

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**16658** *Resolución de 15 de noviembre de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Zaragoza n.º 13 a inscribir un testimonio de sentencia dictada en un procedimiento ordinario.*

En el recurso interpuesto por don J. M. C., abogado, en nombre y representación de don A. M. E., doña M. J. P. P., doña M. P. M. E. y don J. A. P. G., contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Zaragoza número 13, doña Ana del Carmen Cantarero Roa, a inscribir un testimonio de sentencia dictada en un procedimiento ordinario.

#### Hechos

I

En el Juzgado de Primera Instancia número 7 de Zaragoza se tramitó el procedimiento ordinario número 449/2017 a instancias de los cónyuges don A. M. E. y doña M. J. P. P. y doña M. P. M. E. y don J. A. P. G., contra los ignorados herederos y herencia yacente de don M. P. S. y doña L. M. En dicho procedimiento se dictó sentencia el día 19 de febrero de 2018 por la que se estimó la pretensión de los demandantes y se declaró que eran propietarios por prescripción adquisitiva de la finca registral número 6.779 del Registro de la Propiedad de Zaragoza número 13.

II

Presentado mandamiento ordenando la inscripción de la señalada sentencia en el Registro de la Propiedad de Zaragoza número 13, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Registro de la Propiedad de Zaragoza-trece.

Acuerdo adoptado por el Registrador de la Propiedad que suscribe, en la calificación [sic] del precedente documento, a la vista del mismo y de los antecedentes que resultan del Registro, en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho:

Hechos:

1. El precedente mandamiento fue presentado en este Registro a las 13 horas y 40 minutos del día 22 de mayo de 2018, causando el asiento de presentación 1.352 del Diario 55, debidamente liquidado del impuesto.

2. En él se estima la demanda, declarando el dominio por usucapión de 1/6 parte por mitades de la finca 6779 de Zuera a favor de Don A. M. E. y Doña M. J. P. P., siendo por tanto su participación de 6/12 partes indivisas y a favor de Doña M. P. M. E. y don J. A. P. G. en cuanto a otras 6/12 partes indivisas, pues ambos matrimonios ya tenían inscrito 5/12 partes cada uno. En virtud de procedimiento seguido contra la herencia yacente y herederos desconocidos de Don M. D. S. y Doña L. M., en virtud del procedimiento ordinario que con el número 449/2017 se sigue en el Juzgado de Primera Instancia Número siete de Zaragoza.

3. No consta la fecha de fallecimiento de uno de los titulares registrales. Tampoco consta si los causantes otorgaron o no testamento, y en consecuencia la existencia de herederos.

## Fundamentos de Derecho:

Nuestra Constitución consagra el principio de legalidad en el art. 9 y, en el marco de los Registros de la Propiedad, el principio de legalidad está contemplado en el art. 18 LH cuando dice que «los Registradores calcificarán [sic], bajo su responsabilidad, la legalidad de la formas extrínsecas de los documentos de toda clase en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro».

Cuando se trata de documentos judiciales, el Tribunal Supremo en sentencia como la de 21 de marzo de 2006 o 21 de octubre de 2013 entre otras y la Dirección General de los Registros y del Notariado en numerosas resoluciones como las de 17 de julio de 2007 o 30 de abril de 2009 declaran que conforme al artículo 522.1 de la Ley de Enjuiciamiento civil 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 jurídica que surja de ellas, salvo que existan obstáculos derivados del propio registro conforme a la legislación específica y en consecuencia ratifican la competencia del Registrador de la propiedad para extender su función calificadora a los documentos emanados de las autoridades judiciales en cuanto a los extremos y con los límites contemplados en los artículo 28 LH y 100 de su Reglamento, de modo que ha de circunscribirse a las formalidades extrínsecas del documento presentado, a la competencia del Juez o Tribunal que lo haya dictado y a la congruencia del mandato con el procedimiento o juicio en el que se hubiese dictado y a los obstáculos que puedan surgir del Registro.

1. Se suspende el documento al no haberse dirigido el procedimiento contra persona alguna en concepto de heredera, ni haberse nombrado un administrador judicial, dada la imposibilidad de practicar un asiento registral si no ha sido parte el titular registral en el procedimiento judicial.

Así dispone el artículo 20 L.H «Para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, deberá constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre sean otorgados los actos referidos. En el caso de resultar inscrito aquel derecho a favor de persona distinta de la que otorgue la transmisión o gravamen, los Registradores denegarán la inscripción solicitada.»

Tratándose de documentos emanados de algún procedimiento judicial o administrativo, el principio de tracto sucesivo sancionado en el precepto anterior, se traduce en la necesidad de que el titular registral haya sido parte, o al menos haya tenido la posibilidad de personarse en el citado procedimiento.

Añade el 798 de la LEC: «Representación de la herencia por el administrador. Mientras la herencia no haya sido aceptada por los herederos, el administrador de los bienes representará a la herencia en todos los pleitos que se promuevan o que estuvieren principiados al fallecer el causante y ejercerá en dicha representación las acciones que pudieran corresponder al difunto, hasta que se haga la declaración de herederos. Aceptada la herencia, el administrador sólo tendrá la representación de la misma en lo que se refiere directamente a la administración del caudal, su custodia y conservación, y en tal concepto podrá y deberá gestionarlo que sea conducente, ejercitando las acciones que procedan.»

