

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

21648 *Resolución de 2 de diciembre de 2022, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Madrid n.º 18, por la que se suspende la inscripción de un decreto de adjudicación dimanante de un procedimiento de ejecución hipotecaria.*

En el recurso interpuesto por doña M. E. L. A. contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Madrid número 18, don José Félix Merino Escartín, por la que se suspende la inscripción de un decreto de adjudicación dimanante de un procedimiento de ejecución hipotecaria.

Hechos

I

En decreto de adjudicación dimanante del procedimiento de ejecución hipotecaria número 157/2020 seguido por «Bankia, S.A.» ante el Juzgado de Primera Instancia número 32 de Madrid contra los herederos de don F. J. F. A., se adjudicaba la finca registral número 3.529 del Registro de la Propiedad de Madrid número 18 a doña M. E. L. A. y a su esposo, don V. M. H. A.

II

Presentado testimonio de dicho decreto en el Registro de la Propiedad de Madrid número 18, junto a cierta documentación, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Calificación practicada por don José Félix Merino Escartín, Registrador de la Propiedad de Madrid 18, en relación con el título que causó el asiento 2841 del Libro Diario 69 que fue presentado a el día 17 de junio de 2022.

Tras examinar los antecedentes del Registro, el Registrador que suscribe, ha decidido no practicar el asiento solicitado, atendiendo a los siguientes:

Hechos:

Se solicita la inscripción de Testimonio de Decreto de adjudicación dimanante del procedimiento de ejecución hipotecaria 157/2020 que se lleva a cabo en el Juzgado de Primera Instancia 32 de Madrid, en unión de diligencias y decretos complementarios. Igualmente se presenta Mandamiento por duplicado ordenando la cancelación de cargas, procedente de la misma ejecución, en unión de instancia de fecha 17 de junio de 2022. con firma legitimada, de libertad de arrendamientos en el momento del remate.

Según el título, la ejecución se dirige contra herederos de D. F. J. F. A., y “consta acaecida la defunción del deudor en fecha 16/02/2018, sin haber otorgado testamento, y tras los intentos de averiguación de la existencia e identificación de los herederos del mismo sin resultado alguno,... se practica el requerimiento a los mismos en aplicación de la normativa en vigor y para mayor garantía en forma de Edicto en fecha....”

Defectos y fundamentos de Derecho:

Suspendida la práctica del asiento solicitado por el/los siguiente/s defecto/s subsanable/s:

Ejecución hipotecaria contra herencia yacente. En los casos en que interviene la herencia yacente, 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. Siendo el llamamiento a los herederos desconocidos puramente genérico, y no habiéndose personado ningún interesado en la herencia en el procedimiento, debe nombrarse un administrador judicial de la herencia. Se fundamenta en los artículos 24 de la Constitución española; 2, 3, 18, 20, 38, 40, 82, 199, 201, 202, 326 y 327 de la Ley Hipotecaria; 496 y siguientes, 524 y 790 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 100 y 272 y siguientes del Reglamento Hipotecario; las Sentencias del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 28 de junio y 21 de octubre de 2013, 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 DGRN 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 y 22 de mayo, 18 de octubre y 18 de diciembre de 2017, 28 de noviembre y 12 de diciembre de 2018, 17 de enero, 8 de mayo y 5 de octubre de 2019, y Resoluciones de 16 de septiembre de 2020 y 23 de julio de 2021 de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública.

No se toma anotación de suspensión por no haber sido solicitada expresamente.

Contra la presente calificación (...)

Madrid a seis de julio de dos mil veintidós.»

III

El día 28 de julio de 2022 se presentó por los interesados petición de calificación sustitutoria. El día 8 de agosto de 2022, la registradora de la Propiedad de San Fernando de Henares, doña María de las Mercedes Bereincua Gandarias, confirmó la calificación originaria.

IV

Contra la nota de calificación sustituida, doña M. E. L. A. interpuso recurso el día 8 de septiembre de 2022 mediante escrito y en base a las siguientes alegaciones:

«Ya hemos realizado el pago de los impuestos de transmisión de bienes inmuebles. Y con toda la documentación hemos ido a registrar la vivienda en el registro de la propiedad, pero el registrador de la propiedad nos comunicó que debe haber un nombramiento de administrador judicial para la herencia yacente y nos denegó el registro de la vivienda.

