

La problemática de iniciar un juicio monitorio del artículo 21 de la Ley de Propiedad Horizontal contra la herencia yacente o ignorados herederos del comunero fallecido

M.^a José ACHÓN BRUÑÉN

Doctora en Derecho Procesal

Diario La Ley, Nº 8268, Sección Doctrina, 11 Mar. 2014, Año XXXV, Editorial LA LEY

LA LEY 1124/2014

En el presente artículo se analizan los problemas que se plantean a las comunidades en régimen de propiedad horizontal para reclamar, por medio de un juicio monitorio del art. 21 LPH, las cantidades adeudadas por comuneros fallecidos cuyos herederos se ignoran.

Disposiciones comentadas

L 49/1960 de 21 Jul. (propiedad horizontal)

CAPÍTULO II. DEL RÉGIMEN DE LA PROPIEDAD POR PISOS O LOCALES

Artículo 21

I. RAZONES POR LAS QUE SE INADMITEN LAS PETICIONES DE JUICIO MONITORIO DIRIGIDAS CONTRA LA HERENCIA YACENTE E IGNORADOS HEREDEROS DEL DEUDOR FALLECIDO

La iniciación de un juicio monitorio ordinario contra la herencia yacente o los ignorados herederos de una persona fallecida resulta harto conflictiva y, a nuestro juicio, inviable por varios motivos:

En primer lugar, **por razones de competencia territorial**, ya que siendo competente para conocer de este proceso el JPI del domicilio o residencia del deudor o, en su defecto, el lugar en que se halle (art. 813 LEC), resulta obvio que para cumplir dicha exigencia el juicio se ha de dirigir contra personas determinadas. Bien es cierto que este escollo podría salvarse presentando la petición inicial en el lugar del último domicilio del fallecido (1) , pero todavía quedaría por solventar un segundo problema, cual es la **imposibilidad de practicar el requerimiento de pago**, toda vez que en el juicio monitorio este debe ser personal, conforme a lo previsto en el art. 161 LEC, al no resultar posible su práctica por edictos, salvo en el monitorio de propiedad horizontal (art. 815.1 LEC).

Es verdad que el art. 6.1.4.º LEC otorga capacidad para ser parte a la herencia yacente, en tanto masa patrimonial o patrimonio que carece transitoriamente de titular, pero esta doctrina — cuya aplicabilidad es indudable en un juicio declarativo ordinario— decae cuando nos hallamos ante un procedimiento específico y privilegiado, como es el monitorio, con unas formalidades especiales dirigidas a obtener el pago de una deuda, en que presenta enorme importancia el requerimiento de pago al deudor para que pague o se oponga, siendo necesario que el mismo esté claramente designado en la petición inicial para evitar indefensión (2) .

Únicamente, se admite dirigir un juicio monitorio frente a la herencia yacente cuando la misma **«esté representada por un administrador en alguna de las formas previstas en derecho, debiéndose entender en tal caso la diligencia de requerimiento de pago con el administrador»** (3) .

No resulta posible iniciar un juicio monitorio contra ignorados herederos cuyo domicilio, circunstancias y existencia se desconocen (4) , sin que por ello se esté cercenando el derecho de los acreedores a conseguir el cobro de sus créditos persiguiendo el patrimonio del deudor conforme al art. 1911 CC, habida cuenta de que **podrán acudir a un juicio declarativo por la cuantía y a la intervención en la partición hereditaria**, toda vez que el art. 782.4 LEC permite a los mismos oponerse a que se lleve a efecto la división de la herencia hasta que se les

pague o afiance el importe de sus créditos aunque dicho derecho queda limitado a los casos en que sus créditos hayan sido reconocidos por el testador o por los herederos o se encuentren documentados en título ejecutivo.

No se pueden desconocer las graves consecuencias del silencio del deudor en los juicios monitorios, puesto que su inactividad origina la creación de un título ejecutivo con los consiguientes efectos de cosa juzgada (art. 816.2 LEC).

Lo antedicho se corrobora porque **ni siquiera es pacífica la admisión a trámite de una demanda de ejecución de títulos no judiciales contra la herencia yacente o ignorados herederos** y ello aun cuando en este caso el acreedor dispone de un título ejecutivo. Las resoluciones (5) que se muestran en contra esgrimen los siguientes argumentos:

Por un lado que el art. 549.1.5.º LEC exige que en la demanda se contenga «la persona o personas, con expresión de sus circunstancias identificativas, frente a las que se pretenda el despacho de ejecución», lo que no se cumple si se dirige frente a ignorados herederos y, por otro lado que, salvo que con la demanda ejecutiva se presente acta notarial de requerimiento de pago con al menos diez días de antelación (lo que es bastante inhabitual), resulta obligado el requerimiento de pago al ejecutado (art. 581 LEC), sin que tan trascendental actuación quepa practicarla cuando los herederos son desconocidos y la herencia no tenga representante. Asimismo, tampoco el art. 540 LEC contempla esta posibilidad, en cuanto prevé una ejecución perfectamente definida entre quien justifique ser sucesor del que figure como ejecutante en el título ejecutivo y frente al que se acredite que es el sucesor de quien en dicho título aparezca como ejecutado, debiendo aportarse al tribunal los documentos fehacientes en que la sucesión conste, dejando a juicio de aquel su valoración, de manera que en el supuesto de no considerar estos suficientes, se celebra una comparecencia tras la que el tribunal decidirá lo que proceda sobre la sucesión a los solos efectos del despacho de la ejecución, lo que conlleva la necesidad de concretar quiénes son los herederos.