2. En el caso de fallecimiento del titular registral, serán sus herederos los legitimados pasivamente, una vez acreditada su condición. El problema surge en el caso de herencia yacente. En algunas resoluciones, la Dirección General de los Registros y del Notariado, (6 y 15 de octubre de 2007, entre otras,) ha exigido el nombramiento judicial de un administrador de la herencia yacente, en procedimientos seguidos contra herederos indeterminados del titular registral, para poder considerarse cumplimentado el principio de tracto sucesivo. (Artículo 20 de la Ley Hipotecaria, y 166.1 del R.H., por analogía).

No obstante, en Resoluciones más recientes ha matizado esta doctrina, (RR. de 27 de julio y 19 de agosto de 2010, y 22 de enero de 2.011) afirmando que esta exigencia debe limitarse a aquellos casos en que el llamamiento a los herederos indeterminados es puramente genérico, y obviarse cuando de los documentos presentados resulte que el Juez ha considerado suficiente la legitimación pasiva de la herencia yacente. Sólo 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 a los posibles herederos del titular registral, sería pertinente la designación de un administrador judicial.

3. Por su parte, la Sentencia de 20 de abril de 2009, de la Sección 4.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Zaragoza, tras manifestar, –siguiendo la doctrina de la S.T.S. de 11 de abril de 2001– que la herencia yacente está dotada de personalidad jurídica especial como comunidad de intereses, y que por tanto tiene capacidad para ser parte en el proceso, afirma que el problema en estos casos está en determinar con quién se ha de entender la diligencia de emplazamiento para asegurar que no se genere indefensión alguna.

Posteriormente afirma que en muchos casos se está presuponiendo lo que es sólo una hipótesis, a saber que la herencia está yacente. Porque puede existir aceptación, lo que pone fin a esta situación de yacencia, o porque aun siendo yacente, los llamados pueden terminar siendo identificados. En realidad, lo que subyace es una situación de desconocimiento de este trámite sucesorio. Por ello, la situación de herencia yacente no debe abocar directamente al nombramiento de administrador judicial, sino que antes se han de practicar las diligencias que previene el artículo 791.1 de la L.E.C., esto es, recabar el certificado del Registro General de Actos de Última Voluntad, y con su resultado indagar sobre el hecho de que el causante haya fallecido abintestato y sobre si tiene parientes con derecho a la sucesión legítima. Porque practicadas estas actuaciones, es cuando es posible esclarecer la situación del proceso sucesorio y a partir de ahí, tomar una determinación: si están identificados los llamados a la herencia, entender la citación judicial con los mismos; si los éstos han aceptado, entender que no concurre una situación de herencia yacente; y si no hay parientes con derecho a la sucesión legítima, no existiendo testamento, es cuando resulta pertinente la designación de un administrador judicial.

Y concluye diciendo que lo adecuado para dar satisfacción al derecho a una tutela judicial efectiva es hacer lo pertinente para alcanzar ese esclarecimiento de la situación del proceso sucesorio. En el presente caso no consta que se haya realizado.

En parecidos términos se pronuncia la sentencia de 28 de julio de la Sección 2.<sup>a</sup> de la misma Audiencia, que cita a la anterior.

4. En cuanto a la calcificación [sic] de estos extremos por parte del registrador, la Dirección General la admitido, afirmado –ver Res. de 22 de enero de 2011, por todas– que el principio de interdicción de la indefensión procesal exige que el titular registral afectado por el acto inscribible, haya sido parte, o si no, haya tenido al menos la posibilidad de intervención en el procedimiento. Así se explica que aunque no sea incumbencia del registrador calificar la personalidad de la parte actora, ni la legitimación pasiva procesal apreciadas por el juzgador, ni tampoco la cumplimentación de los trámites seguidos en el procedimiento judicial, su calcificación [sic] de actuaciones sí debe alcanzar, en todo caso, el hecho de que quien aparece protegido por el Registro haya sido emplazado en el procedimiento, pues no se trata de una eventual tramitación defectuosa –que no compete al registrador calificar,– sino de una inadecuación, en este caso, entre la resolución recaída y el procedimiento legalmente previsto. En parecidos términos se pronuncia la sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza, reseñada en segundo lugar que a su vez cita las resoluciones de 25 de junio de 2.005, y 5 de noviembre de 2.007.

5. Destacar la resolución de 10 de julio de 2018 en un caso idéntico al que ahora es objeto de calcificación [sic], se suspende la inscripción de una sentencia por la que se declara la adquisición de una participación de finca por prescripción al haberse dirigido el

procedimiento solo contra herederos indeterminados de la herencia. De la que extraen algunos párrafos literales:

«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 calcificación [sic] de documentos judiciales contemplado en el artículo 100 del Reglamento Hipotecario.»

Es obligación del Registrador calificar 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, conforme al artículo 24 CE, 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. Así la sentencia 266/2015 de 14 de diciembre de la sala segunda del TC reconoce el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión y al proceso con todas las garantías.

Continúa la resolución diciendo «En los casos en que en que esté interesada una herencia yacente, la doctrina de este Centro Directivo impone que toda actuación que pretenda tener reflejo registral deba 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 (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 ha matizado 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.» Por eso parece razonable restringir la exigencia de nombramiento de administrador judicial, al efecto de calcificación [sic] 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. Lo cual no ocurre en este caso objeto de calcificación [sic], pues solo se señala que se localizó a un sobrino pero no se dirigió contra él la demanda ni fue emplazado, y tampoco consta que se emplazara la demanda a ningún heredero concreto, por tanto se debería de haber nombrado un administrador judicial.

