

III. OTRAS DISPOSICIONES**MINISTERIO DE JUSTICIA**

9912 *Resolución de 12 de julio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Roses n.º 2, por la que se suspende un mandamiento judicial por el que se ordena la inscripción de la declaración de dominio por usucapión de la mitad indivisa de una finca.*

En el recurso interpuesto por don A. S. F. en nombre y representación de don J. P. G. contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Roses número 2, doña Ester Sais Re, por la que se suspende un mandamiento judicial por el que se ordena la inscripción de la declaración de dominio por usucapión de la mitad indivisa de una finca.

Hechos**I**

Se presenta en el Registro de la Propiedad de Roses número 2, testimonio de la Sentencia firme numero 117/2011, de 14 de septiembre de 2011, de declaración del dominio de la mitad indivisa de la finca 984 de Cadaqués a título de usucapión junto con Auto de rectificación de error material de fecha 28 de septiembre de 2011.

II

El título fue calificado negativamente con la siguiente nota: «Registre de la Propietat de Roses número 2 Comunicación de calificación negativa. En cumplimiento de lo establecido por el vigente artículo 322 de la Ley Hipotecaria, le comunico la calificación del mismo del siguiente tenor literal: Identificación del documento calificado: Testimonio expedido el 25/02/2013 por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción 5 Figueres, Procedimiento de Juicio Ordinario 81/2011, fue presentado por S. F., A., el día 21/03/2013 a las 09:15, con el número entrada 1030, asiento 214 del Diario 51. Hechos: Se presenta para su inscripción un testimonio de la sentencia firme n.º 117/2011 dictada el 14/09/2011, rectificada por la resolución dictada el 28/09/2011, en el Procedimiento ordinario 81/2011 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción 5 de Figueras, en el que es parte demandante J. P. G. y parte demandada "ignorados herederos de F. P. R.", por la que se declara la adquisición por usucapión a favor del demandante J. P. G. de la propiedad de la mitad indivisa de la finca 984 de Cadaqués, inscrita a nombre de C. R. F., en cuanto a una cuarta parte indivisa según la inscripción 6.^a, y en cuanto a otra parte indivisa según la inscripción 7.^a, ordenándose la cancelación de esas dos inscripciones de dominio a favor de doña C. R. F., respecto a dicha mitad indivisa de la finca registral 984 y la inscripción en su lugar a favor de J. P. G. Consultado el Registro de la Propiedad, la titular registral de la mitad indivisa de la finca 984 de Cadaqués es C. R. F., pero según el Registro de la Propiedad el legatario de dicha mitad es don. F. P. R., no constando aceptación ni repudiación. Fundamentos de Derecho y calificación. Deben hacerse constar las circunstancias personales y NIF de la persona a cuyo favor se ha de practicar la inscripción. Art. 72, 254-4 y 9 de la Ley Hipotecaria y 166-3 y 51 de su Reglamento. No se acredita el nombramiento del administrador o defensor judicial de la herencia yacente. Asimismo, no resulta del título presentado que la demanda se ha dirigido contra personas determinadas como posibles herederos del titular registral, y así como que el juez ha considerado suficiente la legitimación pasiva de la herencia yacente. Art. 6.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Resolución DGRN de 20 de noviembre de 2007. No cabe inscribir la

sentencia declarando el dominio en juicio seguido contra ignorados herederos sin que el juez haya nombrado un administrador de la herencia. Art. 20 Ley Hipotecaria. Art. 38 Ley Hipotecaria. Art. 100 Reglamento Hipotecario. Art. 795 Ley Enjuiciamiento Civil; Resolución de la DGRN de 3 de octubre de 2011 y Resolución de la DGR de 20 de noviembre de 2007. En consecuencia se suspende la inscripción del precedente documento por resultar los defectos subsanables referidos. Esta calificación provoca la prórroga automática del asiento de presentación en la forma prevenida por el artículo 323 de la Ley Hipotecaria. De conformidad (...). Roses, ocho de abril del año dos mil trece. La registradora. (Firma ilegible y sello del Registro). Fdo. Ester Sais Re».

III

La anterior nota de calificación es recurrida, el 17 de mayo de 2013, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por don A. S. F. en nombre y representación de don J. P. G., en base a las siguientes alegaciones: que su representado interpuso demanda de procedimiento ordinario sobre acción declarativa de adquisición de dominio por usucapión respecto de la mitad indivisa de la finca registral 984 de Cadaqués, siendo parte demandada don F. P. R. o herencia yacente e ignorados herederos de dicho señor. Que se dictó sentencia estimando la pretensión y ordenado la cancelación de las inscripciones 6.^a y 7.^a Que vista la nota de calificación, alega que la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado suaviza las exigencias formales, estableciendo que no debe ser demasiado gravosa, de manera que debe limitarse a aquellos casos en que el llamamiento a los herederos indeterminados es puramente genérico y obviarse cuando de los documentos presentados resulte que el juez ha considerado suficiente la legitimación pasiva de la herencia yacente. A efectos de la calificación registral del tracto sucesivo, únicamente es exigible el nombramiento judicial de un administrador para la herencia yacente en procedimientos judiciales seguidos contra herederos indeterminados del titular registral, lo cual no acontece en el supuesto que nos ocupa. Que por lo demás no se conoce el paradero del citado señor don F. P. R., ni se tienen noticias de él desde hace muchos años, por si el mismo pudiera haber fallecido, se hace un llamamiento, por si fuera procedente, a su ignorados herederos. Que su representado, titular registral de una mitad indivisa de la finca en cuestión es heredero del heredero de la titular registral de la restante mitad indivisa de la finca. De modo que habiéndose demandado a la titular registral o a los herederos se hubiera demandado al demandante mismo. Que se remite a la inscripción 8.^a del historial registral de la finca 984 de Cadaqués.