II. ESPECIALIDADES EN EL JUICIO MONITORIO DE PROPIEDAD HORIZONTAL

Las anteriores consideraciones merecen ser objeto de matización en el juicio monitorio de propiedad horizontal dadas las especialidades propias de este procedimiento.

Cuando un comunero moroso ha fallecido, en principio la reclamación judicial se podrá dirigir contra sus herederos siempre que estos fueren conocidos, el problema es que, a menos de que la vivienda continúe siendo habitada por el cónyuge viudo u otros familiares, normalmente la comunidad suele desconocer la identidad de los herederos, lo que le obliga a iniciar la reclamación judicial contra la «herencia yacente e ignorados herederos», fórmula que se aplicó en la práctica forense bajo la vigencia LEC de 1881 y que se mantiene como la más correcta, dado que engloba tanto los supuestos en que la herencia esté yacente como aquellos en que los herederos la hayan aceptado, pero que dicho acto se desconozca (6) .

1. Petición dirigida frente a herederos concretos

Cuando una petición de juicio monitorio (sea ordinario o de propiedad horizontal), se dirige frente a herederos conocidos, en principio pudiere parecer que existen menores dificultades para su admisión a trámite; sin embargo, esto no siempre es cierto, dado que **la inadmisión puede obedecer a la falta de acreditación de la condición de heredero.**

En este sentido, el auto de la AP Madrid, Secc. 18.ª, de 31 de marzo de 2008 (rec. 190/2008) (7) considera motivo de inadmisión la falta de acreditación de la aceptación de la herencia por parte de los demandados, pues aunque bien es cierto que conforme al art. 661 CC los herederos suceden al difunto en todos sus derechos y obligaciones «no cabe entender que en un proceso especial como es el monitorio, deba dilucidarse y en su caso resolverse si en las personas contra las que pretende dirigirse la acción son o no herederos del primitivo deudor en tanto que aceptantes pura y simplemente de la herencia, sin constar si la misma ha sido o no repudiada o en su caso aceptada a beneficio de inventario, cuestiones todas ellas que exceden del ámbito del proceso monitorio, y que en su caso deben ser resueltas en el proceso ordinario

correspondiente».

No obstante, este criterio no es secundado por otras Audiencias; así, en el AAP Barcelona, Secc. 16.ª, de 27 de enero de 2003 (rec. 7/2003) se revoca la resolución que inadmite un juicio monitorio de propiedad horizontal por este mismo motivo, considerando que «cabe descartar que el proceso monitorio se desarrolle por estrechos márgenes, puesto que el juicio verbal u ordinario que eventualmente sigue a la oposición del requerido de pago goza del carácter plenario propio de los procesos de esa naturaleza (art. 818.1 LEC)», concluyendo que la condición de heredero puede ser alegada como motivo de oposición pudiendo ser discutida en el juicio declarativo posterior al monitorio.

En todo caso, para dirigir la petición contra herederos determinados del deudor fallecido hay que tener presente lo dispuesto en el art. 1004 CC, según el cual hasta pasados nueve días desde la muerte del difunto no podrá instarse acción contra el heredero para que acepte o repudie, matizando el art. 1005 que en tal caso deberá el Juez señalar a este un término que no excederá de treinta días para que haga su declaración, con apercibimiento de tener la herencia por aceptada.

Para que un heredero pueda ser compelido al cumplimiento de las obligaciones contraídas por su causante, será preciso probar que ha aceptado la herencia y en tal sentido no constando dicha aceptación no cabe condenarle al pago de cantidad alguna en tal concepto. En nuestro ordenamiento civil rige el denominado *sistema romano* caracterizado porque **la delación o llamamiento no convierte al llamado en heredero, sino que para ello hace falta un posterior acto de aceptación**, lo que puede efectuarse de forma expresa o tácita. Producida la delación, el llamado a heredar como titular del *ius delationis*, puede aceptar o repudiar la herencia, pero en tanto no acepte no responde de las deudas de la herencia, porque todavía no se ha producido la sucesión, por lo que no es sucesor, sino solo llamado a suceder. Si acepta, responderá incluso con sus propios bienes, salvo que la aceptación tenga lugar con arreglo a lo prevenido para disfrutar del beneficio de inventario (8) .

