

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**10835** *Resolución de 19 de septiembre de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Santa Fe n.º 1 a inscribir un decreto de adjudicación y el correspondiente mandamiento de cancelación de cargas dictados en un procedimiento de ejecución hipotecaria.*

En el recurso interpuesto por don A. G. V. L., abogado, en nombre y representación de «Banco Santander, S.A.», contra la negativa del registrador de la Propiedad de Santa Fe número 1, don Joaquín Delgado Ramos, a inscribir un decreto de adjudicación y el correspondiente mandamiento de cancelación de cargas dictados en un procedimiento de ejecución hipotecaria.

#### Hechos

I

Con fecha 21 de mayo de 2015 se presentó en el Registro de la Propiedad de Santa Fe número 1, testimonio del decreto de adjudicación en unión de mandamiento expedido en Santa Fe el día 30 de enero de 2013 por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1, por el que, en el procedimiento de ejecución hipotecaria número 1755/2010, seguido a instancia de «Banco Español de Crédito, S.A.», contra la herencia yacente e ignorados herederos de doña J. G. L., se adjudicaba a la parte ejecutante la finca registral número 9.199 y se ordenaba la cancelación de la hipoteca y de las cargas posteriores, causando el asiento de presentación 837 del Diario 170. Junto con este documento, se acompañó diligencia de ordenación dictada el día 9 de febrero de 2015 por doña N. S. S., secretaria del indicado Juzgado, que, considerando que el título ahora presentado había sido calificado negativamente por el registrador en anteriores ocasiones, declara no haber lugar a la subsanación solicitada por la parte ejecutante.

II

Dicha documentación fue calificada en los siguientes términos: «Joaquín Delgado Ramos, registrador titular del registro de la propiedad de Santa Fe n.º 1, califica el referido documento en los siguientes términos: Antecedentes de hecho: (...) Calificado por el registrador que suscribe conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria y demás preceptos de aplicación, se han observado los siguientes defectos: 1.º—En cuanto a la forma de interponer la demanda contra herencia yacente y herederos ignorados del titular registral: a.—Según el registro, la finca consta inscrita a nombre de J. G. L., mayor de edad, con N.I.F. número (...) b.—El domicilio para notificaciones en la ejecución hipotecaria es el de la propia finca hipotecada (...). Sin embargo, de la documentación presentada resulta que:; a.—La demanda no consta dirigida contra la titular registral ni al domicilio fijado a tal efecto en Santa Fe, sino contra su “herencia yacente e ignorados herederos” y a un domicilio en Almansa (Albacete) (...). Se aporta certificado que acredita que dicha señora falleció el 17/11/2009. Además, mediante diligencia de adición de fecha 16/5/2013 de la secretaria judicial se dice que “en los autos consta acreditada la defunción y la escritura de renuncia de herencia de los herederos”. Por otra parte, como el procedimiento ejecutivo tiene como número 1755/2010 cabe suponer que la demanda se interpuso después de dicho fallecimiento. Pero como ya se dijo en las notas de calificación anteriores “Incluso si la demanda fuera posterior al fallecimiento acreditado de la titular registral, la pura demanda contra herederos ignorados, sin previa fase de investigación sobre la identidad de los

herederos o sin previa designación de defensor judicial de la herencia, supondría una indefensión clara y una vulneración del principio de tutela efectiva, extremo que en el ámbito registral ha de ser calificado cuando se pretende, como en este caso, la cancelación de una titularidad registral vigente. Confirma este criterio la Resolución de 3 de octubre de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre emplazamiento y personación de la herencia yacente al efecto de practicar asientos registrales en procedimientos judiciales contra ella, que consta publicada en el BOE Núm. 310, lunes 26 de diciembre de 2011 Sec. III. Pág. 141970, según la cual: 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. 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” Y añade que “Es la propia doctrina jurisprudencial la que avala esta interpretación de que para que esté correctamente entablada la legitimación pasiva desde la perspectiva del tracto sucesivo, es preciso al menos que la demanda esté interpuesta contra algún llamado a la herencia que pueda actuar en interés de los demás y que no es suficiente el llamamiento genérico –caso en que sería necesario el nombramiento de administrador judicial”. En el presente caso, la diligencia de la secretaria judicial dice que consta acreditado en autos la renuncia de los herederos de la titular registral: Cabe recordar que la demanda no se ha dirigido contra herederos concretos que quizá luego hayan renunciado a la herencia, sino que se dirigió contra “los ignorados herederos de J. G. L.”. Pero sobre todo, que tal afirmación sobre la renuncia de los herederos (no demandados nominativamente), no hace sino añadir argumentos y reforzar el principio general de que para evitar la indefensión debería haberse nombrado un administrador de la herencia y dirigir la demanda ejecutiva contra el mismo. Además, por la expresada renuncia de los herederos (que no consta si son herederos testamentarios o ab intestato), habría que abrir la sucesión intestada o hacer el siguiente llamamiento, respectivamente, y cabe a posibilidad de que el heredero final sea el Estado, hipótesis en la cual el procedimiento seguido no sólo vulneraría el principio general antes mencionado de tutela efectiva, sino que incluso el perjudicado por ello podría ser el propio Estado como posible heredero abintestato a falta de otros. b.–La demanda dice haberse dirigido a un domicilio en Almansa (Albacete) (...), y no al que consta en la constitución de hipoteca como domicilio para notificaciones, que es el indicado sito en Santa Fe. (Art. 682 Ley enjuiciamiento civil). Sin embargo, en la diligencia de 16/5/2013 de la secretaria judicial se dice “que se han realizado las notificaciones legalmente previstas en forma legal, en la finca objeto de la ejecución y por edictos”. Según tal afirmación, que aunque sorprendente, está amparada por la fe pública judicial, este defecto sobre el domicilio donde se ha hecho la notificación habría quedado subsanado, pero sigue subsistente el defecto antes indicado sobre la falta de nombramiento de defensor judicial de la herencia contra el que se debió dirigir la demanda, defecto que, por su naturaleza procedimental y su trascendencia como garantía esencial, se califica con insubsanable, en el sentido registral del término. 2.º–Sobre la aplicación de la ley 1/2013: En el presente caso el procedimiento se inicia en el año 2010, y el decreto de adjudicación es de fecha 29/1/2013. Con posterioridad se aprueba y entra en vigor la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social. Dicha ley tiene ciertos efectos retroactivos, como resulta de sus disposiciones transitorias. En concreto, la Disposición transitoria cuarta. Régimen transitorio en los procesos de ejecución, dispone lo siguiente: “2. En todo caso, en los procedimientos ejecutivos en curso a la entrada en vigor de esta Ley en los que haya transcurrido el periodo de oposición de diez días previsto en el artículo 556.1 de

la Ley de Enjuiciamiento Civil, las partes ejecutadas dispondrán de un plazo preclusivo de un mes para formular un incidente extraordinario de oposición basado en la existencia de las nuevas causas de oposición previstas en el apartado 7.ª del artículo 557.1 y 4.ª del artículo 695.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. El plazo preclusivo de un mes se computará desde el día siguiente a la entrada en vigor de esta Ley y la formulación de las partes del incidente de oposición tendrá como efecto la suspensión del curso del proceso hasta la resolución del incidente, conforme a lo previsto en los artículos 558 y siguientes y 695 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Esta Disposición transitoria se aplicará a todo procedimiento ejecutivo que no haya culminado con la puesta en posesión del inmueble al adquirente conforme a lo previsto en el artículo 675 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.” Por tanto, en el presente caso, falta aclarar, por diligencia del secretario del juzgado, uno de los dos supuestos: a. Que a la fecha de entrada en vigor de la ley ya había culminado el procedimiento con la puesta a disposición del inmueble al adquirente. b.–Que en caso contrario, ha transcurrido el plazo preclusivo de un mes desde el 15 de mayo de 2013 sin que se haya formulado oposición alguna por la parte ejecutada, o lo que proceda. Tal extremo, además de necesario por imperativo legal, resulta en el presente caso más relevante si cabe dado que del decreto resulta que se ha aplicado una cláusula de vencimiento anticipado por impago de un plazo, cláusula que además no estar ya permitida por la nueva redacción legal del artículo 693 de la LEC, pudiera ser calificada como abusiva. En apoyo de la fundamentación jurídica de este defecto puede citarse la resolución de la DGRN de 11/10/2013, BOE 13/11/2013, algunos de cuyos fundamentos jurídicos se reproducen a continuación: “En cuanto al fondo del asunto, se debate en el presente expediente sobre si es inscribible un decreto de adjudicación en procedimiento de ejecución directa de hipoteca y cancelables las cargas según se ordenan en sus respectivos mandamientos complementarios, dictados ambos antes del día 15 de mayo de 2013 –fecha de entrada en vigor de la Ley 1/2013– sin que se justifique la puesta en posesión del inmueble al adjudicatario de la finca objeto de ejecución antes de esa fecha, cuando el testimonio que los documenta y acredita su firmeza es anterior al día 16 de junio de 2013. 3. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 524.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil mientras no sean firmes o aun siéndolo, no hayan transcurrido los plazos indicados por dicha Ley para ejercitar la acción de rescisión de las resoluciones judiciales o de secretarios judiciales dictadas en rebeldía, sólo procederá la anotación preventiva de las resoluciones judiciales o de secretarios judiciales que permitan la inscripción o cancelación de asientos en el Registro de la Propiedad, estableciendo el artículo 207.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil literalmente que ‘Son resoluciones firmes aquellas contra las que no cabe recurso alguno bien por no preverlo la ley, bien porque, estando previsto, ha transcurrido el plazo legalmente fijado sin que ninguna de las partes lo haya presentado’. Por su parte, en el ámbito de la ejecución, la Disposición Transitoria cuarta de la Ley 1/2013 de 14 de mayo concede un plazo preclusivo de un mes para formular un incidente extraordinario de oposición basado en la existencia del carácter abusivo de la cláusula contractual que constituya el fundamento de la ejecución o que haya determinado la cantidad exigible (artículo 695.1.4.a de la Ley de Enjuiciamiento Civil) para todo procedimiento ejecutivo que a la entrada en vigor de aquella Ley –esto es, según se señalaba anteriormente, el propio día 15 de mayo de 2013– no haya culminado con la puesta en posesión del inmueble al adquirente conforme a lo previsto en el artículo 675 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Así, toda vez que la puesta en posesión judicial del inmueble contenida en el artículo 675 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se prevé como trámite eventualmente posterior a la expedición del testimonio del decreto de adjudicación y del consiguiente mandamiento de cancelación de cargas regulados en el artículo 674 del mismo Cuerpo Legal, y puesto que, al estar fundado en una causa de oposición a la ejecución, este incidente extraordinario recogido en la Disposición Transitoria cuarta podría provocar, de prosperar, el sobreseimiento de la ejecución efectuada y declarada firme previamente, con la consiguiente ineficacia del decreto que adjudicaba la finca, debe considerarse la situación de los decretos de adjudicación declarados firmes antes del 15 de mayo de 2013 en que no conste que se ha procedido antes de esta fecha a la puesta

en posesión de la finca al adquirente y cuyos títulos ejecutivos sean susceptibles de contener cláusulas abusivas –definidas en el artículo 82 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios– como equiparable al estado de las sentencias declaradas firmes pendientes de un posible recurso de rescisión a instancias del rebelde, de modo que, en tanto no se realice la declaración de firmeza después de transcurrido el plazo preclusivo señalado –esto es, a partir del día 16 de junio de 2013– o se declare que pasado ese plazo no se ha formulado por el ejecutado el referido incidente extraordinario de oposición o que, habiéndose formulado, la resolución dictada no afecta a la eficacia de la adjudicación, sólo cabrá la anotación preventiva del referido documento sin que pueda procederse a la inscripción y cancelación definitivas, tal como prevé el artículo 524.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil para la sentencias dictadas en rebeldía.

4. En consecuencia, en el caso que ocupa al presente expediente, a pesar de haberse realizado por el secretario judicial –que ostenta la fe pública judicial conforme al artículo 145 de la Ley de Enjuiciamiento Civil– declaración expresa de firmeza de las resoluciones presentadas a inscripción, habiendo sido dicha declaración verificada el 12 de febrero de 2013 y siendo el ejecutado susceptible de ser considerado consumidor y por tanto de padecer cláusula abusiva (artículos 3 y 82 de la Ley General de Consumidores y Usuarios), en tanto no quede justificada judicialmente la puesta en posesión de la finca antes del 15 de mayo de este año o, en su caso, la no formulación en plazo o formulación insatisfactoria del incidente relacionado por parte del ejecutado, no puede procederse a la inscripción del decreto presentado, sin perjuicio de a posibilidad de que se tome anotación preventiva.”

3.º–sobre la fecha y condiciones de la subasta: El decreto no especifica en qué fecha tuvo lugar la subasta. Sí menciona que se anunció el 20/6/2012, y que el propio decreto es de 29/1/2013. Por lo tanto, cualquiera que fuera la fecha concreta de la subasta, entre ambas fechas límite, la redacción vigente el día de la subasta del art. 671 de la LEC era la introducida por Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, con el siguiente tenor literal: “Si en el acto de la subasta no hubiere ningún postor, podrá el acreedor pedir la adjudicación de los bienes por cantidad igual o superior al sesenta por ciento de su valor de tasación.” y con la matización de la Disposición adicional sexta. Adjudicación de bienes inmuebles introducida por la Ley 37/2011, de 10 de octubre de que “En el caso de las adjudicaciones solicitadas por el acreedor ejecutante en los términos previstos en la sección VI del capítulo IV del título IV del libro III y siempre que las subastas en las que no hubiere ningún postor se realicen sobre bienes inmuebles diferentes de la vivienda habitual del deudor, el acreedor podrá pedir la adjudicación de los bienes por cantidad igual o superior al cincuenta por ciento de su valor de tasación o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos.” Registralmente consta que se trata de una vivienda protegida, que por tanto, está destinada a ser la vivienda habitual de su titular. Sin embargo, el decreto dice que la adjudicación al ejecutante a falta de postores sólo fue por el 50% del valor de tasación, y no por el 60% como exige el citado precepto. Cabría dudar si el procedimiento ejecutivo, que se inició en el año 2010, se rige íntegramente por la normativa vigente en tal fecha, (según la cual sería válida la adjudicación por el 50%) o por el contrario, las actuaciones ejecutivas concretas que ocurran bajo la entrada en vigor de alguna modificación posterior han de regirse por ésta última (que exige un mínimo del 60%). Para disipar tal duda podemos acudir por analogía a las propias disposiciones transitorias de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y en concreto, la Disposición transitoria sexta. Ejecución forzosa, que dispone que “Los procesos de ejecución ya iniciados al entrar en vigor esta Ley se regirán por lo dispuesto en ella para las actuaciones ejecutivas que aún puedan realizarse o modificarse hasta la completa satisfacción del ejecutante.” Según ello, como la actuación ejecutiva concreta de la subasta de los bienes se produjo bajo la vigencia de la reforma del Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, que exige una adjudicación mínima del 60% del valor de tasación, resultaría que la aprobación de la adjudicación por tan sólo el 50% vulnera, en perjuicio del titular registral, su posición jurídica y sus derechos, y en consecuencia, registralmente no cabe inscribir tal adjudicación al acreedor.

4.º–En consecuencia: El defecto 1 y 3 se califican como insubsanables, en el sentido registral del término, y el 2 como subsanable. Por ello, existiendo al menos un

defecto "insubsanable", procede denegar la inscripción. 5.º—Acuerdo: en consecuencia procede denegar la inscripción por los motivos expresados. Prórroga del asiento de presentación: Conforme al art 323 de la Ley Hipotecaria, se entenderá prorrogado el asiento de presentación por plazo de sesenta días contado conforme a dicho precepto. Contra la calificación (...) En Santa Fe, a 26/05/2015 –El registrador– (firma ilegible) Joaquín Delgado Ramos.»

