

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

5639 *Resolución de 17 de mayo de 2016, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Villacarriedo, por la que se suspende la inscripción de un mandamiento en el que ordena practicar una anotación preventiva de embargo.*

En el recurso interpuesto por don F. P. P., abogado, en nombre y representación de doña T. G. Q., contra la calificación del registrador de la Propiedad de Villacarriedo, don Fernando González López, por la que se suspende la inscripción de un mandamiento en el que ordena practicar una anotación preventiva de embargo.

Hechos

I

Mediante mandamiento expedido por don C. J. G. P., letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Medio Cudeyo, se ordenó tomar anotación preventiva de embargo sobre la finca registral número 18.545 de Villacarriedo en el procedimiento número 166/2002, inmueble que aparece inscrito en el mencionado Registro de la Propiedad a nombre de doña D. R. B., si bien del mencionado mandamiento resulta que la parte demandada son los «herederos de D^a D. R. B.», si bien indica expresamente tal documento judicial que «se hace constar, a los efectos oportunos, que a la vista del certificado de últimas voluntades de fecha 1.06.2009, así como del testamento otorgado ante el Notario del Ilustre Colegio de Sevilla, D. Laureano Velasco Márquez el 2.03.1979, se efectuó el emplazamiento a D. E. R. R., en calidad de heredero universal, habiéndose dictado auto de 7.01.2015 dejando sin efecto la ejecución despachada contra él, al haber renunciado a la herencia, sin que conste en autos la existencia de ninguna otra persona con cualidad de heredero».

II

Presentado dicho mandamiento en el Registro de la Propiedad de Villacarriedo el día 4 de enero de 2016, causando el asiento de presentación 24 del Libro Diario número 93, fue calificado negativamente el día 14 de enero de 2016 con la siguiente nota: «Registro Propiedad Villacarriedo Asiento 24 del Diario 93 Juzgado de Primera Instancia e Instrucción N.º 1 de Medio Cudeyo Procedimiento: 166/2002 Calificado el precedente documento de acuerdo con los artículos 18 y concordantes de la Ley Hipotecaria y los pertinentes del Reglamento para su ejecución, se hace constar que no se practican los asientos solicitados, en base a los siguientes Hechos y Fundamentos de Derecho; a) Hechos. Con fecha 4 de enero de 2016 ha tenido acceso a este Registro bajo el número de entrada 2, asiento 24 del diario 93, mandamiento de 23 de octubre de 2015 dictado en el procedimiento de Ejecución de Títulos Judiciales 166/2002, en el que se ordena tomar anotación preventiva de embargo sobre la finca 18S45 de Villacarriedo inscrita a nombre de doña D. R. B. Del mandamiento resulta que la parte demandada son los herederos de doña D. R. B., y que fue emplazado don E. R. R. como heredero universal de la misma, el cual había renunciado a la herencia. Fundamentos de Derecho: Tal operación registral no puede llevarse a cabo por los siguientes motivos: al figurar inscrita la finca a nombre de persona distinta del demandado, conforme al principio de tracto sucesivo, y al ser indeterminados los herederos del titular registral será necesario que se acredite en el mandamiento que se ha dado emplazamiento a alguno de los posibles llamados a la

herencia, o bien que se ha procedido al nombramiento judicial de un administrador de la herencia yacente. Vistos artículos 18 L.H y 100 de su Reglamento, en relación con el art. 20 de la Ley Hipotecaria «...No podrá lomarse anotación de demanda, embargo o prohibición de disponer, ni cualquier otra prevista en la Ley, si el titular registral es persona distinta de aquella contra la cual se ha dirigido el procedimiento. En los procedimientos criminales podrá tomarse anotación de embargo preventivo o de prohibición de disponer de los bienes, como medida cautelar, cuando ajuicio del juez o tribunal existan indicios racionales de que el verdadero titular de los mismos es el imputado, haciéndolo constar así en el mandamiento». El artículo 166 del R.H establece: «Las anotaciones preventivas se practicarán en la misma forma que las inscripciones, y contendrán las circunstancias determinadas en general para éstas, haciendo constar, además, las siguientes: Primera. Si se pidiese anotación preventiva de embargo en procedimientos seguidos contra herederos indeterminados del deudor, por responsabilidades del mismo, se expresará la fecha del fallecimiento de éste. Cuando el procedimiento se hubiese dirigido contra herederos ciertos y determinados del deudor, también por obligaciones de éste, se consignarán, además, las circunstancias personales de aquéllos...» La Resolución de la Dirección de los Registros y del Notariado de 23 de febrero de 2015, señala: «...En caso de procesos ejecutivos por deudas del causante siendo sus herederos indeterminados, o por deudas de éstos herederos indeterminados -herencia yacente-, será preciso, para poder considerarse cumplimentado el tracto sucesivo, o bien que se acredite en el mandamiento que se ha dado emplazamiento a alguno de los posibles llamados a la herencia, o bien que se ha procedido al nombramiento judicial de un administrador de la herencia yacente...» Por tanto se suspende el asiento registral solicitado, quedando prorrogada la vigencia del asiento de presentación practicado por plazo de 60 días, a contar desde la recepción de la presente notificación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 323 de la Ley Hipotecaria Contra esta calificación cabe (...) Villacarriedo, a catorce de enero del año dos mil dieciséis El Registrador (firma) Fdo. Fernando González López».