2. Reclamación frente a la herencia yacente e ignorados herederos

Careciendo nuestro derecho de una regulación concreta y precisa del instituto de la herencia yacente, la jurisprudencia (9) la conceptúa como una masa o comunidad de interesados en relación con el caudal hereditario, que, sin ser verdadera persona jurídica, ostenta transitoriamente y para fines limitados, de una consideración unitaria, a la que se atribuye capacidad para ser parte activa y pasiva en el proceso. La herencia yacente es un instituto referido al patrimonio relicto mientras se mantiene interinamente sin titular, con capacidad para ser parte procesal ex art. 6.1.4.º LEC y por ende, susceptible de ser demandada, sin perjuicio de las dificultades añadidas que en ciertos procedimientos dicha indeterminación puede suscitar.

Nuestros tribunales no se muestran de acuerdo acerca de la posibilidad de admitir un juicio monitorio del art. 21 LPH contra la herencia yacente e ignorados herederos, existiendo argumentos tanto a favor como en contra.

A favor se pueden alegar las siguientes consideraciones:

En primer lugar que la LEC incluye entre las **disposiciones generales relativas a los juicios civiles** las concernientes a la capacidad para ser parte y capacidad procesal en las que se establece expresamente que pueden ser demandadas «las masas patrimoniales o los patrimonios separados que carezcan transitoriamente de titular» (art. 6.1.4.º), donde se engloban las herencias yacentes, las cuales deben comparecer en su caso por medio de «quienes, conforme a la ley, las administren» (art. 7.5), esto es, por medio del albacea o del administrador de la herencia, sea este último o no heredero

En segundo lugar, **no concurre el inconveniente existente en el juicio monitorio ordinario de que se deba presentar la petición en el domicilio o residencia del deudor** o, en su defecto, en el lugar en que este se halle, lo que hace inviable una reclamación cuando la parte deudora no se encuentre determinada, habida cuenta de que el juicio monitorio del art.

21 LPH también se puede plantear en el lugar en que se encuentre la finca (art. 813 LEC) (10) .

En tercer lugar, tampoco existe el problema de tener que requerir personalmente al deudor (lo que difícilmente puede realizarse si ha fallecido y sus herederos son desconocidos), ya que en el juicio monitorio de propiedad horizontal **resulta posible practicar el requerimiento por edictos** (art. 815.2 LEC).

Con base en los antedichos argumentos parte de la jurisprudencia menor (11) considera que, acreditada la defunción, no existe ningún obstáculo para admitir la petición de juicio monitorio contra los ignorados herederos o herencia yacente de los titulares fallecidos (sin que sea preciso en todo caso el llamamiento del Estado como heredero en último lugar) (12) , pudiendo practicar el requerimiento por edictos, si no existen otras posibilidades de llevarlo a cabo

De todos modos, de este criterio discrepan otras resoluciones (13) alegando que **no conociéndose herederos para realizar el requerimiento de pago por edictos, difícilmente este podrá dirigirse contra la herencia yacente carente de administrador** en el cual personalizar la intimidación económica, ya que la inactividad obvia de estos ignorados deudores y del patrimonio hereditario **desembocará en la ejecución coactiva del crédito como si se hubiese declarado de manera definitiva e irrevocable en una sentencia firme de condena.**

El requerimiento por edictos (primero por parte de la comunidad de propietarios en el tablón o lugar habilitado al efecto y posteriormente por el juzgado en el tablón de la Oficina Judicial) puede **originar indefensión** a los desconocidos herederos dado que su silencio tendrá como consecuencia: la creación de un título ejecutivo que permitirá el despacho de ejecución, vedando toda posibilidad de entablar un juicio declarativo sobre la misma cuestión por operar la cosa juzgada.

Para iniciar el juicio monitorio, el art. 21 LPH exige unos determinados requisitos entre los que se encuentra haber realizado la notificación Liquidación de la deuda al comunero moroso conforme a lo previsto en el art. 9.1 h) LPH, comunicación que constituye un auténtico requerimiento extrajudicial de pago cuyo objeto es conceder al deudor la oportunidad de que pague voluntariamente antes de iniciar el proceso: sin embargo, en el caso que nos ocupa **dicho trámite puede llegar a constituir un mero formalismo.** pues si el deudor ha fallecido, lo normal es que su piso o local se encuentre vacío y si los herederos son ignorados tampoco se conocerá su identidad ni domicilio, por lo que inexorablemente la notificación será negativa, lo que abocará a realizar la notificación por edictos, dado que en el caso de que el deudor no haya designado ningún domicilio a efectos de comunicaciones y tampoco se haya podido practicar la notificación en el piso o local, el mentado precepto permite la comunicación edictal en el tablón de la comunidad o en el lugar habilitado al efecto.