## III

Contra la anterior calificación, don A. G. V. L., abogado, en nombre y representación de «Banco Santander, S.A.», interpuso recurso mediante escrito de fecha 24 de junio de 2015, presentado en el Registro de la Propiedad el día 25 de junio de 2015. Dicho recurso se fundamenta en las siguientes alegaciones: «Primera.—En cuanto al primer defecto calificado como insubsanable por el Sr registrador de la Propiedad: a) No obligatoriedad nombramiento administrador en el supuesto: Esgrime el Registrador, como motivo de calificación insubsanable, la falta de nombramiento de administrador judicial, criterio que no podemos compartir, ya que no resulta preceptivo en el presente supuesto. El criterio de la DGRN a la que tengo el honor de dirigirme sobre este asunto es el siguiente: En cuanto a la aplicación de esta doctrina en el ámbito de la herencia yacente, el Centro Directivo había exigido, para poder considerarse cumplimentado el tracto sucesivo (artículo 20 de la Ley Hipotecaria y 166,1 del Reglamento Hipotecario), el nombramiento judicial de un administrador de la herencia yacente, en procedimientos judiciales seguidos contra herederos indeterminados del titular registral. Sin embargo, con posterioridad se ha aclarado, para adecuar esta doctrina a los pronunciamientos jurisprudenciales en la materia (véase Resoluciones de 27 de julio de 2010, 10 y 22 de enero y 3 de mayo de 2011), 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 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. Hay que tener en cuenta que en el presente supuesto, con nuestra demanda, se acompañó escritura de renuncia de los llamados a la herencia (...). Por otro lado, cuando se practica el requerimiento en el domicilio que contiene la escritura de hipoteca a tal efecto, junto con el resultado de dicho requerimiento se aporta nuevamente la escritura de renuncia a la herencia por uno de los herederos, por lo que tuvieron conocimiento de la existencia del procedimiento y tuvieron la oportunidad de haberse personado en el mismo y por consiguiente no se hacía necesario nombrar a un administrador. b) Del correcto requerimiento practicado en el procedimiento: Manifiesta el registrador que: la demanda dice haberse dirigido a un domicilio en Almansa (Albacete), (...) y no al que consta en la constitución de hipoteca como domicilio para notificaciones que es el que consta en Santa Fe. Si bien es cierto que en el escrito de demanda se dirige en al domicilio de Almansa, por un error de transcripción, inmediatamente se corrige y se practica el requerimiento en el domicilio que figura en la escritura de hipoteca, sito en (...) aunque con resultado negativo, en fecha 23/04/2012, de ahí que posteriormente se solicitase y se requirieran por edictos. Por lo que el requerimiento queda debidamente acreditado. (...) Segunda: Del transcurso del plazo preclusivo de un mes sin que se haya formulado oposición. Se aduce por el registrador como defecto subsanable que falta por aclarar mediante diligencia uno de los dos siguientes supuestos: o bien que con la entrada en vigor de la ley 1/2013 ya había culminado el procedimiento o que en caso contrario había transcurrido el plazo preclusivo de un mes desde el 15 de mayo de 2013 sin que se haya formulado oposición alguna. Con respecto a este motivo, se dictó Diligencia de Ordenación de fecha 28 de junio de 2013, (...) cuyo tenor literal es el siguiente: "Por recibido el anterior escrito de fecha 25/06/13 presentado por el Procurador de la parte actora, únase a los autos de su razón, habiendo

