

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

- 354** *Resolución de 19 de diciembre de 2017, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación negativa del registrador de la propiedad de Santander n.º 4, por la que se suspende la práctica de una anotación de embargo acordada por decreto dictado en procedimiento judicial.*

En el recurso interpuesto por doña R. G. Q., abogada, en nombre y representación de la entidad mercantil «Empresa Comercial de Recreativos, S. A.», contra la calificación negativa del registrador de la Propiedad de Santander número 4, don Rafael Bans Torres, por la que se suspende la práctica de una anotación de embargo acordada por decreto dictado en procedimiento judicial.

Hechos

I

En el procedimiento de ejecución de títulos judiciales número 52/2014, seguido en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de Medio Cudeyo en virtud de la demanda interpuesta contra don E. M. T., se decretó el embargo sobre los derechos hereditarios que correspondan al demandado en la herencia de don R. M. A.

II

Presentado mandamiento expedido el día 29 de noviembre de 2016 por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de Medio Cudeyo, con diligencia ampliatoria de fecha 5 de julio de 2017, comprensivo de dicho decreto, en el Registro de la Propiedad de Santander número 4, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «El Registrador que suscribe, previo examen y calificación del documento que más abajo se relaciona, en uso de las facultades atribuidas por la legislación vigente y en conformidad con lo establecido en los artículos 18, 19 y 19 bis de la Ley Hipotecaria y sus concordantes legales y reglamentarios emite la siguiente nota de calificación en base a los siguientes hechos y fundamentos jurídicos: Hechos I En procedimiento de ejecución de títulos judiciales Número 52/2014 del Juzgado de Primera Instancia de Instrucción Número Dos de Medio Cudeyo, contra E. M. T., se decreta el embargo sobre los derechos hereditarios que correspondan al demandado en la herencia de Don R. M. A. II Dicho mandamiento ordenando la anotación preventiva del embargo citado fue presentado en este Registro el día veintisiete de julio de dos mil diecisiete, asiento 1130, Diario 110. III Aportado de nuevo el mandamiento citado junto con certificado de defunción, certificado negativo del Registro General de Actos de Última Voluntad, y certificado de nacimiento. Fundamentos de Derecho Se reitera la nota anterior en el mismo sentido de que: “para anotar el embargo, por deudas del presunto heredero, de los derechos que a éste corresponden sobre una finca inscrita a nombre del causante, es inexcusable acreditar que el deudor-demandado es heredero del causante. Para ello, además del certificado de defunción, se hace imprescindible la aportación de alguno de los títulos sucesorios previstos en el artículo 14 de la Ley Hipotecaria, testamento, contrato sucesorio, declaración judicial de herederos abintestato o acta de notoriedad, a fin de acreditar la condición de heredero que recae en el demandado”. Es imprescindible acreditar la cualidad de heredero, la cual no está plenamente justificada por el solo hecho de ser el ejecutado hijo del titular registral, y aunque se presente certificación negativa del Registro General de Actos de Última Voluntad, ya que la relativa eficacia de tal certificación, artículo 78 del Reglamento

Hipotecario, y la posibilidad de causas que impidan o hagan ineficaz el hipotético llamamiento de un hijo, hacen que sea imprescindible la presentación del título sucesorio que no puede ser otro que cualquiera de los que enumera el artículo 14 de la Ley Hipotecaria. Vistos los artículos 3, 14, 20, 38, 42, 44 y 326 de la Ley Hipotecaria, y 34, 78, 100 y 166 del Reglamento Hipotecario, y resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fechas 1 de junio de 1943, 30 de marzo de 1944, 3 de octubre de 2000, 23 de noviembre de 2006, 5 de octubre de 2015, 6 de julio y 11 de octubre de 2016, y 17 de marzo, 6 de abril y 10 de julio de 2017. Se suspende la anotación del embargo por las circunstancias citadas. Contra el presente acuerdo de calificación (...) Santander, veintiuno de agosto del año dos mil diecisiete. Fdo: Rafael Bans Torres (firma ilegible) Registrador de la Propiedad».

