don S. A. O.

2. El problema a tratar entronca con 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. Este principio, 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 de forma reiterada esta Dirección General, 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 que el registrador tiene, asimismo, 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 por el artículo 24 de la Constitución Española y su corolario registral del artículo 20 de la Ley Hipotecaria. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo, apoyada en la de nuestro Tribunal Supremo en la Sentencias relacionadas en «Vistos», que el registrador puede y debe calificar si se ha cumplido la exigencia de tracto aun cuando se trate de documentos judiciales, 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.

De conformidad con el artículo 38 de la Ley Hipotecaria a todos los efectos legales se presume que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo, asiento y presunción que está bajo la salvaguardia de los tribunales (cfr. artículo 1, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria), por lo que el titular registral debe ser demandado en el mismo procedimiento, al objeto de evitar que sea condenado sin haber sido demandado, generando una situación de indefensión proscrita por nuestra Constitución (cfr. artículo 24 de la Constitución Española).

En estos casos, 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».

3. En el caso de este expediente, dos titulares han fallecido según escrito de demanda, don J. A. M., dueño de la mitad indivisa de la finca y el usufructo de un tercio de la otra mitad, a quien sin embargo no hace referencia la nota de calificación, y el citado don

R. A. A. Tampoco resulta de la documentación obrante en el expediente que se haya producido la aceptación de la herencia de este último.

En los casos en que interviene la herencia yacente, la doctrina de este Centro Directivo, impone que toda actuación que pretenda tener reflejo registral deba articularse bien mediante el nombramiento de un administrador judicial, en los términos previstos en los artículos 790 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, bien mediante la intervención en el procedimiento de alguno de los interesados en dicha herencia yacente (Resoluciones de 27 de mayo y 12 de julio de 2013, 8 de mayo de 2014, 5 de marzo de 2015 y demás citadas en los «Vistos»).

Esta doctrina se ha matizado en los últimos pronunciamientos en el sentido de considerar que la exigencia del nombramiento del defensor judicial debe 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. La Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en sus artículos 790 y siguientes exige la adopción de medidas de aseguramiento del caudal hereditario en los procedimientos judiciales de división de herencia –entre ellas el nombramiento de un administrador judicial ex artículo 795 del Código Civil– cuando fallecido el causante no conste la existencia de testamento ni de parientes de aquél. Atribuye por tanto –en los supuestos de herencia yacente– gran importancia a la posibilidad o no de intervención de posibles llamados a la herencia.

En este sentido no cabe desconocer al respecto la doctrina jurisprudencial (citada en los «Vistos»), en la que se admite el emplazamiento de la herencia yacente a través de un posible interesado, aunque no se haya acreditado su condición de heredero ni por supuesto su aceptación. Sólo si no se conociera el testamento del causante ni hubiera parientes con derechos a la sucesión por ministerio de la ley, y la demanda fuera genérica a los posibles herederos del titular registral sería pertinente la designación de un administrador judicial.

Por eso parece razonable restringir la exigencia de nombramiento de administrador judicial, al efecto de calificación registral del tracto sucesivo, a los supuestos de demandas a ignorados herederos; pero considerar suficiente el emplazamiento efectuado a personas determinadas como posibles llamados a la herencia.

En el supuesto de este expediente consta que la demanda se ha dirigido frente a quienes tienen la condición de herederos legales de los titulares registrales, constando en la sentencia que todos ellos se allanan a las pretensiones de los demandantes.

Por lo tanto es evidente que ha habido intervención de los interesados en la herencia, cuya legitimación pasiva ha sido considerada como suficiente en el procedimiento judicial, por lo que no puede indefensión.

Apreciada por el juez la correcta legitimación pasiva, como es el caso, declarada la adquisición por usucapión y citados los causahabientes que no han inscrito su derecho al Registro de la Propiedad, no pueden pretender la protección registral.

En consecuencia el defecto apreciado debe revocarse.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación del registrador.

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, 19 de mayo de 2017.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállego.