

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**11090** *Resolución de 20 de abril de 2023, 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 Torrelavega n.º 2, por la que se califica negativamente un mandamiento judicial.*

En el recurso interpuesto por don E. M. P. S. M., abogado, en nombre y representación de doña R. V. G., contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Torrelavega número 2, doña Mónica Encarnaçao Comadira, por la que se califica negativamente un mandamiento judicial.

#### Hechos

I

Mediante mandamiento expedido el día 24 de mayo de 2022 por doña R. A. L. P., letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Torrelavega, en cumplimiento de lo dispuesto en la sentencia, de fecha 26 de octubre de 2021, dictada por el magistrado-juez de dicho Juzgado, en el seno del procedimiento ordinario número 27/2021, a instancia de doña R. V. G, frente a los herederos desconocidos e inciertos de doña A. O. F., se declaraba a la actora propietaria de las fincas registrales número 32.078 y 32.159 de Alfoz de Lloredo.

II

Presentado el día 8 de noviembre de 2022 dicho mandamiento en el Registro de la Propiedad de Torrelavega número 2, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Torrelavega, veintinueve de noviembre del año dos mil veintidós.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 bis L.H. y con referencia al documento que se dirá le comunico la calificación del mismo de acuerdo con los siguientes:

Hechos:

I. Con fecha ocho de Noviembre de dos mil veintidós, y bajo el asiento número 9.96 del Tomo 79 del Libro Diario, se presenta mandamiento expedido el día veinticuatro de Mayo de dos mil veintidós, por doña R. A. L. P., Letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción Número 1 de Torrelavega, en cumplimiento de lo dispuesto en la sentencia 191/2021, de fecha veintiséis de octubre de dos mil veintiuno, dictado por Don Pablo F. de la Vega, Magistrado-Juez de dicho Juzgado, relativa al Procedimiento Ordinario 27/2021, seguido a instancia de doña R. V. G., frente a herederos desconocidos e inciertos de doña A. O. F.

II. En dicho procedimiento se estima la demanda interpuesta y se declara a la actora legítima propietaria, como causahabiente de don J. V. G. de la totalidad de las fincas registrales 32.159 y 32.078 del Término Municipal de Alfoz de Lloredo, perteneciente a la demarcación de este Registro, y que consta inscrita en cuanto a un setenta y cuatro por ciento, a nombre de la demandada y en cuanto a un veintiséis por ciento a nombre de don J. V. G. y doña A. O. F., sin embargo, no se ha aportado certificación de defunción del demandado, y no consta con quien, en concepto de causahabiente del titular registral demandado se ha entendido el procedimiento, en aras

de salvaguardar el Principio de Tracto Sucesivo, trasunto de la tutela judicial efectiva que emana del art. 24 de la Constitución Española.

Fundamentos de Derecho:

Art. 24 de la Constitución Española, arts. 538 a 544 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, arts., 3, 20, 38 y 40 de la Ley Hipotecaria, art. 100 del Reglamento Hipotecario, y Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, de fecha 30 de septiembre de 2020.

El Principio de Tracto Sucesivo establecido en el art. 20 de la Ley Hipotecaria, que intenta evitar la indefensión proscrita por 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 esta circunstancia debe ser tenida en cuenta por el registrador, al estar incluida en el ámbito de calificación de documentos judiciales contemplado en el art. 100 del Reglamento Hipotecario, y así el art. 40 de la Ley Hipotecaria, establece que en los casos en que haya de solicitarse judicialmente la rectificación, se dirigirá la demanda contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho, y se sustanciará por los trámites del juicio declarativo correspondiente, porque el art. 38 de la Ley Hipotecaria implica una presunción *iuris tantum* de exactitud en los pronunciamientos del Registro a todos los efectos en beneficio del titular registral o sus herederos. Así la Sentencia del Tribunal Supremo 295/2006 de 21 de marzo establece que no puede practicarse ningún asiento que menoscabe o ponga en entredicho la eficacia de los vigentes sin el consentimiento del titular o través del procedimiento judicial en el que hay sido parte. Doctrina que 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.

El respeto a la función jurisdiccional, que corresponde en exclusiva a los jueces y tribunales, impone a todas las autoridades y funcionarios públicos, incluidos los Registradores de la Propiedad, la obligación del cumplimiento de las resoluciones judiciales, sin embargo, como se expresa en el art. 100 del Reglamento Hipotecario, la calificación por los Registradores de los documentos expedidos por la autoridad judicial se limitará a la competencia del Juzgado o Tribunal, a la congruencia del mandato 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.