De todos modos, **la notificación por edictos por parte de la comunidad no se podrá considerar válidamente realizada si se dirige a la persona del fallecido,** pues los muertos carecen de personalidad civil conforme al art. 32 CC, por lo que, desconociéndose los sucesores, lo más adecuado será practicarla a sus ignorados herederos o a la herencia yacente. No obstante, la notificación por edictos estará condenada al fracaso al ser presumible su ineficacia, por lo que normalmente dará lugar a la iniciación de un procedimiento judicial en donde se reproducirá idéntica situación dado que en el juicio monitorio nuevamente el juzgado efectuará el requerimiento por edictos al no ser posible realizar el mismo en el piso o local que normalmente se encontrará cerrado tras el fallecimiento del titular.

Siendo presumible la falta de oposición y de pago, **el acreedor podrá instar el despacho de ejecución y todo ello sin haber concedido a los eventuales titulares de la vivienda o local la posibilidad fáctica de consignar el importe de la deuda** porque el encadenamiento de notificaciones por edictos (en el tablón o lugar visible de la comunidad y en el tablón del juzgado), difícilmente habrá llegado a su conocimiento.

Además, y para mayor cúmulo de despropósitos, a partir del despacho de ejecución conforme a

lo previsto en el art. 816.2 LEC, la parte ejecutada **ya no podrá pretender ulteriormente en un proceso declarativo la devolución** de la cantidad que con la ejecución se obtuviere. **Ni siquiera podrá oponerse alegando un inadecuado requerimiento de pago**, ya que en el juicio monitorio de propiedad horizontal se admite el requerimiento por edictos (art. 815.2 LEC). **Tampoco podrá iniciar un proceso de rescisión de sentencia dictada en rebeldía**, pues no se habrá dictado sentencia alguna.

Estos desafortunados efectos se podrían evitar acudiendo a un juicio declarativo por la cuantía, pues aun cuando este se siguiera en rebeldía al menos la sentencia se notificará en el Boletín Oficial de la CA o en el BOE por exigirlo el art. 497.2 LEC, pudiendo en su caso, solicitar la rescisión de la sentencia dictada en rebeldía conforme al art. 501 LEC, lo que no sucede con el auto despachando ejecución posterior al juicio monitorio.

La técnica monitoria resulta impropia para reclamar en los supuestos de irreal y ficticio requerimiento de pago, sin perjuicio de que pueda dirigirse el juicio monitorio contra herederos determinados o contra un administrador de la herencia.

A nuestro juicio, tan sólo se podrá tramitar un juicio monitorio frente a la herencia yacente e ignorados herederos del deudor y proceder al requerimiento de pago por edictos **cuando tanto la comunidad como el juzgado realicen las averiguaciones pertinentes para localizar a los herederos con carácter previo a la comunicación edictal.**

Es doctrina consolidada en nuestros tribunales que cuando se inicia un juicio contra la herencia yacente o ignorados herederos la parte demandante debe proporcionar cuantos datos tenga a su alcance para facilitar la localización y aviso de los familiares en cuyo entorno normalmente se encontrarán los llamados y los herederos, así como el deber del órgano jurisdiccional de agotar las posibilidades de localizar al entorno familiar del titular fallecido de la relación jurídica (14) ; doctrina que debe aplicarse al juicio monitorio de propiedad horizontal, en que sólo se podrá acudir a la vía edictal, una vez realizadas las averiguaciones pertinentes respecto de la identidad de los herederos.

El TS viene exigiendo que, antes de acudir a la comunicación edictal, se agoten las posibilidades de identificación y de localización de los herederos La STS 141/2011, de 3 de marzo (15) , estima un recurso extraordinario por infracción procesal en que no se había cumplido con la obligación de oficiar a registros y organismos para averiguar los domicilios de los desconocidos herederos demandados con carácter previo a citar por edictos en el tablón de anuncios y notificar la sentencia de primera instancia a través de su publicación en el BOE. El TS declara nulo el emplazamiento por edictos de los desconocidos herederos demandados por haberse realizado sin intentar averiguación previa sobre su identidad y domicilio, declarando que en el caso de que con la demanda se aporten datos que puedan abrir una vía de localización, como son el último domicilio del fallecido y sus datos personales obrantes en las certificaciones de defunción, se debe realizar la oportuna solicitud de información en aras de identificar a los posibles herederos y sus domicilios; además, en la fase inicial del proceso también se debe practicar un requerimiento a la parte demandante para que facilite posibles datos relativos a los desconocidos herederos que hagan posible el emplazamiento por los medios ordinarios;