«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.

Conforme a la doctrina de este Centro Directivo antes expuesta, el nombramiento de un defensor judicial de la herencia yacente no debe convertirse en un trámite excesivamente gravoso debiendo 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.

No cabe desconocer al respecto la doctrina jurisprudencial (citada en los 'Vistos'), en la que se admite el emplazamiento de la herencia yacente a través de un posible interesado, aunque no se haya acreditado su condición de heredero ni por supuesto su aceptación. Sólo 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 a los posibles herederos del titular registral sería pertinente la designación de un administrador judicial...»

«En el presente caso, el procedimiento se ha seguido con los desconocidos herederos de los titulares registrales de las participaciones indivisas cuya titularidad reclama el demandante haber adquirido por prescripción. Ninguna persona concreta ha sido identificada ni citada personalmente como heredera presunta de dichos causantes. Tampoco se ha procedido al nombramiento de un administrador judicial que represente los intereses de la herencia yacente. Por todo ello, de conformidad con la doctrina expuesta en los anteriores apartados, procede confirmar el defecto impugnado.»

Por todo ello acuerda:

A. Suspender la práctica de la acotación preventiva ordenada en el precedente mandamiento, por los siguientes defectos:

1. No constar la fecha del fallecimiento del causante. (Artlo. 166,1 del R.H.).
2. No constar si se han llevado a cabo los trámites [sic] prevenidos en el artículo 791.1 de la L.E.C., para poder determinar a su vez, si se han hecho los emplazamientos a las personas llamadas a la herencia, o si es necesario el nombramiento de un administrador judicial. (Artículo 24 de la Constitución, que garantiza el derecho a una tutela judicial efectiva, Artículo. 20 L.H., y sentencias de la Audiencia Provincial y resoluciones de la D.G. antes citadas.).

B. No practicar acotación preventiva de suspensión, por no haberse ordenado.

C. No practicar acotación preventiva de suspensión por no haberse solicitado.

La presente calcificación [sic] negativa total lleva consigo la prórroga del asiento de presentación, en los términos establecidos en el artículo 323 de la Ley Hipotecaria.

Contra el presente acuerdo (...)

Zaragoza, 18 de julio de 2018.–La Registradora (firma ilegible). Este documento ha sido firmado por doña Ana Cantarero Roa, con firma electrónica reconocida».

## III

Contra la anterior nota de calificación, don J. M. C., abogado, en nombre y representación de don A. M. E., doña M. J. P. P., doña M. P. M. E. y don J. A. P. G., interpuso recurso el día 23 de agosto de 2018 atendiendo a los siguientes argumentos:

«Alegaciones:

*Previa. Carácter del procedimiento seguido. Inexistencia de cualquier posible indefensión.*

Con carácter previo hay que destacar las características y circunstancias del procedimiento judicial cristalizado en la sentencia objeto de calificación registral negativa, de suma relevancia a efectos de apreciar la entidad y trascendencia de la supuesta posible indefensión ocasionada por la inscripción de la resolución judicial firme interesada.

El procedimiento interesado por mis mandantes surge, tal y como puede constatarse en la sentencia firme cuya inscripción se interesa y la documentación obrante en los autos de dicho procedimiento, de un supuesto error en los poderes de representación en el momento del otorgamiento de la escritura de compraventa relativa a la finca objeto de usucapión, en la que uno de los transmitentes demandados, D. M. D. S. actuó representado.

Dicha compraventa fue otorgada por uno de los demandados, en este caso por representación, y sus cinco hermanos el 14 de noviembre de 1981, el mismo día en que la adquirieron mediante aceptación de herencia, por lo que resulta evidente que la voluntad de todos los intervinientes era transmitir la totalidad de la finca a mis representados. Carece además de toda lógica que el objeto de la compraventa fuera únicamente las 5/6 partes de la finca transmitida, como, dicho sea con todo el respeto, parece entender la registradora que realiza la calificación, a pesar de la rotundidad de la sentencia cuya inscripción se pretende.

Pero es que además, desde el momento de la compraventa y hasta la fecha, 36 años después, mis mandantes han venido poseyendo indiscutida y pacíficamente a título de dueños la finca transmitida sin que ninguno de los transmitentes, y especialmente los demandados, manifestaran queja o reparo alguno, a pesar de tratarse de una familia natural de Zuera, localidad en la que se encuentra la finca, y por tanto plenamente consciente de la posesión a título de dueños realizada por mis mandantes, motivo por el cual, a pesar de haber tenido nuevamente la oportunidad de oponerse en el procedimiento judicial oportuno, no se ha manifestado oposición alguna, recayendo sentencia judicial firme que declara el dominio de mis mandantes de la totalidad de la finca.

Todo ello supone que la plena propiedad de mis mandantes se fundamenta no sólo en la escritura de compraventa otorgada, en la que resulta evidente que se quería transmitir la totalidad de la finca, sino que además, y en cualquier caso, han adquirido el pleno dominio de la finca por usucapión tanto ordinaria como extraordinaria, por lo que el derecho de propiedad de mis mandantes es indiscutible y se basa en dos títulos o medios de adquirir la propiedad plenamente válidos.