Y en el caso que nos ocupa no consta que el procedimiento se haya dirigido frente a alguna persona cierta y determinada que pudiese considerarse como interesada en la herencia, no cumpliéndose, por tanto el invocado principio registral de Tracto Sucesivo, vinculado al derecho constitucional a la tutela judicial efectiva.

En consecuencia acuerdo suspender la inscripción de la rectificación ordenada, por no constar que el procedimiento se haya alguna dirigido frente a persona cierta y determinada que pudiese considerarse como interesada en la herencia.

La Registradora (firma ilegible) Fdo: Mónica Encarnaçao Comadira (...)

De conformidad con el artículo 323 de la Ley Hipotecaria, se entiende prorrogado automáticamente el asiento de presentación por un plazo de 60 días contados desde la fecha de la última notificación a que se refiere dicho artículo.

Según el mismo artículo puede solicitarse anotación preventiva de suspensión del artículo 42.9 del mismo cuerpo legal.

Contra el presente acuerdo de calificación los interesados podrán (...)»

### III

Contra la anterior nota de calificación don E. M. P. S. M., abogado, en nombre y representación de doña R. V. G., interpuso recurso el día 23 de enero de 2023 mediante escrito en el que alegaba lo siguiente:

«I. (...)

II. Que considerando que la citada resolución no es ajustada a derecho y lesiona los intereses de mi patrocinada, es por lo que en tiempo y forma legal se promueve recurso contra el citado acuerdo de calificación que deniega la inscripción de las fincas registrales 32.159 y 32.078 a nombre de D.<sup>a</sup> R. V. G., como legítima propietaria en virtud de sentencia firme de conformidad con lo previsto en los artículos 66, 324, 327 y 328 de la Ley Hipotecaria y con arreglo a los siguientes:

Hechos:

Primero. 1.1 D.<sup>a</sup> R. V. G. es propietaria de las siguientes fincas:

A.–74% de la siguiente finca: Rústica, hoy urbana. Es la parcela 38 del polígono 8 del plano general de la zona de concentración parcelaria de (...), término municipal de Alfoz de Lloredo (Cantabria).–Terreno dedicado a cultivo de secano, al sitio de (...), que tiene una extensión superficial de once áreas y setenta y cinco centiáreas.–Linda: Norte, M. G. (f.37); Sur, A. G. (f.39); Este, A. G. (f.39); y Oeste, camino.

Registro: Inscrita en el Registro de la Propiedad N.º 2 de Torrelavega tomo 836, libro 159, folio 70, finca 32.078, inscripción 2.<sup>a</sup>

Referencia catastral: 39001A016000230000AE, según certificación catastral descriptiva y gráfica.

Título: El de adjudicación que se le hizo en la escritura de Manifestación de Herencias de J. V. y M. V., otorgada el 27 de mayo de 2020 ante el Notario de Torrelavega Julio Ramos González, N.º 1247 de su protocolo.

B.–74% de la siguiente finca: Rústica. Es la parcela 5 del polígono 10 del plano general de la zona de concentración parcelaria de (...), término municipal de Alfoz de Lloredo (Cantabria).–Terreno dedicado a cultivo de secano, al sitio de (...), que tiene una extensión superficial de cuarenta y ocho áreas y cuarenta centiáreas centiáreas [sic].–Linda: Norte, camino, Sur, Junta Vecinal de (...) (f.8); Este, Junta Vecinal de (...) (f.8) y camino; y Oeste, B. D. (f.6).

Registro: Inscrita en el Registro de la Propiedad n.º 2 de Torrelavega, tomo 836, libro 159, folio 151, finca 32.159, inscripción 2.<sup>a</sup>

Referencia catastral: 39001A014000390000AZ, según certificación catastral descriptiva y gráfica.

Título: El de adjudicación que se le hizo en la escritura de Manifestación de Herencias de J. y M. V. G., otorgada el 27 de mayo de 2020 ante el Notario de Torrelavega Julio Ramos González, N.º 1247 de su protocolo.

1.2 El difunto J. V. G. poseía a título de dueño dichas fincas en virtud de sendas escrituras de adjudicación que se le hizo en el procedimiento de concentración parcelaria de la Zona de (..) en virtud de Acta dictada el día 6 de abril de 1.993 y protocolizada el día 30 de abril de 1.993 por el que fue Notario de Torrelavega Don Fernando Fernández Medina. Que la inscripción se hizo a favor del matrimonio formado por J. V. G.,

causahabiente de mi mandante, y de su esposa A. O. F., en un porcentaje proindiviso del 26 %, con el carácter de ganancial.

1.3 Sin embargo, la realidad es que dichas fincas le pertenecen a mi mandante el 100% por herencia de su tío J. V. G., dado que fue éste su único propietario, y quien aportó fincas del término de (...), Alfoz de Lloredo, a la concentración parcelaria; pues ninguna de las fincas aportadas pertenecían a la sociedad ganancial formada por aquel entonces con su esposa (...)