precluido el plazo de un mes fijado en la Disposición Transitoria 4.ª Ley 1/13 para formular un incidente extraordinario de oposición basado en la existencia de las nuevas causas de oposición previstas en el apartado 7.ª del artículo 557.1 y 4.ª del artículo 695.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil...” Por lo tanto, entendemos que este no era motivo para calificar negativamente la inscripción de decreto de adjudicación. Tercera: De la correcta adjudicación de la finca por el 50% del valor de tasación. Establece el registrador en uno de sus motivos calificados de insubsanables lo siguiente: “que la adjudicación fue por el 50% del valor de tasación y no por el 60% como exige el artículo 671 de la LEC modificado por el Real Decreto 8/2011 de 1 de julio (que opero hasta la posterior modificación de 2013) y todo ello porque considera que es la vivienda habitual por tratarse de una vivienda protegida”. Entendemos que la finca registral 9199, objeto de la ejecución no puede ser considerada como la vivienda habitual sólo por tratarse de una VPO por los siguientes motivos: En primer lugar, doña J. G., había fallecido en el momento de interponer la demanda, por lo que aun cuando se entendiera que se trataba de la vivienda habitual en el momento de suscribir la escritura de hipoteca, cuando se celebró la subasta, la finca ya no constituía vivienda habitual. En definitiva, un fallecido no puede tener una vivienda habitual. Pero es que ni siquiera puede ser considerada vivienda habitual de sus herederos abintestato, ya que como consta acreditado en los autos judiciales, por aportación en nuestro escrito de demanda, estos rechazaron la herencia. Incluso, en autos consta el requerimiento en el domicilio de la finca hipotecada, con resultado negativa, haciendo constar que nadie vivía allí en fecha 23 de abril de 2014. También consta en autos los requerimientos extrajudiciales previos a la interposición de la demanda en la finca hipotecada, con resultado “no entregado, dejado aviso”. Por todo lo expuesto, entendemos que queda acreditado que la finca no puede ser considerada la vivienda habitual en el momento de interponer la demanda ni en el de celebración de la subasta, por lo que la adjudicación por el 50% del tipo de subasta es correcta. En virtud de lo expuesto, suplico a la Dirección General de los Registros y del Notariado: Que teniendo por presentado este escrito junto con los documentos que se acompañan se sirva admitirlo, y en méritos de lo manifestado en el cuerpo del mismo, tenga por interpuesto recurso contra la nota de calificación negativa que emite el Registrador de la Propiedad de Santa Fe n.º 1, don Joaquín Delgado Ramos, notificada el 26 de mayo de 2015, respecto del Decreto de Adjudicación de la finca registral 9199, dictado por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Santa Fe n.º 1 en la ejecución hipotecaria 1755/2010 y se resuelva indicando que procede la inscripción registral del mismo».

#### IV

El registrador de la Propiedad de Santa Fe número 1, don Joaquín Delgado Ramos, emitió su informe en el que mantuvo su calificación, excepto en lo relativo al tercero de los defectos consignado en la nota, respecto del cual, a la vista de las alegaciones recogidas en el escrito del recurso, decide revocarlo y no mantenerlo. En estos términos, formó el oportuno expediente y lo elevó a esta Dirección General.

#### Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 24, 117 y 188 de la Constitución; 989 del Código Civil; 6.4, 7.5, 207.2, 524.4, 540, 557, 674, 675, 790.1, 791.2.2.º, 797 y 798 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil; 18, 20 y 326 de la Ley Hipotecaria; 76 a 78, 100 y 166.1 del Reglamento Hipotecario; 3 y 82 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias; 3, 4, 6 y 7 y anexo de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993; la disposición transitoria cuarta de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social; las Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de marzo de 2013 y 17 de julio de 2014; las Sentencias del Tribunal Constitucional número 109/1999, de 14 de junio, y 185/2001, de

17 de septiembre; las Sentencias del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 7 de abril de 1992, 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 y 20 de noviembre de 2007, 9 de junio de 2009, 27 de julio de 2010, 10 y 22 de enero, 3 de mayo, 9 de julio, 8 de septiembre y 3 de octubre de 2011, 21 de junio, 12 de julio, 28 de agosto, 11 de octubre y 18 de diciembre de 2013, 9 de enero, 18 de febrero, 12 y 16 de junio y 21 de noviembre de 2014 y 1 y 29 de abril de 2015.

1. Se presenta en el Registro de la Propiedad de Santa Fe número 1 testimonio del decreto de adjudicación de fecha 29 de enero de 2013, y el correspondiente mandamiento de cancelación de cargas dictados en el procedimiento de ejecución hipotecaria número 1755/2010, seguido en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Santa Fe, a instancias de «Banco Español de Crédito, S.A.» contra la herencia yacente e ignorados herederos de doña J. G. L. Mediante diligencia de adición de fecha 16 de mayo de 2013, la secretaria de referido Juzgado hace constar que de los autos resulta acreditada la defunción de doña J. G. L. y la escritura de renuncia de los herederos, así como que se han realizado las notificaciones legalmente previstas en la finca objeto de ejecución y por edictos.