En parecidos términos se pronuncia la STS de 4 de marzo de 2005, rec. 3857/1998 que, invocando la doctrina del TC, considera que para lograr una correcta y escrupulosa constitución de la relación jurídico-procesal, resulta esencial una adecuada práctica de emplazamientos, citaciones y notificaciones a las partes de los distintos actos procesales que tienen lugar en el seno de un procedimiento judicial, ya que solo así cabe garantizar los principios de contradicción e igualdad de armas entre las partes en litigio (16) y lograr la plena efectividad del derecho de defensa, evitando la indefensión, por lo que la comunicación por edictos debe tener carácter estrictamente subsidiario, supletorio y excepcional (17) , de manera que los órganos judiciales deben agotar las posibilidades razonables de dar a conocer al demandado la existencia del proceso, debiendo exigir también al demandante la debida colaboración en aras de facilitar los datos para la posible localización del demandado (18) . Por consiguiente, si el demandante presenta certificación de actos de última voluntad del que resulte la existencia de testamento,

será necesario que el juzgado solicite a la notaría copia del mismo en aras de identificar a los herederos. En este sentido el TC, Sala Segunda, en su sentencia 185/2001, de 17 de septiembre de 2001, rec. 4555/1999 estimó un recurso de amparo en que haciéndose constar en la demanda el último domicilio de la fallecida, y solicitándose mediante otrosí libramiento de oficio al notario ante el que esta había otorgado testamento para averiguar la existencia de herederos, el juzgado no accedió a dicha solicitud procediendo al emplazamiento de la herencia yacente e ignorados herederos por edictos.

Únicamente, cuando no se logre localizar a ninguna persona en los domicilios que se averigüen o por no existir testamento referenciado en la certificación de actos de última voluntad u otros documentos de los que resulte la identidad de posibles herederos (v. gr. personas empadronadas en el mismo domicilio que por sus nombres puedan ser hijos del causante y por tanto sus legitimarios) deberá darse curso al requerimiento edictal, **sin que pueda impedirse el acceso a la tutela judicial efectiva a quien no ha podido hacer más de lo que ha hecho para averiguar la identidad de los interesados en la herencia yacente**, ya que en tal caso no parece que existan razones para impedirle el acceso a la comunicación edictal o al menos no más razones de las que pueden ofrecerse para acceder respecto de una persona identificada con nombres y apellidos cuyo domicilio no ha podido averiguarse (19) . En todo caso, no se exige una desmedida labor investigadora, lo que llevaría más bien a la indebida restricción de los derechos de defensa de los personados en el proceso (20)

La comunicación edictal es una modalidad de emplazamiento supletoria y excepcional, a la que sólo cabe acudir cuando el órgano judicial llegue a la convicción o certeza de la inutilidad de cualquier otra modalidad de citación (21) y dicha doctrina no se puede relajar en el juicio monitorio de propiedad horizontal con independencia del importe de la deuda reclamada.

III. EXIGENCIAS DE LA DGRN PARA PRACTICAR UNA ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO SOBRE INMUEBLES INSCRITOS A NOMBRE DE PERSONAS FALLECIDAS

El juicio monitorio de propiedad horizontal contra la herencia yacente o ignorados herederos, todavía presenta otro obstáculo, cual es la práctica de la anotación preventiva de embargo sobre el piso o local, habida cuenta que la DGRN viene requiriendo determinadas exigencias cuando el titular registral del inmueble ha fallecido.

No es de la 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, pero **su calificación debe alcanzar a que quien aparece protegido por el registro haya sido emplazado de forma legal en el procedimiento (22)** ; lo que se justifica por el hecho de que siendo el principio registral de tracto sucesivo, una manifestación de la proscripción de indefensión registral, no cabe dar cabida en el registro a resoluciones judiciales que pudieran entrañar una indefensión procesal patente al titular registral.

El 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.

La calificación por los registradores del cumplimiento del tracto sucesivo no supone apreciar una tramitación defectuosa (que no compete al registrador determinar), sino un obstáculo del registro derivado del tracto sucesivo, conforme a los arts. 18.1 y 20 LH, 100 de su Reglamento.

El art. 100 RH (en consonancia con el art. 18 LH) extiende la calificación registral 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.

La DGRN (23) considera que la calificación del registrador del tracto sucesivo (art. 20 LH) debe

ser distinta dependiendo de los supuestos:

a) Para tomar anotación preventiva del embargo en procesos ejecutivos por **deudas del titular registral fallecido durante el procedimiento**, deberá acreditarse al registrador que se demandó a dicho titular registral, que ha muerto y que se ha seguido la tramitación con sus herederos, por sucesión procesal conforme al art. 16 LEC.

b) Si se ha producido el **fallecimiento del titular registral antes de iniciado el procedimiento y este se sigue por deudas de aquel contra herederos ciertos y determinados**, deberá acreditarse, además del fallecimiento, que la demanda se ha dirigido contra estos indicando sus circunstancias personales (art. 166.1.º párr. 1.º RH), sin que sea necesario en este caso aportar los títulos sucesorios.