1.4 A. O. F. falleció el 30 de noviembre de 1.998 en estado de divorciada de J. V. G., y sin descendientes, desconociendo quienes puedan ser sus herederos, testamentarios o abintestato (...)

1.5 Por ello el objeto del procedimiento Ordinario n.º 27/2021, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Torrelavega persigue la declaración de bienes privativos del porcentaje del 26% proindiviso registrado como ganancial a favor del matrimonio formado por A. O. F. y J. V. G. sobre las fincas registrales mencionadas (32.078 y 32.159), así como la rectificación en el Registro de la Propiedad n.º 2 de Torrelavega, haciéndose constar en el mismo, mediante mandamiento el carácter privativo de dicho 26% proindiviso, y por ende privativas en su totalidad.

Segundo. Que procedimiento Ordinario n.º 27/2021, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Torrelavega se tramitó hasta sentencia (...) y además se practicó prueba, entre ella Testifical de:

- M. C. R. V.
- D. R. I., y
- F. P. A.

La primera pariente de la actora y los otros dos vecinos del difunto. Me remito a las grabaciones que se produjeron en dichas comparecencias testificales ante el Juzgado, pero adelanto que dichos testigos indicaron, entre otros extremos, que conocían al matrimonio y las fincas que cultivaban, que se separaron alrededor de 1970, que no compraron finca alguna y que todas las que cultivaban habían sido heredadas por J. V. G. de sus padres. Que ambos estaban fallecidos y no conocen a los herederos de A. O. F.

Tercero. La sentencia firme se ejecutó y por ello el Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Torrelavega libró mandamiento al Registro de la Propiedad n.º 2 de Torrelavega para modificar la inscripción vigente y llevar a cabo la nueva inscripción, transcribiendo literalmente la sentencia, mandamiento que afecta a las fincas referidas en el ordinal primero.

Dicho mandamiento fue rechazado por la resolución de 29 de noviembre de 2022, notificada a este letrado el 23 de diciembre de 2022, no procedimiento la Sra. Registradora de la Propiedad a modificar la antigua inscripción y anotar la nueva sobre las fincas registrales mencionada por el siguiente motivo: "por no constar que el procedimiento se haya dirigido frente a alguna persona cierta y determinada que pudiese considerarse como interesada en la herencia".

#### Fundamentos de Derecho:

I. El objeto de esta litis consiste en dilucidar si es inscribible la resolución judicial dictada en procedimiento seguido frente a los herederos desconocidos e inciertos del cotitular registral cuando no consta emplazado ningún interesado personalmente, constando realizado su llamamiento mediante su emplazamiento a través de edictos, tras haberse investigado la identidad de los mismos y resultar imposible su identificación.

Para la resolución de esta cuestión resultan de aplicación los artículos 24 de la Constitución Española; 538 a 544 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, 3, 20 y 38 de la Ley Hipotecaria; 100 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, 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, 4 de noviembre de 2019 y 30 de septiembre de 2020

II. 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 la Dirección General de los Registros y del Notariado, 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 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.

Del mismo modo cabe indicar que esta parte no desconoce la doctrina que señala que la presentación de una demanda contra una herencia yacente no impide que se deba procurar la localización de quien pueda ostentar su representación en juicio a fin de no causar indefensión; en este sentido el Tribunal Supremo en Sentencia de fecha 3 de marzo de 2011, plantea el caso en el que se demandó a la herencia yacente o ignorados herederos si bien en ese supuesto también se demandaron a personas identificadas, recoge la doctrina plasmada en la Sentencia de 4 de marzo de 2005 y señala que la razón de las exigencias impuestas por la Ley de Enjuiciamiento Civil a los actos de comunicación está en que el destinatario del acto tenga oportuna noticia del proceso para que pueda adoptar la conducta procesal que estime convenirle (Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de junio de 2008), pues la indefensión consiste en la privación o limitación no imputable al justiciable de cualesquiera medios legítimos de defensa de la propia posición dentro del proceso, y la hay siempre que falte una plena posibilidad de contradicción (Sentencias del Tribunal Constitucional números 64/1986, de 21 de mayo, 98/1987, de 10 de junio, 26/1993, de 25 de enero, 101/2001, de 23 de abril, 143/2001, de 14 de junio, etc.). Como resulta de los fundamentos de Derecho tercero y cuarto de la citada Sentencia, para evitar la indefensión es preciso que se haya cumplido con la obligación de averiguar los domicilios de los desconocidos herederos demandados, por lo que la citación por medio de edictos fijados en el tablón de anuncios e incluso la notificación de la sentencia de primera instancia a través de su publicación en el “Boletín Oficial del Estado” requiere que, previamente, se hubieran agotado todos los medios de averiguación que la Ley de Enjuiciamiento Civil impone. Y en el caso de la herencia

yacente, aunque sea una masa patrimonial, se ha de intentar la localización de quien pueda ostentar su representación en juicio.