IV

La registradora emitió informe en defensa de su nota y elevó el expediente a este Centro Directivo, donde tuvo entrada el 19 de junio de 2013.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 24, 117 y 118 de la Constitución Española; 6.4, 7.5, 522.1, 540, 790.1, 791.2.2.º, 797 y 798 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 18, 20 y 38 de la Ley Hipotecaria; 100 y 166.1 y 2 del Reglamento Hipotecario; 9.h) e i) y apartados 1, 2 y 4 del artículo 21 de la Ley sobre Propiedad Horizontal; las Sentencias del Tribunal Constitucional 109/1999, de 14 de junio y 185/2001, de 17 de septiembre; las Sentencias del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 12 de marzo de 1987, 7 de abril de 1992, 27 de diciembre de 1994, 11 de abril de 2000, 7 de julio de 2005 y 12 de junio de 2008; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de enero de 2003, 25 de junio de 2005, 24 de febrero, 5 de julio y 18 de noviembre de 2006, 21 de febrero de 2007, 9 de junio de 2009, 27 de julio de 2010, 10 y 22 de enero, 3 de mayo, 9 y 11 de julio, 8 de septiembre y 3 y 5 de octubre de 2011; 23 de octubre de 2012 y 4 de abril y 9 de mayo de 2013.

1. Se vuelve a plantear en este expediente si es inscribible la ejecutoria de una sentencia firme dictada en procedimiento declarativo seguido contra herederos indeterminados del titular registral. En este caso concreto, se trata de una demanda de usucapión a instancia del titular registral de una mitad indivisa, entablada contra los herederos indeterminados del titular registral de la otra mitad.

2. Es doctrina reiterada de esta Dirección General que el principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos y de interdicción de la indefensión procesal, limita los efectos de la cosa juzgada a quienes hayan sido parte en el procedimiento. En este sentido, el principio registral de tracto sucesivo, que no es sino un trasunto de la proscripción de la indefensión, impide dar cabida en el Registro a resoluciones judiciales que pudieran entrañar una indefensión procesal patente del titular registral. Esta es la razón por la cual, el artículo 100 del Reglamento Hipotecario (en consonancia con el artículo 18 de la Ley Hipotecaria) extiende la calificación registral frente a actuaciones judiciales a la competencia del juez o Tribunal, la adecuación o congruencia de su resolución con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro, todo ello limitado a los exclusivos efectos de la inscripción.

Ese principio de interdicción de la indefensión procesal exige que el titular registral afectado por el acto inscribible, cuando no conste su consentimiento auténtico, haya sido parte o haya tenido, al menos, la posibilidad de intervención en el procedimiento determinante del asiento. Así se explica que, aunque no sea incumbencia del registrador calificar la personalidad de la parte actora ni la legitimación pasiva desde el punto de vista procesal apreciada por el juzgador ni tampoco la cumplimentación de los trámites seguidos en el procedimiento judicial, su calificación de actuaciones judiciales sí debe alcanzar, en todo caso, al hecho de que quien aparece protegido por el Registro haya sido emplazado de forma legal en el procedimiento.

Por lo tanto, entiende este Centro Directivo que la calificación por los registradores del cumplimiento del tracto sucesivo no supone apreciar una eventual tramitación defectuosa (que no compete al registrador determinar), sino un obstáculo del Registro derivado del tracto sucesivo, conforme a los artículos 18.1 y 20 de la Ley Hipotecaria, 100 de su Reglamento y 522.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, circunstancia que el registrador ha sido cuidadoso de resaltar en su nota de defectos.

3. En cuanto a la aplicación de esta doctrina en el ámbito de la herencia yacente, es cierto que este Centro Directivo había exigido, para poder considerar cumplimentado el tracto sucesivo (cfr. artículos 20 de la Ley Hipotecaria y 166.1 del Reglamento Hipotecario, por analogía), el nombramiento judicial de un administrador de la herencia yacente en procedimientos judiciales seguidos contra herederos indeterminados del titular registral. Y se había justificado esta exigencia precisamente en que el registrador debe señalar como defecto que impide la inscripción la falta de intervención en el procedimiento del titular registral, ya que lo contrario le originaría indefensión, con vulneración del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva (cfr. artículo 24 de la Constitución). Con posterioridad se ha aclarado, para adecuar esa doctrina a los pronunciamientos jurisprudenciales en la materia (véase, por todas, las Resoluciones de 27 de julio de 2010 y 10 de enero de 2011, citadas en los «Vistos»), que la exigencia de nombramiento de un defensor judicial de la herencia yacente no debe convertirse en una exigencia formal excesivamente gravosa, de manera que la suspensión de la inscripción por falta de tracto sucesivo cuando no se haya verificado tal nombramiento, y por ende no se haya dirigido contra él la demanda, debe limitarse a aquellos casos en que el llamamiento a los herederos indeterminados es puramente genérico, y obviarse cuando la demanda se ha dirigido contra personas determinadas como posibles herederos, y siempre que de los documentos presentados resulte que el juez ha considerado suficiente la legitimación pasiva de la herencia yacente.

4. No se cumplen estos requisitos en el presente caso. Se trata de una demanda dirigida contra herederos indeterminados del titular registral en la que éste no ha sido emplazado personalmente –posiblemente por presumirse su fallecimiento, que tampoco se acredita– ni se ha demandado a un posible heredero del titular registral. Por lo que el nombramiento de un defensor de la herencia yacente se hace requisito necesario para la inscripción de la sentencia en el Registro de la Propiedad.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación de la registradora en los términos expresados en los anteriores fundamentos de Derecho.

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, 12 de julio de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.