A todo esto hay que añadir que el proceso judicial se sustanció por los trámites del procedimiento ordinario (artículos 399 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil), el procedimiento civil más garantista, que asegura que cualquier interesado tenga la oportunidad de intervenir en el proceso, y asegura y garantiza el respeto y cumplimiento de las garantías procesales y los derechos de las partes y terceros, procedimiento que ya de por sí presupone el respeto y cumplimiento de los principios registrales, constitucionales y procesales.

La consecuencia directa de la sentencia es el reconocimiento de un título de propiedad plenamente inscribible a favor de mis mandantes, además titulares registrales que han actuado correctamente y de buena fe en todo momento, por lo que la denegación de la inscripción interesada supone que se vacíe totalmente de contenido



dicha sentencia firme, lo que supone en la práctica que se «deje sin efecto» una sentencia judicial firme por un órgano ajeno al orden judicial. Todo ello por no hablar de la indefensión y violación de los derechos de defensa y tutela judicial efectiva que supone el hecho de que, tal y como parece proponer la registradora calificadora, se obligue a mis mandantes a acudir a un nuevo procedimiento civil a dirimir lo ya dirimido en un procedimiento en el que ya ha recaído sentencia judicial firme y sobre cuyo fondo por tanto ya existe cosa juzgada material.

El derecho a la tutela judicial efectiva, consagrado en el artículo 24.1 de la Constitución Española «Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión», comporta no sólo la posibilidad de acudir a los tribunales a hacer valer tus derechos, sino el derecho a ejecutar y hacer efectivo el contenido de una sentencia judicial firme a tu favor, título plenamente inscribible, con los efectos registrales que ello conlleva, que no son otros que su inscripción para hacer valer su contenido frente a terceros.

En definitiva, la Sentencia firme cuya inscripción se interesa deriva de un procedimiento ordinario plenamente garantista que ha respetado todas las prescripciones legales, estando legitimado el derecho de propiedad de mis mandantes por dos títulos o medios de adquirir la propiedad plenamente válidos, sin que se haya dudado en ningún momento durante más de 36 años sobre la propiedad ostentada por mis mandantes a pesar de haber tenido ocasión de hacerlo, por lo que es incuestionable que la inscripción de la sentencia interesada no es capaz de producir indefensión alguna, pues no se puede producir indefensión a quien indudablemente no es propietario, y mucho menos de tal entidad que justifique que se prive totalmente de contenido a una sentencia judicial firme, violando el derecho a la tutela judicial efectiva de mis representados.

*Primera. Actuación correcta de esta parte y del órgano judicial.*

Tanto esta parte como el Juzgado de Primera Instancia n.º 7 de Zaragoza han actuado conforme a los principios registrales, constitucionales y procesales vigentes en todo momento, garantizando la contradicción procesal y que cualquier interesado pudiera intervenir en el proceso, realizando todas las averiguaciones y actuaciones posibles para garantizar dichos principios, agotando todas las formas de notificación posibles antes de acudir finalmente a la vía edictal.

Pues bien, partiendo de la antigüedad de los documentos existentes, que los demandados se habían exiliado a Francia hace más de 30 años, disponiendo únicamente del número de pasaporte de D. M. D. S., habiendo fallecido aquellos que lo representaron en las correspondientes escrituras, y de que se realizó el emplazamiento de la demanda en el último domicilio conocido, donde resultó vivir un sobrino que no se hizo cargo de dicho emplazamiento, informando únicamente de que su tío estaba fallecido y de la Sra. M. no sabía nada desde hacía mucho tiempo, y por tanto las enormes dificultades existentes, se realizaron, entre otras muchas, las siguientes actuaciones:

– En fecha 26 de mayo de 2017 mediante diligencia de ordenación dictada por el Juzgado se hace constar en sentido negativo exhorto remitido al Juzgado de Paz de Zuera (...)

– En fecha 5 de junio de 2017 se dictó diligencia de ordenación, en la cual se manifestaba que figurando D. M. D. S. como demandado sin que conste su D.N.I. dato que resulta necesario para proceder a tramitar el expediente, librar oficio a la Dirección General de la Policía a fin de que informase el número de D.N.I. del Sr. D. S. con el objeto de conocer si esa persona se encontraba o no fallecida, así como conocer la completa identidad de su cónyuge L. M., a lo que la Policía remitió contestación en fecha 16 de junio de 2017 al Oficio remitido por el Juzgado de Primera Instancia N.º 7

manifestando que realizada la consulta en las bases de datos del DNI, no figura la identidad del Sr. M. D. S. (...)

– Asimismo, se libró oficio al notario don José Luis Merino Hernández para que informase al Juzgado si en la escritura de compraventa de una sexta parte indivisa, en pleno dominio, con carácter consorcial, de fecha 11 de agosto de 1972 aparece el D.N.I. del Sr. D. S. y el de su esposa L. M., recibiendo del Colegio Notarial de Zaragoza, copia de escritura de compraventa de una sexta parte indivisa en pleno dominio de fecha 11 de agosto de 1972 solicitada, no constando el número de D.N.I. ni de M. D. S. ni de L. M. (...)