3 [sic]. Si extrapolamos la doctrina expuesta a nuestro caso concreto, debemos convenir que, contrariamente a lo señalado por la Sra. Registradora, en el procedimiento judicial promovido por mi patrocinada se cumplió el principio registral de Tracto Sucesivo, no vulnerándose el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24 CE desde el momento en que habiéndose agotado todos los medios de prueba por averiguar la identidad de los herederos de la herencia yacente de D. A. O. F., resultando todos ellos infructuosos (incluidos los derivados del interrogatorio de los testigos que comparecieron a la vista y que antes han sido identificados), se procedió a la citación genérica de los desconocidos herederos de la herencia yacente de D.<sup>a</sup> A. O. F. mediante su emplazamiento por edictos, tal como consta acreditado, como única solución procesal para que el procedimiento Ordinario prosiguiera su curso y terminara por sentencia. Los derechos a los que se refiere la registradora, los que se señalan en la jurisprudencia citada, y los de los desconocidos herederos de D.<sup>a</sup> A. O. F., han sido respetados a través del procedimiento judicial y emplazamiento por Edictos, pues cualquiera pudiera haber dado noticia de los mismos de haber existido. Dicha garantía no solo se alcanza con el emplazamiento, sino también con la publicación edictal de la sentencia en los periódicos y boletines preceptivos.

Dicho medio de notificación colma en derecho las exigencias de seguridad jurídica salvaguardando el principio constitucional de salvaguardia jurisdiccional de los derechos e interdicción de la indefensión, consagrada en el art. 24 CE, de los desconocidos interesados en la herencia yacente (en caso de que existieran, pues existen personas físicas interesadas lo será el estado, y éste buen conocimiento ha tenido de la demanda y de la sentencia a través de la publicación edictal; más cuando, como venimos diciendo, resultó imposible identificar, a pesar de los esfuerzos realizados para su averiguación, la identidad de los causahabientes de D.<sup>a</sup> A. O. F., consultando a los funcionarios del Registro Civil de Vega de Pas y Santander, que emitieron los certificados de matrimonio y de defunción de D.<sup>a</sup> A. O. F., toda vez que no constaba testamento ni parientes de la fallecida. Igualmente, reitero, ese esfuerzo se trasladó al plenario de juicio ordinario dado que los testigos, conocedores del matrimonio ignoran si existen o no herederos de la citada, desconociéndolos.

En conclusión, la intervención de mi patrocinada en el en el proceso declarativo ordinario de origen, reúne los requisitos legales para tener por cumplido y superado principio del tracto sucesivo a los efectos de poder anotar las rectificaciones objeto del mandato judicial, sobre las fincas registrales n.º 32.159 y 32.078 en el Registro de la Propiedad n.º 2 de Torrelavega, en tanto consta declarada judicialmente como legítima propietaria en procedimiento declarativo que finalizó mediante sentencia firme.

Cito en apoyo de estos argumentos la sentencia del TS de 9 de septiembre de 2021 recurso 2833/2018, ponente Sr. Sancho Gargallo, que dice:

Antecedentes: 3. La sentencia de apelación fue recurrida en apelación por Bernabé y la Audiencia ha estimado el recurso. La sentencia de apelación, centra el debate, en primer lugar, en la evaluación de “si en un litigio declarativo en que se cuestiona el derecho de propiedad sobre una finca que publica el Registro en favor de una persona física ya fallecida, es suficiente, a efectos estrictamente registrales, con que la acción se dirija contra los ‘legítimos e ignorados herederos’ de esa titular registral, a quienes se emplazó por edictos, o si es necesario también la designación judicial de un administrador de la herencia a fin de que pueda comparecer en nombre e interés de esos ignorados herederos”.

La sentencia de apelación, primero argumenta por qué discrepa y considera no aplicable al caso la RDGRN de 3 de octubre de 2011, según la cual no es válido un mero llamamiento genérico a los sucesores del titular registral “si cabe identificar a quienes son los posibles herederos”. La Audiencia entiende que: El laudable propósito que guía la RDGRN de 3 de octubre de 2011, cual es el de evitar toda suerte de indefensión a la herencia yacente cuando figura en el lado pasivo de una relación jurídica-procesal, no

requiere sin embargo del establecimiento de formalidades procesales que la ley no impone y cuya adopción tampoco resulta de los libros del Registro, base y fundamento de la calificación por el Registrador del título judicial controvertido. (...)