Solicitamos una nueva calificación sustitutoria por un registrador sustituto, que nos ha vuelto a denegar la inscripción de la vivienda con la siguiente justificación:

“si bien están los registradores obligados a cumplir las resoluciones judiciales que hayan ganado firmeza, ha de tenerse en cuenta la reiterada doctrina de la Dirección

General que les obliga a evitar la indefensión procesal del titular registral. Esta proscripción de la indefensión procesal explica que, si bien no es incumbencia del registrador calificar la personalidad de la parte actora no la legitimación pasiva procesal, extremos que han de ser apreciados por el juzgador, ni tampoco la cumplimentación de los trámites del procedimiento (a diferencia del control que si le compete en los procedimientos administrativos, vid. Art. 99 RH), su calificación de las actuaciones judiciales si debe alcanzar, en todo caso, al hecho de que quien aparece protegido por el Registro haya sido emplazado en procedimiento, independientemente del modo en que se haya cumplimentado ese emplazamiento (cuya falta sí debe denunciar el registrador, pero cuyo modo solo compete apreciar al juez).”

Recuerda igualmente la Dirección General su doctrina, sobre la necesidad de nombrar un administrador judicial de la herencia yacente (art. 795 LEC); pero, advierte, ha de evitarse que esta exigencia se convierta en excesivamente gravosa, por lo que debe obviarse en aquellos casos en que de la documentación aportada resulte claramente que el juez ha considerado suficiente la legitimación pasiva de la herencia yacente, debiendo por tanto aplicarse solo en aquellos casos en que el llamamiento a los herederos indeterminados del deudor sea puramente genérico. Añade el Centro Directivo que “solo si no se conociera el testamento del causante, ni hubiera parientes con derechos a la sucesión por ministerio de la ley, y la demanda fuera genérica contra los posibles herederos, cabría exigir el nombramiento de un administrador judicial”.

Por estos motivos se nos vuelve a denegar la inscripción de la vivienda en el Registro de la Propiedad.

El juzgado nos comunicó que la sentencia es firme, que no cabe recurso y que el nombramiento de un administrador judicial en esta fase del procedimiento no es admisible.

La subasta del bien hipotecado se realizó con arreglo a lo dispuesto en la Ley para la subasta de bienes inmuebles (art. 691.4 de LEC). Además, el edicto de subasta estuvo expuesto en el tablón de anuncios del Juzgado y en el portal de subastas judiciales y electrónicas existente y dependiente del Ministerio de Justicia (administraciondejusticia.gob.es) en los términos en que le sean remitidos a este último por el Portal de Subastas de la Agencia Estatal del Boletín Oficial del Estado hasta la fecha de celebración de la subasta a efectos meramente informativos (art. 645.1 de LEC).

El titular del registro ha fallecido y sus herederos no se han personado en todo el procedimiento de ejecución hipotecaria, a pesar de haber sido publicado el edicto en el Boletín Oficial.

Como adjudicatarios de la vivienda en sentencia firme y después de haber formalizado todos los procedimientos administrativos (a excepción de la calificación en el Registro de la Propiedad) y puesto que esta situación se está convirtiendo en especialmente gravosa para nosotros, solicitamos la inscripción de la vivienda en el Registro de la Propiedad correspondiente.

Adjunto la documentación del procedimiento.»

V

El registrador de la Propiedad emitió informe confirmando su calificación y formó expediente que elevó a esta Dirección General.

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 y 1 de febrero y 24 de octubre de 2022.

1. Son datos a tener en cuenta para la resolución de este expediente los siguientes:

– En decreto de adjudicación dimanante del procedimiento de ejecución hipotecaria número 157/2020 seguido por «Bankia, S.A.» ante el Juzgado de Primera Instancia 32 de Madrid, contra los herederos de don F. J. F. A. se adjudica la finca registral 3.529 a la recurrente y su esposo.

– La ejecución se dirige contra herederos de don F. J. F. A., y según el título, «consta acaecida la defunción del deudor en fecha 16/02/2018, sin haber otorgado testamento, y tras los intentos de averiguación de la existencia e identificación de los herederos del mismo sin resultado alguno (...) se practica el requerimiento a los mismos en aplicación de la normativa en vigor y para mayor garantía en forma de Edicto en fecha (...)».