El registrador deniega la inscripción por entender que concurren tres defectos, aunque, presentado el escrito de recurso, revoca el tercero de los mismos, por lo que sólo van a ser objeto de análisis en este expediente los dos primeros defectos consignados en la nota de calificación.

2. Como cuestión previa es necesario recordar que constituye reiterada doctrina de este Centro Directivo que en los recursos sólo cabe tener en cuenta los documentos presentados en tiempo y forma en el Registro para su calificación, toda vez que el artículo 326 de la Ley Hipotecaria limita el recurso exclusivamente a las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, debiendo rechazarse cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma. Por ello, como muy acertadamente resalta el registrador en su informe, no pueden considerarse en la resolución de este recurso los siguientes documentos, aportados con el escrito de interposición del mismo pero que no tuvo a la vista el registrador al realizar su calificación: diligencia de notificación de fecha 23 de abril de 2012; copia de la escritura autorizada por el notario de Santa Fe, don José Miguel González Ardid, el día 1 de febrero de 2010, por el que don A. F., don A. A. y don C. J. T. G. renuncian pura y simplemente a cualquier derecho que pudiera corresponderles en la herencia de su madre, doña J. G. L., y la diligencia de ordenación de fecha 28 de junio de 2013 de la que resulta haber transcurrido el plazo de un mes previsto en la disposición transitoria cuarta, apartado 2, de la Ley 1/2013 para formular un incidente extraordinario de oposición basado en la existencia de nuevas causas de oposición previstas en el apartado 7.º del artículo 557.1 y 4.º del artículo 695.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ordenándose que se practique la diligencia de lanzamiento y toma de posesión de la finca. Todo ello sin perjuicio de que puedan presentarse en el Registro con el objeto de que el registrador, tras su examen, emita una ulterior calificación.

3. Cifándose pues el recurso a los defectos observados en la nota de calificación respecto a la documentación presentada, el primero de ellos vuelve a traer a colación una cuestión respecto de la que existe ya una consolidada doctrina por parte de este Centro Directivo. Hay que proceder a analizar los requisitos que, desde el punto de vista de las exigencias derivadas del principio de tracto sucesivo ex artículo 20 de la Ley Hipotecaria, han de exigirse en los casos en que el procedimiento judicial se ha dirigido contra herencia yacente y los ignorados herederos del titular registral.

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 tramites 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.

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 (véanse, 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.

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. 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 caso de este expediente, el procedimiento se ha seguido con los ignorados herederos de la titular registral, sin que conste haber intervenido nadie en calidad de representante de los derechos e intereses de dicha herencia yacente. El hecho de que

mediante diligencia de adición de 16 de mayo de 2013, la secretaria de referido Juzgado haga constar que en los autos consta acreditada la defunción de doña J. G. L. y la escritura de renuncia de los herederos, no modifica esta conclusión. Las personas supuestamente llamadas a la herencia (no consta si por vía testada o intestada), al haber renunciado a la misma, desaparecen del círculo de intereses relativo a la defensa del caudal hereditario, con efectos desde la muerte del causante (artículo 989 del Código Civil). Serán otros los llamados, ya sea por sucesión testamentaria, ya por sucesión intestada, a defender esos intereses. Y ninguno de ellos ha sido emplazado en el proceso que ha culminado con la adjudicación de la finca al acreedor hipotecario.

Por tanto el emplazamiento en la persona de un albacea o del administrador judicial de la herencia yacente cumplirá con el tracto sucesivo. Pero solo será requisito inexcusable tal emplazamiento cuando, como ocurre en este caso, el llamamiento sea genérico, dirigiéndose la demanda contra herederos ignorados. No lo será cuando se haya demandado a un posible heredero que pueda actuar en el proceso en nombre de los ausentes o desconocidos.

4. El segundo defecto plantea si es inscribible un decreto de adjudicación en procedimiento de ejecución directa de hipoteca dictado antes del día 15 de mayo de 2013 –fecha de entrada en vigor de la Ley 1/2013– sin que se justifique la puesta en posesión del inmueble al adjudicatario de la finca objeto de ejecución antes de esa fecha, cuando el testimonio que lo documenta y acredita su firmeza es anterior al día 16 de junio de 2013. Esta cuestión ya ha sido abordada en anteriores ocasiones por esta Dirección General (Resoluciones citadas en los «Vistos»).