En la sentencia 625/2017, de 21 de noviembre (del TS), en un supuesto en que se había denegado la inscripción por la falta de constancia en el mandamiento judicial del cumplimiento de los requisitos del art. 155.4 LC, aclaramos que esta función calificadora no le permite al registrador revisar el fondo de la resolución judicial en la que se basa el mandamiento de cancelación, esto es no puede juzgar sobre su procedencia. Pero sí comprobar que el mandamiento judicial deje constancia del cumplimiento de los requisitos legales que preservan los derechos de los titulares de los derechos inscritos en el registro cuya cancelación se ordena por el tribunal.

(...) En el presente caso, la titular registral constaba fallecida hacía más de treinta años, sin que se conocieran sus herederos, ni siquiera los parientes que según el orden legal de sucesión intestada podrían serlo, ya que falleció viuda y sin descendientes, ni parientes próximos. El juzgado, constatado que no existían indicios de que hubiera heredero alguno, procedió a emplazar a los ignorados herederos por edictos.

El registrador, al denegar la inscripción, cuestiona este modo de proceder del tribunal de apelación porque entiende que a falta de un posible heredero que pudiera actuar en nombre de los ausentes o desconocidos, debía haberse designado un administrador judicial de la herencia para que compareciera en representación de esta. Y concluye al respecto:

Carece pues de justificación legal la aplicación analógica de la regla que impone el nombramiento de administrador judicial (artículo 795 LEC) a una hipótesis distinta a la de división de un patrimonio hereditario, máxime cuando la propia ley procesal no duda en atribuir capacidad para ser parte a 'las masas patrimoniales o los patrimonios separados que carezcan transitoriamente de titular', como es el caso de la herencia yacente, limitándose a precisar que estos en su caso han de comparecer en juicio por medio de quienes, conforme a la ley, las administren (artículos 6.1, 4º y 7.5 LEC). (...)

En definitiva, la doctrina de la DGRN que sustenta la calificación impugnada carece de coherencia desde un punto de vista institucional, en la medida en que deniega la práctica de un asiento registral debido a la apreciación de un obstáculo supuestamente derivado del propio Registro (falta de tracto sucesivo) pero que descansa en circunstancias que ya fueron objeto de evaluación específica por el órgano jurisdiccional en cuanto se refieren a la corrección de la relación jurídico-procesal, particularmente en cuanto atañe a la máxima identificación posible del demandado y a su válido emplazamiento".

De tal forma que no cabía desatender el mandamiento judicial y denegar la inscripción porque en el proceso en el que se dictó la sentencia en rebeldía contra los ignorados herederos de quien aparecía como titular registral, fallecida hacía más de treinta años, no se hubiera nombrado administrador judicial que representara los eventuales derechos o intereses de los demandados.»

#### IV

La registradora de la Propiedad emitió informe en defensa de su nota de calificación, ratificándola en todos sus extremos, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 2, 3, 18, 20, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria; 6, 150 y 790 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 100 y 140 del Reglamento Hipotecario; la Sentencia del Tribunal Constitucional número 26/2020, de 24 de febrero; las Sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 7 de abril de 1992, 7 de julio de 2005, 12 de junio de 2008, 3 de marzo de 2011, 28 de junio y 21 de octubre de 2013, 6 de febrero de 2020 y 9 de septiembre de 2021; 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, 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, 15 de febrero, 20 de julio, 15 de noviembre y 18 de diciembre de 2018 y 17 de enero, 8 de mayo, 6 de septiembre, 4 de noviembre y 12 de diciembre de 2019, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 10 de agosto, 30 de septiembre y 19 de octubre de 2020, 14 y 28 de enero, 3 de febrero, 18 de mayo, 23 de julio y 14 y 25 de octubre de 2021, 1 de febrero y 24 de octubre de 2022 y 14 de febrero de 2023.

1. Se discute en el presente expediente si procede inscribir con carácter privativo el dominio de dos fincas registrales, concretamente las fincas 32.078 y 32.159 de Alfoz de Lloredo, en virtud de un mandamiento dictado en cumplimiento de una sentencia firme seguida contra los herederos desconocidos e inciertos de doña A. O. F.

Son hechos relevantes del presente expediente:

– El día 26 de octubre de 2021 se dicta sentencia en el seno del procedimiento ordinario número 27/2021 a instancia de doña R. V. G. contra «los herederos desconocidos e inciertos de doña A. O. F.». En dicha sentencia se estima la demanda interpuesta y se declara «a la actora como legítima propietaria de la totalidad de las fincas señaladas». Mediante mandamiento, de fecha 24 de mayo de 2022 se ordena, «que modifique la inscripción de dominio sobre las fincas 32.078, inscripción 2.<sup>a</sup>, tomo 836, libro 159, folio 70, y n.º 32.159, tomo 836, libro 159, folio 151, inscripción 2.<sup>a</sup> rectificado la inscripción del 26% del dominio a nombre de la sociedad de gananciales formada por J. V. G y A. O. F., y se inscriban como privativas de J. V. G.».