2. Antes de entrar en el fondo del recurso cabe señalar que según reiteradísima doctrina hipotecaria, en los recursos solo cabe tener en cuenta los documentos presentados en tiempo y forma, es decir, que hayan sido calificados por el registrador (sin que sea admisible que se aporten al interponer el recurso); sin perjuicio de que los interesados puedan volver a presentar los títulos cuya inscripción no se admitió, en unión de los documentos aportados durante la tramitación del recurso para su nueva calificación por el registrador.

Señala el registrador en su informe que dentro de la documentación que se acompaña al escrito de recurso obran los siguientes documentos:

– Providencia de 11 de febrero de 2021, dictada por el magistrado-juez del referido Juzgado, don Agustín Gómez Salcedo, en la que consta que se ha aportado a los autos el certificado de defunción de don F. J. F. A., acaecida en Madrid en fecha 16 de febrero de 2018 y el «Certificado de Últimas Voluntades donde consta que no había otorgado testamento (...) teniéndose por atendido en tiempo y forma el requerimiento efectuado a la ejecutante en Providencia» de fecha 25 de noviembre de 2020, que asimismo se une, y continúa diciendo: «estando los autos pendientes del recibimiento del Informe sobre Herederos que expida la Dirección General de Tributos de la Comunidad de Madrid en respuesta al oficio remitido a la misma en virtud de la resolución referida arriba, se acuerda librar nuevamente oficio recordatorio del remitido en fecha 25/11/2020 a la Consejería de Economía, Empleo y Hacienda de la Comunidad de Madrid (...) para que informe sobre si consta liquidado el Impuesto de Sucesiones y Donaciones de don F. J. F. A. (fallecido el 16 de febrero de 2018) con indicación, en su caso, de sus herederos».

– Providencia de fecha 8 de marzo de 2021, que asimismo se acompaña al recurso, que dice: «Dada cuenta, visto el estado que mantienen las actuaciones y no habiéndose identificado a los herederos del ejecutado don F. J. F. A., fallecido en Madrid en fecha 16/02/2018, visto el despacho procedente de la Dirección General de Tributos de la Comunidad de Madrid y no constando haberse liquidado el Impuesto de Sucesiones y Donaciones correspondiente al fallecido, en cumplimiento de lo exigido por las recientes

resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado (resoluciones de 5 de marzo de 2015, 17 de Marzo de 2016, 6 de Abril de 2016 y 14 de octubre de 2016), en cuya virtud la ejecución debe dirigirse “contra personas determinadas como posibles herederos, y siempre que de los documentos presentados resulte que el juez haya considerado suficiente la legitimación pasiva de la herencia yacente”, se acuerda la continuación la ejecución por sus trámites de ley contra los Herederos de don F. J. F. A., que serán notificados del despacho de ejecución a través de Edicto mediante la exposición del Auto y Decreto de fecha 5 de noviembre de 2020 en el Tablón de esta Sede, por plazo de diez días».

Ambos documentos se aportaron al Registro con fecha 2 de septiembre de 2022.

Por último, también se acompaña una diligencia de ordenación de fecha 24 de marzo de 2021, que fue presentada en el Registro por primera vez el día 5 de septiembre de 2022.

Por lo tanto, los citados documentos no han podido ser tenidos en cuenta en fecha en que se produjo la calificación impugnada. En consecuencia, tampoco pueden ser tenidos en cuenta para la resolución del recurso conforme a lo dispuesto en el artículo 326 de la Ley Hipotecaria, ya que este tiene como objeto valorar la procedencia de la calificación teniendo en cuenta los elementos de que dispuso el registrador para emitirla.

Esta doctrina se ha visto recogida en la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2017 que señala en su fundamento tercero: «De tal forma que, en un caso como el presente, respecto de lo que constituye la función calificadora de la registradora, lo relevante es que el mandamiento judicial deje constancia del cumplimiento de los requisitos del art. 155.4 LC, en relación con los acreedores hipotecarios afectados por la venta directa del bien hipotecado. Con todo lo anterior hemos de concluir que la denegación de la inscripción por la falta de constancia en el mandamiento judicial del cumplimiento de estos requisitos del art. 155.4 LC fue correcta, sin que en el pleito posterior de impugnación de la calificación o de la resolución de la DGRN pueda censurarse esta denegación porque se llegue a acreditar que en la realidad se cumplieron tales requisitos».