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 524.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil mientras no sean firmes o aun siéndolo, no hayan transcurrido los plazos indicados por dicha ley para ejercitar la acción de rescisión de las resoluciones judiciales o de secretarios judiciales dictadas en rebeldía, sólo procederá la anotación preventiva de las resoluciones judiciales o de secretarios judiciales que permitan la inscripción o cancelación de asientos en el Registro de la Propiedad, estableciendo el artículo 207.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil literalmente que «son resoluciones firmes aquéllas contra las que no cabe recurso alguno bien por no preverlo la ley, bien porque, estando previsto, ha transcurrido el plazo legalmente fijado sin que ninguna de las partes lo haya presentado».

Por su parte, en el ámbito de la ejecución, la disposición transitoria cuarta de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, concede un plazo preclusivo de un mes para formular un incidente extraordinario de oposición basado en la existencia del carácter abusivo de la cláusula contractual que constituya el fundamento de la ejecución o que haya determinado la cantidad exigible (artículo 695.1.4.ª de la Ley de Enjuiciamiento Civil) para todo procedimiento ejecutivo que a la entrada en vigor de aquella Ley –esto es, según se señalaba anteriormente, el propio día 15 de mayo de 2013– no haya culminado con la puesta en posesión del inmueble al adquirente conforme a lo previsto en el artículo 675 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Así, toda vez que la puesta en posesión judicial del inmueble contenido en el artículo 675 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se prevé como trámite eventualmente posterior a la expedición del testimonio del decreto de adjudicación y del consiguiente mandamiento de cancelación de cargas regulados en el artículo 674 del mismo cuerpo legal, y puesto que, al estar fundado en una causa de oposición a la ejecución, este incidente extraordinario recogido en la disposición transitoria cuarta podría provocar, de prosperar, el sobreseimiento de la ejecución efectuada y declarada firme previamente, con la consiguiente ineficacia del decreto que adjudicaba la finca, debe considerarse la situación de los decretos de adjudicación declarados firmes antes del 15 de mayo de 2013 en que no conste que se ha procedido antes de esta fecha a la puesta en posesión de la finca al adquirente y cuyos títulos ejecutivos sean susceptibles de contener cláusulas abusivas –definidas en el artículo 82 del texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios– como equiparable al estado de las sentencias declaradas firmes pendientes de un posible recurso de rescisión a instancias del rebelde, de modo que, en tanto no se realice la declaración de firmeza después de transcurrido el plazo

preclusivo señalado –esto es, a partir del día 16 de junio de 2013– o se declare que pasado ese plazo no se ha formulado por el ejecutado el referido incidente extraordinario de oposición o que, habiéndose formulado, la resolución dictada no afecta a la eficacia de la adjudicación, sólo cabrá la anotación preventiva del referido documento sin que pueda procederse a la inscripción y cancelación definitivas, tal como prevé el artículo 524.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil para la sentencias dictadas en rebeldía.

En el presente expediente el secretario judicial manifiesta en el testimonio que el decreto es firme, pero a pesar de haberse realizado por el secretario judicial –que ostenta la fe pública judicial conforme al artículo 145 de la Ley de Enjuiciamiento Civil– declaración expresa de firmeza de las resoluciones presentadas a inscripción, habiendo sido dicha declaración verificada el 30 de enero de 2013 y siendo el ejecutado susceptible de ser considerado consumidor y por tanto de padecer cláusula abusiva (artículos 3 y 82 de la Ley General de Consumidores y Usuarios), en tanto no quede justificada judicialmente la puesta en posesión de la finca antes del 15 de mayo de 2013 o, en su caso, la no formulación en plazo o formulación insatisfactoria del incidente relacionado por parte del ejecutado, no puede procederse a la inscripción del decreto presentado, sin perjuicio de la posibilidad de que se tome anotación preventiva.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador, en los términos que resultan de las anteriores consideraciones.

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 septiembre de 2015.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gálligo.