– Consultados los asientos del Registro, queda acreditado que ambas fincas registrales constan inscritas en cuanto a un 74% a nombre de la demandada y en cuanto a un 26% a nombre de don J. V. G y doña A. O. F. (parte demandada), con carácter ganancial.

– Acredita la parte recurrente que la referida sentencia rectifica el error cometido en los títulos de concentración parcelaria que dieron lugar a las referidas inscripciones, concretamente el acta notarial otorgada el día 6 de abril de 1993, protocolizada el día 30 de abril de 1993 por el notario de Torrelavega, don Fernando Fernández Medina, el revestir carácter privativo las fincas de origen aportadas a la concentración por el anteriormente referido titular.

– La demanda se dirige contra «herederos desconocidos e inciertos de doña A. O. F.», declarados en rebeldía, sin acreditar extremo alguno respecto de los mismos.

2. Entrando en el fondo del recurso, 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.

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».

3. En los casos en que interviene la herencia yacente, la doctrina que este Centro Directivo ha venido manteniendo estos últimos años es que toda actuación que pretenda tener reflejo registral debe 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 (vid. 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 fue matizando 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.

4. El Pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo en su Sentencia número 590/2021, de 9 de septiembre, dictada como culminación de un juicio verbal

tramitado para impugnar una nota de calificación registral, analiza el emplazamiento a la herencia yacente.

Comienza el Tribunal reconociendo que, con carácter general, el registrador debe «verificar que la titular registral o, caso de haber fallecido, sus herederos (quienes según la información registral son titulares de derechos afectados por la sentencia objeto de inscripción), han tenido posibilidad de ser parte».

Procede a continuación a delimitar el alcance de la figura del administrador judicial de los bienes de una herencia yacente: «La administración judicial de la herencia se regula en la Ley de enjuiciamiento civil en el marco de lo que se denomina la intervención judicial del caudal hereditario, sección 2.ª del Capítulo I (De la división de la herencia), del Título II (De la división judicial de patrimonios), del Libro IV (De los procesos especiales).

El fallecimiento de una persona sin haber otorgado testamento, si acaece con unas circunstancias que dan a entender que nadie se hará cargo de la sucesión, provoca la intervención judicial para asegurar el enterramiento del causante y la integridad de los bienes de la herencia (art. 790.1 LEC). Era lo que tradicionalmente se conocía por prevención del abintestato y tiene por finalidad asegurar que la sucesión intestada pueda ser una realidad. En un primer momento, esta intervención se dirige a adoptar de oficio e inaudita parte las medidas para el aseguramiento de los bienes, papeles, libros y efectos susceptibles de sustracción u ocultación, y a través de los cuales, se puede constituir el caudal hereditario, así como de los créditos, fincas o rentas (art. 790 LEC). Adoptadas estas medidas, la actuación judicial se encamina a la comprobación de la existencia de disposición testamentaria, y de si el fallecido tiene o no parientes que puedan ser llamados a suceder (art. 791.1 LEC). Esta intervención judicial desemboca en la formación de un inventario y en la determinación de medidas para la administración del caudal hereditario (arts. 791.2, 794 y 795 LEC).

Así, con la finalidad de preservar la integridad del patrimonio relicto y garantizar los derechos e intereses de los llamados por el testamento o por la ley a suceder al causante, el juez puede acordar por medio de auto motivado las medidas de administración, custodia y conservación del caudal relicto que considere necesarias (art. 795.1 LEC). La ley pretende que, llegados a esa fase de la intervención judicial, una vez realizado el inventario, se adopten medidas de conservación, mientras no concluya la declaración de herederos o, en su caso, se apruebe la partición.

Fuera de estos casos y de otros expresamente previstos en la legislación civil (institución de heredero bajo condición suspensiva en los casos del art. 803-II CC, espera de un nasciturus [arts. 966 y 967 CC], reserva del derecho a deliberar del heredero [art. 1020 CC]), no está previsto el nombramiento de un administrador judicial. Sin perjuicio de que pudiera ser acordada como medida cautelar, a instancia de parte, está claro que la ley no preceptúa el nombramiento de administrador judicial cuando en un juicio declarativo es demandada una persona que ha fallecido hace más de treinta años sin que se conozcan sus herederos y, por ello, la demanda se dirige contra la herencia yacente y los ignorados herederos.