III

El día 22 de febrero de 2016 tuvo entrada en el Registro de la Propiedad de Villacarriedo escrito por el que don F. P. P., abogado, en nombre y representación de doña T. G. Q., interpuso recurso contra la mencionada calificación. En dicho recurso entiende la parte recurrente que la calificación es incorrecta en base a los siguientes argumentos: expone que «en los hechos de misma Resolución, se reconoce que en el mandamiento emitido por el Juzgado, consta que «la parte demandada son los herederos de Doña D. R., y que fue emplazado Don E. R., como heredero universal, quien renunció a la herencia». Es por ello que de la propia resolución se evidencia que efectivamente ha sido llamado uno de los posibles herederos de la herencia, que sin embargo renunció a la misma, por lo que se cumple el único requisito que se argumenta en la Resolución para la suspensión del asiento», y continúa estableciendo que «a mayor abundamiento, se ha de alegar que en el procedimiento en cuestión ha quedado claro que no hay herederos conocidos de la demandada, a pesar de que se ha efectuado búsqueda suficiente de los mismos, sino que los herederos conocidos han renunciado a la herencia, por lo que no concurre una situación de indeterminación o desconocimiento del proceso sucesorio. Se han cumplido por tanto las exigencias procedimentales que requieren en supuestos como el presente el Tribunal Supremo, y que se reducen a exigir en tales circunstancias que se agoten las posibilidades de identificación y de localización de los herederos para acudir luego al emplazamiento edictal».

IV

Mediante escrito, de fecha 4 de marzo de 2016, el registrador de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo. En el mismo se incorpora escrito, de fecha 24 de febrero de 2016, en el que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo

327, párrafo quinto, de la Ley Hipotecaria, dio traslado al órgano judicial competente para que, en el plazo de los cinco días siguientes a su recepción, pudiera realizar las alegaciones que considerara oportunas, sin haber sido recibidas.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 18 de la Ley Hipotecaria; 989 del Código Civil; 166 del Reglamento Hipotecario; la Sentencia del Tribunal Constitucional de 14 de diciembre de 2015, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de febrero de 2013 y 23 de febrero y 19 de septiembre de 2015.

1. Se debate en este recurso si cabe trabar una anotación preventiva de embargo cuando la finca registral se encuentra inscrita a favor de una titular fallecida, y en el mandamiento judicial en que ordena la práctica de la traba resulta que el procedimiento se ha entendido con un heredero que ha renunciado a sus derechos hereditarios, sin indicar que el mismo se ha entendido con ningún otro llamado al fenómeno sucesorio al resultar desconocidos.

Tal mandamiento es presentado para su inscripción registral con los datos indicados en los antecedentes de hecho siendo objeto de suspensión por el defecto apuntado de incumplir con las exigencias derivadas del principio de tracto sucesivo contenidas en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, así como el principio de tutela judicial efectiva.

2. En primer lugar, debe este Centro Directivo recordar la importancia que el principio de tutela judicial efectiva sin indefensión encuentra en nuestro sistema jurídico.