– Por la representación procesal de esta parte, conociendo únicamente del Sr. D. S. que era exiliado en Francia y que sus hermanos y sobrinos siempre intervinieron en su nombre en las escrituras otorgadas, careciendo de más datos, se presentó escrito solicitándose se librase oficio al Consulado de España en Lyon para que informase sobre el domicilio de D. M. D. S. con pasaporte (...), inscrito al número (...) del Consulado. Pues bien, recibido del Consulado General de España en Lyon, certificado de defunción de M. D. S., en contestación al oficio remitido en fecha 22 de septiembre de 2017, fallecido en fecha 28 de septiembre de 1985 en La Tour de Savingy (Francia), defunción que queda anotada en el marginal de la partida de nacimiento del Sr. D. S. del Registro Civil de Zuera (Zaragoza) (...)

De lo anterior queda perfectamente acreditado que se ha actuado de forma más que diligente, especialmente teniendo en cuenta la dificultad para realizar averiguaciones y obtener información por la antigüedad y escasez de la documentación existente, incrementada al residir los demandados en Francia. De hecho, precisamente se optó por incluir en la demanda a la herencia yacente y a los posibles herederos para dar la opción de intervenir a cualquier posible interesado y garantizar la contradicción procesal, situación de la que, dicho sea con todo el respeto, la registradora calificadora pretende valerse para, a través de un formalismo, vaciar totalmente de contenido una sentencia judicial firme al privarla de efectos registrales a pesar de ser un título plenamente inscribible y privar por tanto a los legítimos titulares registrales del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24.1 de la Constitución Española.

Pero es que, además, agotadas todas las vías de notificación posibles, incluida la notificación en el último domicilio conocido y entrado en contacto con un sobrino de los demandados, consciente por tanto de la existencia del procedimiento y que a pesar de ello no realizó actuación alguna, se acordó la notificación por edictos y se declaró a la parte demandada en rebeldía procesal, situación que únicamente puede producirse tras haber agotado previamente los trámites y averiguaciones marcados por los artículos 156 y 164 de la LEC, que, cuanto menos, deberían presuponerse cumplidos por el Juzgado que dictó la sentencia cuya inscripción se pretende, Juzgado que, cuanto menos, merece ser considerado diligente por la Registradora. Pero es que, además, el órgano judicial ha declarado expresamente haber cumplido con los trámites marcados por los artículos 156 y 164 de la LEC antes de acudir a la vía edictal, más que suficientes conforme a la legislación civil para garantizar la contradicción procesal y que cualquier interesado haya tenido la posibilidad de intervenir en el procedimiento, en su diligencia de ordenación de 19 de diciembre de 2017 (...) Diligencia de ordenación de 1 de febrero de 2018, en la que se declara a la parte demandada en rebeldía procesal (...)

En este sentido es especialmente esclarecedora la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 29 de Diciembre de 1998, citada por numerosas resoluciones posteriores, que establece que «al efecto de posibilitar la inscripción registral, ha de ser suficiente la genérica afirmación contenida en el auto calificado del cumplimiento de todos los requisitos legalmente previstos; y ello sin perjuicio de la repercusión que su omisión o indebida realización tengan en el procedimiento seguido, omisiones o defectos que habrían de ser hechos valer no por el registrador, sino por la parte a quien incumba y a través de los medios procesales al efecto previstos», por lo que ya no solo se debería presuponer el buen hacer del órgano judicial, sino que existiendo una declaración expresa de haber cumplido con los trámites



procesales sobre notificación y una declaración de rebeldía, declarando haber agotado los medios de citación y comunicación, se entenderán cumplidos y por tanto respetado el principio de contradicción procesal, sin que quepa duda por tanto de la plena inscribibilidad de la sentencia firme interesada, al concurrir igualmente todos los requisitos exigidos por el artículo 9 de la Ley Hipotecaria.

A todo esto hay que añadir que, como ya hemos dicho, el proceso que ha cristalizado en la Sentencia firme se ha sustanciado por los trámites del Procedimiento Ordinario, procedimiento plenario que asegura plenamente la posibilidad de intervenir de cualquier interesado y el cumplimiento de todas las garantías y principios procesales y respeto a los derechos de todas las partes. El hecho de que la Sentencia firme se haya dictado en un Procedimiento Ordinario en el que se han respetado todas las prescripciones legales acredita más que sobradamente que se han velado por las garantías procesales y los derechos de las partes y posibles terceros.

Por ello, y dicho sea con todo el respeto, parece que la registradora presupone y da por hecho el mal hacer y el actuar negligente del Juzgado de Primera Instancia –cuyos mandatos precisamente le obligan y vinculan, como posteriormente veremos–, ignorando completamente los antecedentes y resoluciones judiciales, vulnerando totalmente el derecho a la tutela judicial efectiva de mis mandantes, titulares registrales que han actuado correctamente en todo momento y que cuentan con una sentencia firme a su favor, al negar los efectos registrales inherentes a dicha resolución judicial.

En definitiva, tal y como sostiene la Calificación negativa recurrida, lo relevante es que los posibles terceros hayan tenido la oportunidad de intervenir en el proceso, situación plenamente garantizada en el presente proceso, seguido por los trámites del procedimiento ordinario, que ha respetado todos los principios registrales, constitucionales y procesales agotando todas las vías de averiguación, notificación y emplazamiento posibles. La Registradora calificadora pretende salvaguardar los supuestos derechos de defensa y tutela judicial efectiva de unos posibles terceros que no han intervenido a pesar de haber tenido más que suficientes oportunidades de hacerlo, y para ello lo que hace, precisamente, es vulnerar los derechos constitucionales de mis mandantes, que cuentan con una Sentencia judicial firme a su favor que, con todo el respeto, la Registradora calificadora ha vaciado totalmente de contenido al negar los efectos registrales que conlleva dicho título inscribible.