c) Si se ha producido el **fallecimiento del titular registral antes del iniciado el procedimiento, y este se sigue por deudas de herederos ciertos y determinados**, además del fallecimiento, deberá acreditarse al registrador que la demanda se ha dirigido contra estos indicando sus circunstancias personales y se harán constar las circunstancias del testamento o declaración de herederos y de los certificados del Registro General de Actos de Última Voluntad y de defunción del causante (art. 166.1.º párr. 2.º RH), lo que supone acreditar que son herederos del titular registral. En estos casos, **ningún obstáculo existe para la inscripción del inmueble a favor del rematante en la subasta** previa inscripción del inmueble por tracto abreviado, a favor de los herederos demandados, siempre que del registro resulten todas las circunstancias que acrediten su condición de herederos (certificado de defunción del causante y del Registro General de Actos de Última Voluntad y título sucesorio, así como la aceptación hereditaria) (24) .

d) En caso de **procesos ejecutivos por deudas del causante siendo sus herederos indeterminados, o por deudas de estos herederos indeterminados** —herencia yacente—, será preciso, para poder considerarse cumplimentado el tracto sucesivo, o bien que se acredite en el mandamiento que se ha dado emplazamiento a alguno de los posibles llamados a la herencia, o bien que se ha procedido al nombramiento judicial de un administrador de la herencia yacente.

En consecuencia, en los procedimientos judiciales seguidos contra herederos indeterminados del titular registral por deudas del fallecido la DGRN viene exigiendo para poder considerar cumplimentado el tracto sucesivo conforme a los arts. 20 LH y 166.1 RH el **nombramiento judicial de un administrador de la herencia yacente**, justificando dicha exigencia en que el registrador debe señalar como defecto que impide la inscripción la falta de intervención en el procedimiento del titular registral, ya que lo contrario le originaría indefensión, con vulneración del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva del art. 24 CE.

Para que esté correctamente planteada la legitimación pasiva desde la perspectiva del tracto sucesivo, es necesario al menos que la demanda esté interpuesta contra algún llamado a la herencia que pueda actuar en interés de los demás, **no siendo suficiente el llamamiento genérico, en cuyo caso será preciso el nombramiento de administrador judicial** (25) , sin que su falta pueda entenderse suplida mediante la demanda y citación de los causahabientes desconocidos del causante (26) . Esta exigencia se justifica en que mientras que para entablar acción en beneficio de la herencia yacente es preciso acreditar la condición de heredero (27) , para interponer acciones contra la herencia yacente es necesario que el emplazado tenga un poder de actuación en el proceso en nombre de los ausentes o desconocidos.

De todos modos, la suspensión de la inscripción por falta de tracto sucesivo cuando no se haya verificado el nombramiento de administrador, y por ende no se haya dirigido contra él la demanda, debe limitarse a aquellos casos en que el llamamiento a los herederos indeterminados es puramente genérico, y obviarse cuando la demanda se ha dirigido contra personas determinadas como posibles herederos, siempre que de los documentos presentados resulte que el juez ha considerado suficiente la legitimación pasiva de la herencia yacente (28) . 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 es cuando resultaría pertinente la designación de un administrador judicial.

No obstante, existen algunas especialidades en los monitorios de reclamación de gastos de comunidad en que se relajan dichos requisitos, pudiéndose practicar la anotación preventiva si consta el causante como titular registral y se han cumplido las notificaciones que son presupuesto de la propia viabilidad del procedimiento monitorio conforme al art. 9.1 h) LPH (29) , sin que se exija que la herencia esté representada por un administrador.

Esto tampoco significa que pueda prescindirse de dirigir la petición del juicio monitorio contra la herencia yacente o ignorados herederos aunque la finca esté afecta al pago de los gastos comunitarios, pues, aparte de que la afección real sólo se refiere a un determinado período de tiempo y es aplicable en relación con los adquirentes, nunca será posible considerar como sujeto de derechos o de una relación obligatoria a una finca, sino a la persona que sea deudor o al adquirente que responda por afección real, razón por la cual no puede prescindirse en ningún procedimiento de dirigir la demanda contra una persona o masa sin personalidad, pero no exclusivamente contra una finca (30) .

(1)

AAP Barcelona, Secc. 19.ª, de 14 de enero de 2005, rec. 675/2004: «La solución que da la Audiencia de Badajoz, en auto de 9 de marzo de 2004, nos sirve para resolver la cuestión planteada. Señala dicho auto en síntesis que la demanda (que es de juicio cambiario) se dirige contra la herencia yacente del deudor y se indica su domicilio. Por lo que dado que el art. 51.2 LEC establece que los entes sin personalidad podrán ser demandados en el domicilio de sus gestores o en cualquier lugar en que desarrollen su actividad. Y que al ser la herencia yacente un patrimonio transitoriamente sin titular conforme al art. 6.1.4.º LEC, ante el desconocimiento de quienes pudieran ser llamados a la sucesión de su herencia parece adecuado recurrir al domicilio de su última residencia, señalado por la parte demandante (art. 50.2 LEC)».

Ver Texto

(2)

AAAP Córdoba, Secc. 1.ª, 276/2003, de 27 de mayo, rec. 215/2003; AP Burgos, Secc. 3.ª, 72/2008, de 10 de abril, rec. 487/2007; AP Lugo, Secc. 1.ª, 587/2008, de 3 de julio, rec. 478/2008.