Así, 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 tanto, también los registradores de la Propiedad, el deber de cumplir las resoluciones judiciales que hayan ganado firmeza o sean ejecutables de acuerdo con las leyes, sin que competa, por consiguiente, al registrador de la Propiedad calificar los fundamentos ni siquiera los trámites del procedimiento que las motivan. No obstante, como también ha sostenido este Centro Directivo en reiteradas ocasiones, el principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos y de interdicción de la indefensión procesal, que limita los efectos de la cosa juzgada a quienes hayan sido parte en el procedimiento, garantizando así el tracto sucesivo entre los asientos del Registro, que no es sino un trasunto de la proscripción de la indefensión, impediría dar cabida en el Registro a toda actuación que entrañara una indefensión procesal patente, razón por la cual, el artículo 100 del Reglamento Hipotecario (en consonancia con el artículo 18 de la propia Ley) 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 seguido y los obstáculos que surjan del Registro, criterio que esta Dirección General ha extendido a los casos en que se pretende practicar una anotación preventiva de embargo cuando el procedimiento no se ha dirigido contra el titular registral.

3. En tal sentido se ha manifestado el propio Tribunal Constitucional al indicar que este Tribunal ha declarado en numerosas ocasiones (por todas, Sentencia del Tribunal Constitucional número 65/2007, de 27 de marzo, citada por la demandante) que el derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva sin indefensión encuentra una de sus manifestaciones en el derecho de defensa contradictoria de las partes contendientes en todo proceso judicial (Sentencia del Tribunal Constitucional número 143/2001, de 18 de junio, Fundamento Jurídico 3). Esta exigencia requiere del órgano jurisdiccional «un indudable esfuerzo a fin de preservar los derechos de defensa en un proceso con todas las garantías, ofreciendo a las partes contendientes el derecho de defensa contradictoria, mediante la oportunidad de alegar y probar procesalmente sus derechos o intereses» (Sentencia del Tribunal Constitucional número 109/2002, de 6 de mayo, Fundamento Jurídico 2, con remisión a otras anteriores). Corresponde así a los órganos judiciales velar por que en las distintas fases de todo proceso se dé esa necesaria contradicción con

idénticas posibilidades de alegación y prueba; en definitiva, con efectivo ejercicio del derecho de defensa en cada una de las instancias que lo componen. La posibilidad de contradicción es, por tanto, una de las reglas esenciales del proceso (Sentencias del Tribunal Constitucional números 138/1999, de 22 de julio, Fundamento Jurídico 4, y 91/2000, de 30 de marzo, Fundamento Jurídico 2).

4. Se debe por tanto concluir que el cumplimiento del principio de tutela judicial efectiva sin indefensión debe ser objeto de calificación por el propio registrador a la hora de practicar o no los correspondientes asientos registrales. En este sentido se ha manifestado en reiteradas ocasiones esta Dirección General al entender que «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».

5. Por lo tanto, el recurso deberá ser resuelto teniendo en consideración si efectivamente el procedimiento se ha dirigido contra los herederos indeterminados designados de manera genérica o contra personas determinadas a quienes el juez les ha reconocido legitimación pasiva necesaria. En el presente supuesto el único llamado a la herencia conocido, don E. R. R., como heredero universal renuncia a la misma, según resulta del propio mandamiento.

No corresponde en este momento reflexionar sobre el carácter y las consecuencias jurídicas de la renuncia a la vocación hereditaria, cuestión que no es objeto del presente expediente, sino de determinar si se cumplen las exigencias del principio de tutela judicial efectiva en el sentido apuntado por el artículo 166.1 del Reglamento Hipotecario se ve debidamente cumplido al haberse entendido el procedimiento con el llamado a misma a título universal.

En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional (Sentencias del Tribunal Constitucional números 185/2001, de 17 de septiembre, y 109/1999, de 14 de junio) al advertir que debe atenderse a las circunstancias concretas del caso, sin ser adecuado que el juzgado acuda al emplazamiento edictal respecto de los herederos desconocidos e

inciertos sin acudir, previamente a tal medio excepcional, a la notificación en el último domicilio del fallecido para averiguar la posible existencia de los mismos.

Por tanto, siguiendo tal doctrina constitucional, cabe concluir que la actuación judicial ha sido suficientemente garantista para entender cumplidos los requisitos hipotecarios en la traba del embargo, al haber identificado al llamado a la herencia, así como haber entendido con el mismo el procedimiento, pese a su posterior declaración unilateral en relación al llamamiento hereditario.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación recurrida.

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, 17 de mayo de 2016.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.