#### *Segunda. Vinculación del Registro por la resolución judicial dictada.*

Con independencia de las anteriores alegaciones, ya de por sí suficientes para declarar la procedencia de la inscripción de la sentencia judicial firme interesada, tal y como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de diciembre de 2017 (EDJ 2017/248632), «Fue la propia constitución de 1978 la que dispuso, en el artículo 118, que ‘es obligado cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los jueces y tribunales’; mandato que es desarrollado en términos subjetivos de gran amplitud en el artículo 17.2 de la citada LOPJ (EDL 1985/8754) al señalar que ‘las administraciones públicas, las autoridades y funcionarios, las corporaciones y todas las entidades públicas y privadas, y los particulares, respetarán y, en su caso, cumplirán las sentencias y las demás resoluciones judiciales que hayan ganado firmeza o sean ejecutables de acuerdo con las leyes’». Es decir, el Registro de la Propiedad está vinculado por las resoluciones judiciales, cuyo contenido debe respetar y hacer cumplir, entre ellas la sentencia judicial firme a favor de mis mandantes cuya inscripción se pretende.

Del mismo modo, el propio artículo 100 del Decreto de 14 de febrero de 1947, por el que se aprueba el Reglamento Hipotecario y la interpretación jurisprudencial (entre otras muchas, STS de 21 de noviembre de 2017) y de la propia DGRN (véase la propia resolución de 10 de julio de 2018 citada por la Calificación recurrida, que únicamente mantiene la calificación negativa por no poder verificar el código CSV de las alegaciones efectuadas por el Juzgado) de su contenido, reconoce que «la función calificadora del registrador no le permite revisar el fondo de la resolución judicial en la que se basa el

mandamiento de cancelación, esto es no puede juzgar sobre su procedencia», es decir, el fondo y las valoraciones efectuadas por el juzgado están expresamente excluidas del ámbito de valoración del registrador de la propiedad.

A pesar de ello, y de que el Juzgado de Primera Instancia N.º 7 de Zaragoza ha entendido plenamente capaz y representada procesalmente a la parte demandada, pues, evidentemente, en caso contrario ni la habría declarado en rebeldía ni mucho menos habría dictado la Sentencia firme cuya inscripción se pretende, la Registradora calificadoras, dicho sea con todo el respeto, obvia completamente las resoluciones judiciales y, excediéndose de sus funciones, realiza una nueva valoración sin tener en cuenta la documentación obrante y las actuaciones realizadas y determina que no se han cumplido las correspondientes garantías procesales, dando por hecho el mal hacer y el actuar negligente del Juzgado.

Del mismo modo, la Registradora calificadoras, a pesar de indicar ella misma conforme a reiteradas resoluciones del DGRN que el posible nombramiento de un defensor judicial de la herencia yacente debe ser el «último recurso» y que «no debe convertirse en un trámite excesivamente gravoso» manifiesta que debería haberse nombrado, excediéndose, dicho sea con todo el respeto, nuevamente de su marco competencial y volviendo a entrar una vez más en lo ya valorado por el órgano jurisdiccional, que correctamente entendió que en ningún caso procedía el nombramiento de un administrador de masa hereditaria en dicho procedimiento, en el que se ejercita una acción declarativa de dominio, menos aún con fundamento en lo dispuesto para el procedimiento de división judicial de patrimonios como sostiene la Registradora. Y mucho menos si tenemos en cuenta que a pesar del esfuerzo y las actuaciones realizadas por esta parte y por el órgano jurisdiccional ni siquiera fue posible constatar la existencia real de una herencia yacente, que en su caso posiblemente debería ventilarse en Francia, y que precisamente se incluyó como parte demandada para asegurar que pudieran personarse cuantos interesados lo estimaran, garantizando aún más si cabe la contradicción procesal propia del procedimiento ordinario seguido.

En este sentido conviene citar de nuevo la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 29 de diciembre de 1998, reiterada por otras muchas resoluciones, que establece que «En estos términos ha de ser entendido el art. 100 RH cuando determina el ámbito de la calificación registral a efecto de los documentos judiciales, de modo que no puede el registrador revisar la legalidad de aquellos trámites procesales prevenidos para el concreto procedimiento seguido que no estén directamente encaminados a hacer efectivo ese derecho de intervención conferido a los titulares registrales, respecto de los cuales, y al efecto de posibilitar la inscripción registral, ha de ser suficiente la genérica afirmación contenida en el auto calificado del cumplimiento de todos los requisitos legalmente previstos; y ello sin perjuicio de la repercusión que su omisión o indebida realización tengan en el procedimiento seguido, omisiones o defectos que habrían de ser hechos valer no por el registrador, sino por la parte a quien incumba y a través de los medios procesales al efecto previstos», es decir, no puede la Registradora, obviar las actuaciones y resoluciones judiciales, que dejan claro el respeto a los principios registrales y procesales, y entrar a valorar de nuevo lo ya valorado por el Juzgado, la capacidad y representación de la parte demandada, vaciando así completamente de contenido una Sentencia firme que precisamente está obligada a cumplir y acatar al negar los efectos registrales que conlleva la inscripción de dicho título plenamente inscribible.