III

Contra la anterior nota de calificación, doña R. G. Q., abogada, en nombre y representación de la entidad mercantil «Empresa Comercial de Recreativos, S.A.», interpuso recurso el día 4 de octubre de 2017 en el que expone: «(...) Que en fecha 8 de septiembre de 2017 he sido notificada de la calificación negativa del titular de este Registro de fecha 21 de agosto de 2017, en relación a suspender la práctica de la inscripción de la anotación de embargo acordada por Decreto de fecha 29/11/2016 dictado por el Juzgado de Primera Instancia número 2 de Medio Cudeyo de la cuota global que pudiera corresponder a don E. M. T. en la herencia de su padre fallecido, respecto de la siguiente finca registral: – Finca registral número 22711 del Registro de la Propiedad de Santander número 4, inscrita al Tomo 1359, Libro 257 y folio 246 de dicho Registro. Que entendiendo dicha calificación lesiva para los intereses de mi representada y no ajustada a derecho, en términos de defensa, mediante el presente escrito y al amparo del art. 324 de la Ley Hipotecaria, formulo recurso gubernativo ante la Dirección General de Registros y del Notariado contra la Calificación Negativa del Registro de la Propiedad número 4 de Santander, de fecha 21 de agosto de 2017, en base a los siguientes Hechos Primero.–En fecha 29/11/2016 por el Juzgado de 1ª Instancia número 2 de Medio Cudeyo se dictó Decreto, en los autos de ejecución de títulos judiciales número 52/2014, seguidos a instancia de Ecorsa contra don E. M. T., en cuya parte dispositiva, se acordó la mejora de embargo sobre los bienes, propiedad del ejecutado, don E. M. T., hasta cubrir la suma de 5.333,33 € de principal, más 1.600,00 € que se calculan para intereses y costas y concretamente sobre los derechos hereditarios que pudieran corresponder a don E. M. T., sobre la finca registral número 22711 del Registro de la Propiedad de Santander número 4, inscrita al Tomo 1359, Libro 257 y folio 246 de dicho Registro, propiedad de su difunto padre y en consecuencia librar mandamiento por duplicado al Registro de la Propiedad de Santander número 4 para la anotación preventiva del embargo (...) La finca consta registralmente a nombre de Doña C. T. B. junto a su difunto esposo y padre del demandado, Don R. M. A., titulares pleno dominio de la totalidad de la finca, con carácter ganancial (...) Segundo.–Dicho documento judicial presentado fue objeto de calificación negativa con suspensión de la anotación solicitada, con fundamento en que era inexcusable acreditar que el deudor-demandado es heredero del causante, por lo que, además del certificado de defunción, debía aportarse alguno de los títulos sucesorios previstos en el art. 14 de la Ley Hipotecaria, testamento, contrato sucesorio, declaración judicial de herederos abintestato o acta de notoriedad, a fin de acreditar la condición de heredero que recae en el demandado (...) Tercero.–Ciertamente, no se había presentado la documentación requerida por lo que mediante Diligencia de Ordenación del Juzgado de 1ª Instancia número 4 de Santander se extiende una diligencia ampliatoria al mandamiento para la aportación de la documentación requerida de la que resultó que Don R. M. A. había fallecido el 20/12/1994 y consultados los antecedentes del Registro no otorgó Testamento. La diligencia ampliatoria al Mandamiento junto con la documentación aportada además de un certificado de nacimiento de Don E. M. T. que acreditaban la relación paterno-filial con el causante, fue nuevamente objeto de calificación negativa, dado que aunque se había aportado documentación, la misma no acreditaba que el deudor demandado era heredero