Ver Texto

(3)

AAP Huelva, Secc. 2.ª, 85/2004, de 23 de noviembre de 2004.

Ver Texto

(4)

No se puede requerir de pago personalmente a una herencia yacente, sino a su representante o a los herederos, los cuales han de estar identificados: (AAP Barcelona, Secc. 19.^a, de 14 de enero de 2005, rec. 675/2004).

AAP Burgos, Secc. 3.^a, 72/2008, de 10 de abril, rec. 487/2007. En esta resolución, aun reconociendo que el juzgado de instancia debió inadmitir a trámite la petición de juicio monitorio contra la herencia yacente o los desconocidos herederos, considera que, una vez admitida, y comparecidos los herederos del deudor, pueden ser considerados como parte legítima.

Ver Texto

(5)

AAAP Murcia, Secc. 2.^a, de 28 de junio de 2003; AP Asturias, Secc. 1.^a, 61/2010, de 5 de mayo; rec. 15/2010. En esta última resolución se reconoce que «Aunque puede comprobarse que la Herencia Yacente aparece como parte en muchas ejecuciones de títulos no judiciales, como los Autos de la Audiencia de Madrid, Secc. 14.^a, de 26 de marzo de 2009, Barcelona, Secc. 16.^a, de 24 de febrero de 2009, Valencia, Secc. 11.^a, de 10 de noviembre de 2008, Ávila, Secc. 1.^a, de 4 de abril de 2006, Barcelona, Secc. 4.^a, de 28 de marzo de 2006, Barcelona, Secc. 13.^a, de 2 de febrero de 2006, Zaragoza, Secc. 4.^a, de 20 de octubre de 2005, Barcelona, Secc. 4.^a, de 24 de noviembre de 2004, Sevilla, Secc. 5.^o, de 17 de febrero de 2004, etc.; en realidad del texto de dichas resoluciones se deduce que estaba identificada la persona que representaba a la herencia».

En parecidos términos: AAP Barcelona, Secc. 19.^a, 160/2006, de 31 de octubre; rec. 331/2006.

En contra: AAP Barcelona, Secc. 19.^a, 100/2006, de 26 de mayo de 2006 rec. 164/2006: «Con fundamento en el art. 540 LEC se deniega el despacho de ejecución por no haber presentado la demandante los documentos que identifican a los ignorados herederos del deudor. Se ha de estimar el recurso, porque si se ignoran los herederos de Salvador no se pueden identificar y siempre se podrá despachar ejecución contra la herencia yacente, no hay que obviar que el fallecido es titular registral de una finca, y contra los ignorados herederos».

Ver Texto

(6)

AAP Zaragoza, Secc. 4.ª, 28/2012, de 3 de febrero, rec. 612/2011.

[Ver Texto](#)

(7)

Auto 76/2008.

[Ver Texto](#)

(8)

SAP Asturias, Secc. 7.ª, 445/2005, de 5 de octubre de 2005, rec. 74/2004.

AAP Almería, Secc. 2.ª, 250/2006, de 18 de diciembre, rec. 188/2006.

[Ver Texto](#)

(9)

AAP Guipúzcoa, Secc. 3.ª, 141/2007, de 12 de diciembre, rec. 3400/2007.

[Ver Texto](#)

(10)

AAP Valencia, Secc. 6.ª, 133/2002, de 18 de junio de 2002, rec. 87/2002.

[Ver Texto](#)

(11)

AAAP Barcelona, Secc. 14.ª, de 29 de marzo de 2004, rec. 87/2004; AP Alicante, Secc. 5.ª, 158/2004, de 20 de octubre de 2004; Secc. 5.ª, 124/2007, de 14 de junio, rec. 175/2007; AP Las Palmas, Secc. 4.ª, 174/2005, de 26 de julio 2005, rec. 477/2005; AP Santa Cruz de

Tenerife, Secc. 1.^a, 9/2008, de 28 de enero de 2008, rec. 465/2007; AP Tarragona, Secc. 3.^a, de 11 de octubre de 2006, rec. 544/2005.

Ver Texto

(12)

SAP Madrid, Secc. 19.^a, 249/2000, de 22 Mar. 2000, rec. 804/1998: «aun considerando que la herencia yacente no tiene en nuestro derecho personalidad jurídica, si es susceptible de ser demandada, al igual que resultada válido el llamamiento a los ignorados y desconocidos herederos, sin que sea preciso el llamamiento en todo supuesto del Estado como heredero en último lugar (SSTS de 20 de septiembre de 1982, de 12 de marzo de 1987 y de 24 de junio de 1994)».

Ver Texto

(13)

AAP Sevilla, Secc. 6.^a, 164/2006, de 5 de octubre de 2006, rec. 4940/2006; AAP Girona, Secc. 2.^a, de 10 de junio de 2011, rec. 259/2011; AJPI Bilbao, núm. 10, 689/2003, de 20 de diciembre.