Pero es que además, y a mayor abundamiento, la apreciación del cumplimiento de la garantía sobre contradicción procesal en casos en que pueden verse afectados posibles terceros registrales que no han formado parte del procedimiento, recae exclusivamente en el órgano jurisdiccional, tal y como reconoce nuestro Tribunal Supremo en Sentencia de 16 de abril de 2013 (EDJ 2013/68013), citada y reiterada en STS de 3 de noviembre de 2015 (EDJ 2015/225402) y la reciente STS de 4 de diciembre de 2017 (EDJ 2017/248632):

«Será, por tanto, el órgano jurisdiccional el que, atendiendo a la existencia de acreditados terceros registrales, decidirá lo procedente en cada caso concreto, pues, no resulta de recibo pretender aislar o blindar jurídicamente, en todo caso, la institución registral –con su obligada y necesaria protección de los terceros registrales de buena fe– frente a la potencialidad jurídica de una resolución judicial fruto de un procedimiento contradictorio que ha decidido sobre los derechos de los particulares y sobre la legalidad de la actuación administrativa. Será, pues, el órgano jurisdiccional el que valorará la concreta situación de terceros cuyos derechos garantiza el Registro, y decidirá, motivadamente, sobre los efectos que en el ámbito registral ha de producir la decisión jurisdiccional en trance de ejecución. Decisión de la que, por supuesto, será único responsable el órgano judicial.

(...)

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 dictada 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.

Será, pues, el órgano jurisdiccional que ejecuta la resolución de tal naturaleza el competente para –en cada caso concreto– determinar si ha existido –o no– la necesaria contradicción procesal excluyente de indefensión, que sería la circunstancia determinante de la condición de tercero registral, con las consecuencias de ello derivadas, de conformidad con la legislación hipotecaria; pero, lo que no es aceptable en el marco constitucional y legal antes descrito, es que –insistimos, en un supuesto de ejecución judicial como en el que nos encontramos– la simple oposición registral –con remisión a los distintos mecanismos de impugnación de la calificación–, se conviertan automáticamente en una causa de imposibilidad de ejecución de la sentencia, pues los expresados mecanismos de impugnación registral han de quedar reservados para los supuestos en los que la pretensión registral no cuenta con el indicado origen jurisdiccional.»

En definitiva, la Calificación negativa recurrida priva totalmente de contenido a la Sentencia judicial firme cuya inscripción se pretende, dictada en el procedimiento más garantista del ámbito civil, el Procedimiento Ordinario, habiendo declarado asimismo el órgano judicial expresamente el cumplimiento de las prescripciones legales y de los trámites de notificación, excediendo por tanto claramente su ámbito de competencia al realizar una nueva valoración contraria a la efectuada por el Juzgado, que entiende plenamente capaz y representada procesalmente a la parte demandada y cumplidas las garantías procesales, valoración por la que el Registro de la Propiedad queda vinculado.

Dicha calificación negativa no solo vulnera claramente el artículo 118 de la Constitución Española y los límites marcados por el artículo 100 del Reglamento Hipotecario, sino que además establece una presunción de mal hacer y negligencia del órgano jurisdiccional, que ha actuado correctamente y conforme a los principios registrales, constitucionales y procesales en todo momento. Del mismo modo, pretendiendo salvaguardar los supuestos derechos de quienes no han intervenido en un proceso a pesar de haber tenido reiteradas oportunidades de hacerlo, vulnera claramente el derecho a la tutela judicial efectiva de mis representados, titulares registrales que han actuado correctamente en todo momento y que cuentan con una sentencia judicial firme a su favor que la Registradora calificador ha obviado completamente y vaciado de contenido al impedir que dicha sentencia despliegue los efectos registrales que le son propios.

Por último y dicho sea con todo el respeto, no puede en ningún caso pretenderse, tal y como parece apuntar la Registradora calificador, dejar sin contenido una Sentencia

firme y obligar a mis mandantes a acudir de nuevo al juzgado e instar un nuevo procedimiento civil sobre los mismos hechos sobre los que ya han sustanciado un costoso procedimiento, que se ha tramitado por los trámites del garantista Procedimiento Ordinario, respetando todas las prescripciones legales y principios registrales, constitucionales y procesales, y en el que ha recaído una sentencia judicial firme a su favor existiendo por tanto cosa juzgada material, que, conforme al artículo 222 de la LEC «excluirá, conforme a la ley, un ulterior proceso cuyo objeto sea idéntico al del proceso en que aquélla se produjo».

Todo ello supondría que, buscando salvaguardar los posibles derechos de unos posibles terceros que han tenido oportunidades más que de sobra para hacer valer sus supuestos derechos, se deje a mis mandantes, titularas registrales que han actuado correctamente en todo momento y que cuentan con una Sentencia judicial firme a su favor que reconoce su incontestable derecho de propiedad, sin la posibilidad de inscribir el mandamiento de dicha sentencia (que queda totalmente vaciada de contenido) y sin poder tampoco acudir a un nuevo procedimiento judicial al existir cosa juzgada material, viéndose totalmente privados de sus legítimos derechos, especialmente los relativos a la tutela judicial efectiva».