De tal forma que no cabía desatender el mandamiento judicial y denegar la inscripción porque en el proceso en el que se dictó la sentencia en rebeldía contra los ignorados herederos de quien aparecía como titular registral, fallecida hacía más de treinta años, no se hubiera nombrado administrador judicial que representara los eventuales derechos o intereses de los demandados».

No obstante, advierte el Tribunal que, como ya había sostenido en su Sentencia de 3 de marzo de 2011, si existiera algún indicio de la existencia de cualquier heredero, previa averiguación de su identidad y domicilio, habría de darse cumplimiento a lo establecido en el artículo 150.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: «Por disposición del Tribunal, también se notificará la pendencia del proceso a las personas que, según los mismos autos, puedan verse afectadas por la resolución que ponga fin al procedimiento. Esta comunicación se llevará a cabo, con los mismos requisitos, cuando el Tribunal advierta indicios de que las partes están utilizando el proceso con fines fraudulentos».

A partir de esa premisa concluye la citada Sentencia: «Con carácter general, cuando se demande a los ignorados herederos de una persona que ha fallecido sin otorgar testamento y no se conozcan parientes con derecho a la sucesión intestada ni concurren indicios de su existencia, el juzgado debería notificar la pendencia del proceso al Estado o a la Comunidad Autónoma llamada por la normativa civil aplicable a la sucesión intestada a falta de otros, en aplicación de lo prescrito en el citado art. 150.2 LEC.

Esta norma se complementa con otras que tratan de preservar el interés del Estado y, en general las administraciones públicas, respecto de los derechos sucesorios que pudieran corresponderle. En concreto, se complementa con el art. 6 del RD 1373/2009, de 28 de agosto, que aprueba el Reglamento General de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, que con carácter general dispone:

«1. Los que por razón de su cargo o empleo público tuvieran noticia del fallecimiento intestado de alguna persona que carezca de herederos legítimos, estarán obligados a dar cuenta del mismo a la Delegación de Economía y Hacienda de la provincia en la que, según su información, el causante hubiera tenido su último domicilio.»

Y también con el art. 791.2 LEC que, en caso de intervención judicial de la herencia cuando no conste la existencia de testamento ni de parientes llamados a la sucesión intestada, junto a la ocupación de los libros, papeles y correspondencia del difunto, y el inventario y depósito de bienes, prescribe:

«En la misma resolución ordenará de oficio la comunicación a la Delegación de Economía y Hacienda correspondiente por si resultare procedente la declaración de heredero abintestato a favor del Estado, con traslado del resultado de las diligencias realizadas y de la documentación recabada al amparo del apartado 1.»

5. A la vista de la señalada Sentencia este Centro Directivo modificó la doctrina para estos casos, afirmando que cuando se demanda a una herencia yacente caben dos posibilidades:

a) que se conozca o se tengan indicios de la existencia de concretas personas llamadas a la herencia. En este caso, habrá de dirigirse la demanda contra estos herederos, previa averiguación de su identidad y domicilio.

b) que no se tenga indicio alguno de la existencia de herederos interesados en la herencia yacente (casos de personas que han fallecido sin testamento y sin parientes conocidos con derecho a la sucesión intestada). En estos supuestos, además de emplazar a los ignorados herederos por edictos, se debe comunicar al Estado o a la Comunidad Autónoma llamada por la normativa civil aplicable a la sucesión intestada a falta de otros, la pendencia del proceso, conforme al citado artículo 150.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Debe recordarse a este respecto que la notificación por vía edictal tiene carácter supletorio y excepcional y solo debe emplearse cuando se hayan agotado, razonablemente, las posibilidades de efectuar una notificación personal.

La Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2020 recuerda que «la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y la de esta sala han puesto de relieve la importancia que tiene la correcta realización de los actos de comunicación procesal. Son el cauce a través del cual las partes y los interesados legítimos conocen la existencia del proceso y sus trámites esenciales, y de este modo pueden realizar las actuaciones procesales que consideren adecuadas para la defensa de sus derechos e intereses legítimos. Por eso los órganos jurisdiccionales tienen el deber específico de adoptar todas las cautelas y garantías que resulten razonablemente adecuadas para que la comunicación con el interesado sea real y efectiva y asegurar que esa finalidad no se frustre por causas ajenas a la voluntad de los sujetos a quienes afecte, sin que ello

signifique exigirles el despliegue de una desmedida labor investigadora que pudiera conducir a la indebida restricción de los derechos de defensa de los restantes personados en el proceso».