del causante. Cuarto.—Entiende esta parte que el Sr., Registrador, dicho sea dicho con los debidos respetos y en términos de defensa, ha procedido a calificar el título presentado (el mandamiento judicial), como si se tratase de un documento ordinario presentado por el heredero para la anotación preventiva de su derecho. En tal caso, ciertamente, el primer inciso del segundo párrafo del art. 46 de la LH exige acompañar a la solicitud los documentos previstos en el art. 16 (aquellos que prueben haberles sido transmitido el derecho objeto de anotación preventiva). En cambio, tratándose de títulos judiciales, obtenidos a instancia de terceros interesados, como es en este caso, el segundo inciso del mismo párrafo ordena practicar la anotación en virtud de providencia (entiéndase resolución del órgano judicial, ya provenga del juez o del secretario judicial, tras la actual regulación procesal). Bastaría, por tanto, la resolución del órgano judicial. Además, la calificación de los documentos expedidos por una autoridad judicial se limita a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro (art. 100 del Reglamento Hipotecario). Por lo tanto, mi representada, Ecorsa ya justificó en sede judicial la posible existencia de un derecho hereditario de Don E. M. T., sobre la finca objeto de la pretendida anotación, a través del correspondiente procedimiento judicial, en el que el propio interesado pudo intervenir y alegar y probar lo que a su derecho convenía. Ciertamente es que el segundo párrafo del art. 166.1 del Reglamento Hipotecario, dispone que en la anotación se harán constar las circunstancias del testamento o declaración de herederos y de los certificados del Registro General de actos de Última Voluntad y de defunción del causante. Pero, no menos cierto es que el art. 73 de la LH (norma de rango superior) dispone que todo mandamiento judicial ordenando practicar una anotación preventiva expresará las circunstancias que deba ésta contener, si resultasen de los títulos y documentos que se hayan tenido a la vista para dictar la providencia de anotación. Es decir, las referidas circunstancias se indicarán únicamente si constaren en el procedimiento judicial, no en otro caso. En este caso, no consta en el procedimiento judicial ninguna circunstancia acerca de la declaración de herederos del cotitular registral, Don R. M. A., fallecido, sin testamento, por lo que no procede imponer tal exigencia documental. Quinto.—Que entendemos que queda acreditada la condición de heredero de Don E. M. T., en la herencia de su padre, Don R. M. A., habida cuenta de que éste falleció sin testamento el día 20/12/1984 (se acredita con los originales de defunción y de últimas voluntades que se aporta) y que Don E. M. T., es hijo del cotitular del inmueble cuyo embargo, en la cuota hereditaria, se pretende y que se acredita con la certificación literal de nacimiento (...). Por lo tanto y habida cuenta que no existe testamento y que Don E. M. T., es hijo del titular del inmueble, es indudable que ésta mantiene la condición de heredero forzoso y por ello solicitamos, se modifique la calificación del Sr., Registrador y se inscriba la anotación preventiva de embargo de la cuota global que le corresponde en la herencia de su padre fallecido, sobre la Finca registral número 22711 del Registro de la Propiedad de Santander número 4, inscrita al Tomo 1359, Libro 257 y folio 246 de dicho Registro. A los motivos anteriores son de aplicación los siguientes: Fundamentos de Derecho I.—(...) IV.—Fondo. — Decreto de 14 de febrero de 1947 por el que se aprueba el Reglamento Hipotecario. Artículo 100. Artículo 166. — Decreto de 8 de febrero de 1946 por el que se aprueba la Ley Hipotecaria. Artículo 42.6 y art. 46. Artículo 73. — Código Civil. Artículo 1.067. — Constitución Española, Artículo 24. A).—Ámbito de la calificación Registral. Dentro del ámbito de la calificación registral de los documentos judiciales, 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. De ahí, que el art. 100 del Reglamento Hipotecario señale “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”. En este punto, entendemos que el Sr., Registrador se extralimita en cuanto al ámbito de actuación, al requerir la aportación de documentos hereditarios del titular registral fallecido, que no tienen que ver, ni con la competencia del Juzgado, ni con la congruencia del mandato con