#### IV

La Registradora de la Propiedad de Zaragoza número 13, doña Ana del Carmen Cantarero Roa, emitió informe en el que mantuvo íntegramente su calificación y formó el oportuno expediente que elevó a esta Dirección General.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 2, 3, 9, 18 y 326 de la Ley Hipotecaria; 19, 71, 72, 73, 207, 415, 437, 524 y 787 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 90 y 1816 del Código Civil; 100 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de abril de 2005, 21 de enero y 2 de marzo de 2006, 9 de abril de 2007, 29 de octubre de 2008, 15 de julio de 2010, 11 de abril y 5 de diciembre de 2012, 11 de mayo, 9 de julio, 5 y 28 de agosto y 18 de diciembre de 2013, 25 de febrero de 2014, 3 de marzo y 2 de octubre de 2015, 4 y 5 de mayo, 19 de julio, 6 de septiembre, 13 de octubre y 30 de noviembre de 2016 y 11 de enero, 1 de marzo, 17 y 18 de mayo, 26 de julio y 27 de septiembre de 2017.

1. Se debate en este expediente la posibilidad de inscribir un testimonio de una sentencia dictada en un procedimiento ordinario por la que se declara que los demandantes han adquirido la propiedad de una finca por usucapión. El referido procedimiento se ha seguido contra los desconocidos herederos y la herencia yacente de los titulares registrales.

La Registradora considera que concurren dos defectos que impiden la inscripción: a) no constar la fecha del fallecimiento del causante, y b) no constar si se han llevado a cabo los trámites prevenidos en el artículo 791.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil para poder determinar, a su vez, si se han hecho los emplazamientos a las personas llamadas a la herencia, o si es necesario el nombramiento de un administrador judicial.

2. Con carácter previo ha de manifestarse que de conformidad con el artículo 326 de la Ley Hipotecaria el recurso deberá recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador rechazándose cualquier otra pretensión basada en documentos no presentados en tiempo y forma.

En este sentido, se acompañan al escrito de recurso determinados documentos gráficos que no fueron debidamente presentados en el Registro en el momento de emitir la registradora su calificación por lo que de la misma forma que ésta no ha tenido tal información o documentación para analizar el caso, tampoco pueden ser tenidos en cuenta para la resolución de este recurso conforme al artículo 326 de la Ley Hipotecaria,

sin perjuicio de la posibilidad de su posterior presentación, a fin de procederse a una nueva calificación (vid., por todas, la Resolución de 5 de febrero de 2018).

3. La primera objeción que plantea la registradora es que no consta la fecha de fallecimiento de la codemandada, doña L. M. Dicho defecto ha de confirmarse, dado que, según resulta de lo señalado en el segundo antecedente de hecho de la sentencia, el juez, después de hacer las averiguaciones correspondientes, consigue determinar la fecha de fallecimiento del titular registral, pero ningún dato que confirme la muerte de la codemandada. A la vista de estas circunstancias, en tanto no consta que la codemandada doña L. M. haya fallecido, debería haberse dirigido la demanda contra dicha señora, y no contra sus desconocidos herederos.

4. El segundo defecto hace referencia al hecho de no constar si se han llevado a cabo los trámites prevenidos en el artículo 791.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, para poder determinar a su vez, si se han hecho los emplazamientos a las personas llamadas a la herencia, o si es necesario el nombramiento de un administrador judicial.

Se trata nuevamente de dilucidar en este expediente si puede tener acceso al Registro una sentencia por la que se declara que el demandante ha adquirido por prescripción una determinada finca registral, considerando que dicha sentencia se ha dictado en un proceso que se ha seguido contra los desconocidos herederos del titular registral, cuando no consta el nombramiento e intervención de un defensor judicial de la herencia yacente.

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".

También hay que citar entre los fallos más recientes la Sentencia del Pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2017 que, de una forma contundente, declara: «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».

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».

5. En los casos en que interviene la herencia yacente, la doctrina de este Centro Directivo, impone que toda actuación que pretenda tener reflejo registral deba 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 (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 ha matizado 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.

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.

Por otro lado, las peculiaridades derivadas de la presentación de una demanda contra una herencia yacente no impide la necesidad de procurar la localización de quien pueda ostentar su representación en juicio como paso previo a una posterior declaración en rebeldía; en este sentido el Tribunal Supremo en Sentencia de fecha 3 de marzo de 2011, en un caso en que, como en el que se resuelve en este expediente, 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.

6. Conforme a la doctrina de este Centro Directivo antes expuesta, el nombramiento de un defensor judicial de la herencia yacente no debe convertirse en un trámite excesivamente gravoso debiendo 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.

No cabe desconocer al respecto la doctrina jurisprudencial (citada en los «Vistos»), en la que se admite el emplazamiento de la herencia yacente a través de un posible interesado, aunque no se haya acreditado su condición de heredero ni por supuesto su aceptación. Sólo 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 a los posibles herederos del titular registral sería pertinente la designación de un administrador judicial.

Por eso parece razonable no exigir el nombramiento de administrador judicial en los casos en los que se ha verificado el emplazamiento a alguna persona determinada y que reúna la consideración de posible llamado a la herencia.

7. En el presente caso, el procedimiento se ha seguido con los desconocidos herederos de los titulares registrales de la finca cuya titularidad reclaman los demandantes haber adquirido por prescripción. Ninguna persona concreta ha sido identificada ni citada personalmente como heredera presunta de dichos causantes. Tampoco se ha procedido al nombramiento de un administrador judicial que represente los intereses de la herencia yacente. Por todo ello, de conformidad con la doctrina expuesta en los anteriores apartados, procede confirmar el defecto impugnado.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación de la registradora.

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, 15 de noviembre de 2018.–El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.