Ver Texto

(14)

STC, Sala Segunda, 185/2001, de 17 de septiembre de 2001, rec. 4555/1999: «Como señalamos en la STC 109/1999, de 14 de junio., FJ 2, en un supuesto similar en el que también la demanda se dirigía contra los herederos y no se les identificaba nominalmente, la designación innominada del demandado trasciende a la efectividad del emplazamiento, cualquiera que sea la forma en la que éste se realice, pues esa abstracta indicación no garantiza que el emplazamiento se haga a una persona concreta ni que, por tanto, esa persona pueda participar en el proceso».

AAAP Jaén, Secc. 2.^a, 76/2008, de 22 octubre 2008, rec. 334/2008; AP Las Palmas, Secc. 4.^a, 167/2010, de 7 de junio, rec. 743/2009; AP Zaragoza, Secc. 4.^a, 28/2012, de 3 de febrero, rec. 612/2011.

Ver Texto

(15)

STS 141/2011, de 3 de marzo.

Ver Texto

(16)

SSTC 268/2000, de 13 de noviembre, 34/2001, de 12 de febrero, 99/2003, de 3 de junio.

Ver Texto

(17)

SSTC 185/2001, de 17 de septiembre; 6/2003, de 20 de enero; 67/2003, de 9 de abril; 138/2003, de 14 de julio; 181/2003, de 20 de octubre; 191/2003, de 27 de octubre; 162/2004, de 4 de octubre; 225/2004 de 29 de noviembre y 61/2010 de 18 de octubre.

Ver Texto

(18)

SSTC 134/1995, de 25 de septiembre; 268/2000 de 13 de octubre; 42/2001, de 12 de febrero; 87/2002, de 22 de abril.

Ver Texto

(19)

AAP Las Palmas, Secc. 4.ª, 167/2010, de 7 de junio, rec. 743/2009.

Ver Texto

(20)

SSTC 268/2000, de 13 de noviembre y 18/2002, de 28 de enero.

Ver Texto

(21)

SSTC 234/1988, de 2 de diciembre; 34/1999, de 22 de marzo; 2/2000, de 17 de enero; 232/2000, de 2 de octubre; 71/2001, de 26 de marzo; 149/2002, de 15 de julio; 138/2003, de 14 de julio; 245/2006, de 24 de julio; 40/2005, de 28 de febrero; 293/2005, de 21 de noviembre; 245/2006, de 24 de julio; 162/2004, de 4 de octubre; 104/2008, de 15 de septiembre, 188/2008, de 24 de noviembre; 28/2010, de 27 de abril; 20 de mayo de 2013 (rec. 6076), BOE de 18 de junio de 2013.

Ver Texto

(22)

RDGRN de 15 de octubre de 2007.

Ver Texto

(23)

RDGRN de 9 de julio de 2011; de 2 de diciembre de 2011; de 23 de octubre de 2012.

Ver Texto

(24)

RDGRN de 2 de diciembre de 2011.

Ver Texto

(25)

RDGRN de 9 de julio de 2011.

Ver Texto

(26)

RDGRN de 6 de octubre de 2007.

Ver Texto

(27)

STS de 11 de abril de 2000.

Ver Texto

(28)

RRDGRN de 27 de julio de 2010; de 10 de enero de 2011, de 4 de abril de 2013 y de 27 de mayo de 2013.

Ver Texto

(29)

RDGRN de 23 de octubre de 2012: «Lo cierto es que en este supuesto la demanda contra la herencia yacente y contra los herederos indeterminados o desconocidos del causante viene a ser la parte demandada que sustituye al propietario fallecido mientras no conste la aceptación de herederos determinados, por lo que constando dicho causante como titular registral, se cumple el requisito de demandar a la herencia yacente y herederos indeterminados o desconocidos del titular registral, pues no consta ningún otro titular que se haya preocupado de hacer constar en el registro su titularidad a efectos de sus relaciones con la comunidad de propietarios. A lo que se une, que la presunción legitimadora del asiento es "a todos los efectos legales" y por tanto, en lo que beneficia o perjudica al titular registral, dispensando el asiento, en virtud de su presunción, de la carga de desvirtuación por parte de la comunidad de propietarios, máxime cuando en el procedimiento Monitorio cumplen sobradamente con dirigir la demanda contra el titular registral habiendo cumplido además las notificaciones que son presupuesto de la propia viabilidad del procedimiento Monitorio, que significan una nueva carga para los propietarios y no para la junta de propietarios acreedora de los gastos de comunidad que tiene necesidad de reclamar judicialmente los gastos obligatorios porque no se han pagado, incumpliendo los propietarios la obligación legal de realizar esos pagos evitando así que repercutan en los demás propietarios con los que vive en comunidad».

En parecidos términos: RDGRN de 4 de abril de 2013.

Ver Texto

(30)

RDGRN, de 23 de octubre de 2012.

Ver Texto