En esa línea, la reciente Sentencia número 26/2020, de 24 de febrero, de la sala Primera del Tribunal Constitucional, ha venido a recoger y concretar su doctrina a propósito de la vulneración del artículo 24.1 de la Constitución Española por las notificaciones por edictos reiterando dicho carácter excepcional. Dice en su fundamento de Derecho cuarto: «El Tribunal Constitucional dispone de una abundante jurisprudencia, cuyo hito inicial se remonta a la STC 9/1981, de 31 de marzo, que vincula el adecuado respeto del art. 24.1 CE, en la dimensión relativa al disfrute de una tutela judicial efectiva sin indefensión, al correcto emplazamiento o citación de los interesados en un procedimiento, porque solo el adecuado emplazamiento asegura la presencia de la parte ante el órgano judicial para la defensa de sus propios intereses, en caso de que decida personarse. Se ha declarado que “el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) garantiza a todos los que puedan resultar afectados por la decisión que se dicte en un proceso judicial el derecho a conocer su existencia, a fin de que tengan la posibilidad de intervenir en él, ser oídos, y ejercer la defensa de sus derechos e intereses legítimos, y en este sentido es reiterada la doctrina constitucional sobre la importancia de los actos de comunicación para la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE)” (STC 180/2015, de 7 de septiembre, FJ 4, y jurisprudencia allí citada). Desde los anteriores presupuestos, nuestra jurisprudencia prioriza la notificación personal, sin descartar la validez de fórmulas de notificación no personal siempre que se cumplan determinados requisitos. Así, se aplica a cualquier procedimiento judicial dentro de cualquier orden jurisdiccional, la exigencia de procurar la citación personal de los interesados en dicho procedimiento, siempre que tal citación sea factible, debiendo considerar el emplazamiento edictal como un “remedio último de carácter supletorio y excepcional que requiere el agotamiento previo de las modalidades aptas para asegurar en el mayor grado posible la recepción de la notificación por su destinatario” (STC 82/2019, de 17 de junio, FJ 3). Un remedio que debiera limitarse a “aquellos supuestos en los que no conste el domicilio de quien haya de ser emplazado o bien se ignore su paradero (SSTC 141/1989, de 20 de julio, y 36/1987, de 25 de marzo, entre otras)” (STC 295/2005, de 21 de noviembre, FJ 3). La excepcionalidad del recurso a la notificación edictal, hace recaer sobre los órganos judiciales la responsabilidad de velar por la correcta constitución de la relación jurídico-procesal, sin que ello signifique exigir al juez o tribunal correspondiente el despliegue de una desmedida labor investigadora (por todas, SSTC 136/2014, de 8 de septiembre, FJ 2, y 15/2016, de 1 de febrero, FJ 2, y jurisprudencia citada en este fundamento jurídico). Lo que sí exige es el “empleo de cuantos medios obren al alcance del órgano judicial, de suerte que a la vista de los ordenados quepa cabalmente concluir que se han agotado las posibilidades de localización y, por tanto, de notificación personal al demandado”».

En el caso de este expediente, a la vista de la documentación presentada en su momento en el Registro no puede establecerse la existencia de concretas personas llamadas a la herencia, o si, por el contrario, tal y como se manifiesta en el escrito de recurso, no se tiene indicio alguno de la existencia de herederos interesados en la herencia yacente, ni, en consecuencia, la forma en que han sido citados. Según se recoge en la nota de calificación, no consta con quien, en concepto de causahabiente del titular registral demandado se ha entendido el procedimiento, en aras de salvaguardar el principio de tracto sucesivo, trasunto de la tutela judicial efectiva que emana del artículo 24 de la Constitución Española.

6. Respecto de la exigencia de que se aporte el certificado de defunción del titular registral, el defecto, en los términos en que ha sido redactado, debe ser revocado.

Para extender asientos relativos a procedimientos seguidos contra la herencia yacente del titular registral, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, es necesaria la constancia del fallecimiento del mismo, circunstancia que debe ser calificada por el registrador.

El documento que da fe de la muerte de una persona y de la fecha y lugar de fallecimiento es el certificado de defunción.

En el ámbito procesal, el fallecimiento tiene, igualmente, que quedar debidamente acreditado para justificar la legitimación procesal de la propia herencia yacente (artículo 6.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en relación con el artículo 265.1 y.2 del mismo texto legal).

Por lo tanto, una vez el juez haya admitido la demanda, será suficiente que se refleje en el mandamiento la fecha del fallecimiento del causante, sin perjuicio de que, si ese dato no consta, como sucede en este caso, pueda obtenerse mediante una diligencia de adición al mismo o mediante la aportación del certificado de defunción.

Esta Dirección General ha acodado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación, respecto del emplazamiento de la herencia yacente, y estimar el recurso y revocar la nota de calificación en los términos que resultan de los anteriores fundamentos de Derecho respecto de la concreta exigencia de que se aporte el certificado de defunción del causante.

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, 20 de abril de 2023.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.