3. Respecto a la facultad de calificación del registrador respecto de lo documentos judiciales, ha de partirse, una vez más, del principio de tracto sucesivo como garante de los intereses y derechos que ostentan los titulares registrales. 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, la consecuencia 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.

Está función calificadora no le permite al registrador revisar el fondo de la resolución judicial esto es, no puede juzgar sobre su procedencia. Pero sí comprobar que la resolución 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 (vid. Sentencia del Pleno del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 21 de noviembre 2017).

También debe el registrador examinar si en el procedimiento han sido citados aquellos a quienes el Registro concede algún derecho que podría ser afectado por la sentencia, con el objeto de evitar su indefensión, proscrita por el artículo 24 de la Constitución Española y su corolario registral del artículo 20 de la Ley Hipotecaria. Esta doctrina, sin embargo, ha de ser matizada pues tratándose de supuestos en los que la inscripción registral viene ordenada por una resolución judicial firme, cuya ejecución se pretende, la decisión acerca del cumplimiento de los requisitos propios de la contradicción procesal, así como de los relativos a la citación o llamada de terceros registrales al procedimiento jurisdiccional en el que se ha dictado la resolución que se ejecuta, ha de corresponder, necesariamente, al ámbito de decisión jurisdiccional. E, igualmente, será suya la decisión sobre el posible conocimiento, por parte de los actuales terceros, de la existencia del procedimiento jurisdiccional en el que se produjo la resolución determinante de la nueva inscripción.

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.

En este sentido 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 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» (Resolución de 14 de marzo de 2018).

Esta es la 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 o juicio en que se hubiere dictado, a las

formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro, todo ello limitado a los exclusivos efectos de la inscripción.

Ese principio de interdicción de la indefensión procesal exige que el titular registral afectado por el acto inscribible, cuando no conste su consentimiento auténtico, haya sido parte o haya tenido, al menos la posibilidad de intervención, en el procedimiento determinante del asiento. Así se explica que, aunque no sea incumbencia del registrador calificar la personalidad de la parte actora ni la legitimación pasiva desde el punto de vista procesal apreciada por el juzgador ni tampoco la cumplimentación de los trámites seguidos en el procedimiento judicial, su calificación de actuaciones judiciales sí debe alcanzar, en todo caso, al hecho de que quien aparece protegido por el Registro haya sido emplazado de forma legal en el procedimiento (Resolución de 11 de noviembre de 2014).

Es por ello indispensable controlar por parte del registrador, bien que el título que se presenta a inscripción se apoya en la titularidad registral del dominio o del derecho que se modifica, altera, transmite o cancela porque de manera voluntaria su titular ha otorgado el documento en que se opera la mutación jurídico-real, bien porque se reconoce la misma en una resolución judicial o administrativa seguida contra dicho titular registral o sus causahabientes.

En la nota de calificación, el registrador no cuestiona el fondo de la resolución judicial ni sus pronunciamientos, pero sí recaba datos que deben figurar en la inscripción registral para constatar que se han cumplido los requisitos exigidos por la legislación hipotecaria y cuya idoneidad se analiza en los fundamentos siguientes.

4. Como ha afirmado reiteradamente este Centro Directivo, y se ha hecho constar anteriormente, 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).

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.

5. 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”».

6. 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:

- 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.

- 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, resulta que por el Juzgado se ha efectuado una averiguación razonable respecto de la existencia de posibles herederos y solo cuando estos trámites han resultado infructuosos se ha procedido a la notificación edictal. Pero la documentación de la que resulta lo anterior no ha podido ser tenida en cuenta por el registrador a la hora de emitir su calificación como se ha hecho constar anteriormente.

No obstante lo anterior, el defecto observado en la nota de calificación, en los términos en que está redactada, se centra únicamente en la exigencia de nombramiento de un defensor judicial por lo que no puede ser confirmada.

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

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

Madrid, 2 de diciembre de 2022.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.