el procedimiento, ni con formalidades extrínsecas. Tampoco la anotación que ordena la autoridad judicial representa ningún obstáculo al Registro, pues en ambos casos, no se está embargando la totalidad de la finca, sino cuotas globales a practicar sobre un bien, que si finalmente no se adjudica a las deudoras, la anotación quedaría inservible, y por lo tanto, no se perjudicaría a ningún otro heredero. B).—Anotación preventiva de embargo de cuota global hereditaria. En lo que respecta a la cuota global hereditaria de Don E. en la herencia de su padre fallecido y su anotación en el Registro, resulta de aplicación lo dispuesto en el art. 46 de la Ley Hipotecaria, según el cual: “El derecho hereditario cuando no se haga especial adjudicación a los herederos de bienes concretos, cuotas o partes indivisas de los mismos, sólo podrá ser objeto de anotación preventiva. Esta anotación podrá ser solicitada por cualquiera de los que tengan derecho a la herencia o acrediten un interés legítimo en el derecho que se trate de anotar. Si la anotación fuere pedida por los herederos, legitimarios o personas que tengan derecho a promover el juicio de testamentaria, se hará mediante solicitud acompañada de los documentos previstos en el artículo 16. En los demás casos se practicará mediante providencia judicial, obtenida por los trámites establecidos en el artículo 57”. Es decir, la necesidad de acreditar no sólo el fallecimiento del titular registrar, sino también la condición de heredero, sólo es exigible cuando quien solicita la anotación preventiva del derecho hereditario es el heredero del titular registral, pero no el acreedor del heredero. Por otro lado, es de tener en cuenta lo dispuesto en el art. 73 de la Ley Hipotecaria (norma de rango superior al Reglamento) según el cual “Todo mandamiento judicial disponiendo hacer una anotación preventiva expresará las circunstancias que deba ésta contener, según lo prevenido en el artículo anterior, si resultasen de los títulos y documentos que se hayan tenido a la vista para dictar la providencia de anotación”. Pues bien, nos encontramos con que en el procedimiento judicial del que trae causa el embargo acordado y cuya anotación se interesa, no consta la declaración de herederos a que se refiere la calificación negativa del Registrador de la Propiedad de Santander número 4, y tampoco es una documentación de la que pueda disponer Ecorsa, como tercera acreedora, por desconocer si quiera su existencia y caso de existir, en qué protocolo o lugar se encuentra, lo que produce auténtica indefensión a mi representada (art. 24 de la CE), al perjudicarse sus garantías de cobro de su crédito, pues el embargo que recae sobre bienes inmuebles, pierde toda eficacia, si no tiene acceso al Registro de la Propiedad. Insistimos en que no se está embargando la finca, como bien en concreto, ni tampoco los derechos que puedan corresponder al deudor sobre esa finca, sino una cuota global, de manera que, siguiendo el criterio de la DGRN en su Resolución de fecha 6 de noviembre de 2009, entre otras muchas que la preceden, “al embargarse la cuota global, y los bienes sobre los que se anota no se atribuyen al deudor, éstos quedarán libres, pero el embargo se proyectará sobre los que se le haya adjudicado a éste en pago de su derecho, de modo que sólo queda estéril la anotación, pero no la traba”».

IV

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

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 3, 14, 20, 38, 42, 44 y 326 de la Ley Hipotecaria; 34, 78, 100 y 166 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 de junio de 1943, 30 de marzo de 1944, 3 de octubre de 2000, 23 de noviembre de 2006, 5 de octubre de 2015, 6 de julio y 11 de octubre de 2016 y 17 de marzo, 6 de abril y 10 de julio de 2017.

1. Este expediente tiene por único objeto la negativa del registrador de la Propiedad de Santander número 4 a practicar la anotación de embargo sobre los derechos hereditarios que correspondan al demandado, don E. M. T., en la finca registral 22.711. La

finca consta inscrita a favor de doña C. T. B. junto a su difunto esposo y padre del demandado, don R. M. A., titulares pleno dominio de la totalidad de la finca con carácter ganancial.

2. En primer lugar, en cuanto al alcance de la calificación del registrador respecto a documentos judiciales, como ha señalado reiteradamente este Centro Directivo, 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, que el registrador tiene la obligación de calificar determinados extremos, entre los cuales no está el fondo de la decisión judicial, pero sí el de examinar si del título presentado resulta que en el procedimiento han sido emplazados aquellos a quienes el Registro concede algún derecho que podría ser afectado por la resolución judicial, con objeto de evitar su indefensión proscrita, como se ha dicho, por nuestra Constitución (cfr. artículo 24 de la Constitución Española).

En este mismo sentido y sobre el ámbito de calificación del registrador respecto a documentos judiciales se pronuncia la reciente Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2017 cuando en relación con un mandamiento de cancelación señala: «Esta función revisora debe hacerse en el marco de la función calificadora que con carácter general le confiere al registrador el art. 18 LH, y más en particular respecto de los documentos expedidos por la autoridad judicial el art. 100 RH Conforme al art. 18 LH, el registrador de la propiedad debe calificar, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas por lo que resulte de ellas y de los asientos registrales. Y, en relación con la inscripción de los mandamientos judiciales, el art. 100 RH dispone que la calificación registral se limitará a la competencia del juzgado o tribunal, a la congruencia del mandamiento con el procedimiento o juicio en que se hubiera dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro. 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».

Por lo tanto puesto que 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 se ha observado el cumplimiento del principio de tracto sucesivo (artículo 20 de la Ley Hipotecaria), cuando nuestra legislación hipotecaria permite la anotación preventiva de embargo sobre los derechos hereditarios no está sino aplicando dicho principio en la modalidad de tracto sucesivo abreviado, que por lo tanto debe ser objeto de calificación.

3. Sentado lo anterior, el único problema que plantea el presente recurso es el de si, siendo las deudas propias del heredero, se puede anotar un embargo sobre los derechos que pudieran corresponder al deudor en la herencia de su padre, respecto de un bien concreto inscrito a nombre de éste, en este supuesto con carácter ganancial, aportando el certificado de defunción del titular registral, el certificado negativo del Registro General de Actos de Última Voluntad y el certificado de nacimiento del deudor, o si deberá aportarse el correspondiente título sucesorio que no puede ser otro que cualquiera de los que enumera el artículo 14.1.º de la Ley Hipotecaria.

Como ha señalado este Centro Directivo en Resoluciones citadas en los «Vistos», si bien es posible anotar por deudas del heredero bienes inscritos a favor del causante, en cuanto a los derechos que puedan corresponder al heredero sobre la total masa hereditaria de la que forma parte tal bien, es, para ello imprescindible la acreditación de tal cualidad de heredero la cual no está plenamente justificada por el solo hecho de ser el ejecutado hijo del titular registral y aunque se presente certificación negativa del Registro de Actos de

Última Voluntad, ya que la relativa eficacia de tal certificación (cfr. artículo 78 del Reglamento Hipotecario), y la posibilidad de causas que impidan o hagan ineficaz el hipotético llamamiento de un hijo, hacen que sea imprescindible la presentación del título sucesorio que no puede ser otro que cualesquiera de los que enumera el artículo 14 de la Ley Hipotecaria.

Tratándose de deudas propias del heredero demandado, el artículo 166.1.º2.º del Reglamento Hipotecario posibilita que se tome anotación preventiva únicamente en la parte que corresponda el derecho hereditario del deudor, sin que esa anotación preventiva pueda hacerse extensible al derecho hereditario que pueda corresponder a otros posibles herederos, cuya existencia no queda excluida con la documentación presentada. En este caso además, dado el carácter ganancial de la finca, es evidente la concurrencia de los hipotéticos derechos hereditarios del demandante con los ostentados por el cónyuge viudo en la previa disolución de la sociedad de gananciales que determinará la definitiva composición del haber hereditario del causante.

Por ello, es imprescindible conocer el derecho hereditario correspondiente al heredero deudor demandado pues sólo y exclusivamente ese derecho puede ser objeto de la anotación preventiva de embargo. Y, para ello, será imprescindible aportar el título sucesorio correspondiente, exigiendo el citado artículo 166.1.º2.º expresamente que se hagan constar las circunstancias del testamento o declaración de herederos.

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

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 19 de diciembre de 2017.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.