

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

13215 *Resolución de 24 de noviembre de 2014, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Pollença, por la que se deniega la rectificación de una anotación preventiva de embargo.*

En el recurso interpuesto por don F. J. V. J., Abogado, en nombre y representación de «G.I. Beteiligung, S.A.», contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Pollença, don Antonio Fernández Sevilla, por la que se deniega la rectificación de una anotación preventiva de embargo.

Hechos

I

Mediante instancia privada, de fecha 2 de julio de 2014, suscrita por don F. J. V. J., Abogado, como apoderado de la entidad «G.I. Beteiligung, S.A.», se solicitó se iniciase expediente de rectificación del Registro por error de concepto y se tome anotación preventiva del artículo 42.9 de la Ley Hipotecaria al amparo del procedimiento previsto en los artículos 328 y 329 del Reglamento Hipotecario, en relación con la conversión en embargo ejecutivo del embargo preventivo que consta anotado sobre las fincas registrales números 11.130, 11.580, 12.176 y 14.494, practicada en virtud de mandamiento de 7 de mayo de 2014 –dictado por la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en ejecutoria número 8/97, procedimiento abreviado número 234/94–.

II

Presentada la indicada instancia en el Registro de la Propiedad de Pollença, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Presentada instancia privada en este registro el 17 de julio de 2014, asiento de presentación 2648 del diario 73, por don F. J. V. J., como apoderado de la entidad G.I. Beteiligung, S.A., solicitando se inicie expediente de rectificación del Registro por error de concepto y se tome anotación preventiva del art. 42.9 de la Ley Hipotecaria al amparo del procedimiento previsto en los artículos 328 y 329 del Reglamento Hipotecario, en relación con la conversión en embargo ejecutivo del embargo preventivo que consta anotado sobre las fincas registrales 12.176, 11.130, 14.494 y 11.580, practicada en virtud de mandamiento de siete de mayo de dos mil catorce dictado por la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en ejecutoria 8/97, procedimiento abreviado 234/94; se ha resuelto de acuerdo con el art. 218 de la Ley Hipotecaria no estimar procedente la rectificación solicitada y por tanto no practicar tampoco la anotación solicitada en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho: I.–Una vez practicados los asientos registrales quedan bajo la salvaguarda de los Tribunales según señala el artículo 1 de la ley hipotecaria, y la rectificación de los mismos requiere seguir el procedimiento establecido en el artículo 40 y 211 y siguientes de la ley hipotecaria y 314 y siguientes del reglamento hipotecario. La posibilidad de rectificación unilateral por el registrador de los asientos del registro por errores de concepto, tal como se solicita en la instancia presentada, se encuentra muy restringida hasta desaparecer cuando se trata de cuestiones susceptibles de interpretación jurídica y por tanto, en este caso, incluso en el supuesto de que pudiese apreciarse el error alegado por el presentante, sería necesario además del consentimiento de la sociedad titular del dominio de los inmuebles, el consentimiento del titular del asiento de anotación preventiva de embargo ejecutivo que debiera cancelarse, y el del registrador, o una resolución

judicial que lo ordene. En este sentido se pronuncia la resolución de la Dirección General de Registros y del Notariado de 8 de mayo de 2009 cuando determina que la cancelación de una condición resolutoria inscrita no puede ser resuelta si consentimiento de los titulares de la misma por la vía de la rectificación de errores dado que el determinar si era inscribible o no en base a su carácter real o personal era susceptible de interpretación jurídica. En este mismo sentido se ha pronunciado la Dirección General de Registros y del Notariado al resolver recurso gubernativo presentado por el representante de esta misma entidad contra calificación efectuada por este mismo registrador por la que se rechazaba la posibilidad de rectificar por error de concepto la práctica de unas anotaciones de medida cautelar de prohibición de disponer (resolución de 26 de octubre de 2012). II.— De la documentación presentada que dio origen a las conversiones del carácter preventivo a ejecutivo de las anotaciones de embargo practicadas en el registro y que se pretenden rectificar no resulta duda alguna de que a juicio de la autoridad judicial la titular registral de las fincas ha tenido intervención en el procedimiento a efectos de hacer valer sus derechos sobre las mismas. Con esa declaración, emitida con pleno conocimiento de la situación registral de las fincas y por órgano judicial competente se entiende que no cabe oponer por el registrador que califica la aplicación del principio de tracto sucesivo. Así resulta de la doctrina resultante de la STS de 16 de abril de 2013 y de las resoluciones dictadas al amparo de la misma. No hay modificación de la interpretación del art. 20 de la Ley Hipotecaria en el sentido de que siguen sin poder extenderse las consecuencias de un proceso a quienes no han sido parte en él, ni por tanto a las fincas de las que estos sean titulares en el registro de la propiedad. La novedad radica en que la sentencia viene a determinar a quién le corresponde la valoración de si el titular registral ha podido intervenir o no en defensa de sus derechos, y parece evidente que la sentencia y las resoluciones citadas atribuyen esta función a la autoridad judicial y por tanto, no se puede entrar a calificar por el registrador la oportunidad o no de la declaración judicial al respecto sin que ello implique entrar en el fondo de la misma, aspecto al que no puede extenderse dicha calificación. Por tanto las cuestiones relativas a las circunstancias tenidas en cuenta para formular dicha declaración, el cumplimiento de plazos para el ejercicio de derechos, su oportunidad procesal, o las diferentes consideraciones sobre qué se entiende por proceso, aspectos todos ellos puestos de manifiesto por el Sr. F. V. en su escrito solicitando la rectificación, con independencia de la valoración jurídica que como profesional del derecho pueda tener este registrador, deben resolverse en sede judicial o constitucional, quedando al margen, como se ha señalado, del ámbito de calificación registral. De acuerdo con el artículo 218 de la ley hipotecaria la cuestión que se suscite como consecuencia de la negativa del registrador a la rectificación por error de concepto se decidirá en juicio ordinario. Antonio Fernández Sevilla, registrador de la Propiedad de Pollença (firma ilegible) Pollença, a 6 de agosto de 2014».

III

Contra la anterior nota de calificación, don F. J. V. J., Abogado, en nombre y representación de «G.I. Beteiligung, S.A.», interpuso recurso en virtud de escrito de fecha 10 de septiembre de 2014, en base, entre otros, a los siguientes argumentos: «(...) Hechos. Primera.—Mi representada es legítima propietaria de las fincas registrales 12.176, 11.130, 14.494 y 11.580, con derecho inscrito desde el día 31 de mayo de 2002 que las adquirió por causa de compraventa a la mercantil Apolo Inversiones y Servicios, S.L., cuya adquisición causó las correspondientes inscripciones en cada hoja registral de las cuatro fincas, sin que en aquel momento constase ninguna limitación de dominio válidamente inscrita en las respectivas hojas registrales. Dicha entidad causó, además, alta en España como empresa operante a todos los efectos legales y tributarios, de tal forma que su posible interpelación, notificación o comunicación de cualquier acto administrativo o judicial podía haberse realizado, como a cualquier otra persona física o jurídica española, sin necesidad por tanto de acudir al auxilio internacional. Por tanto, nunca fue llamada a ningún proceso, sencillamente, porque no se la quiso llamar. Segundo.—Mi representada tiene pleno derecho a la protección registral como tercero de

buena fe, con título inscrito y cuya tenencia pacífica durante más de 13 años no puede verse perturbada, bajo ningún concepto ni circunstancia más que por las expresamente tasadas por la Ley, cuya acogida consta en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, y sobre la cual, ni la Jurisprudencia ni la doctrina de la DGRyN ha variado mínimamente su incuestionable aplicación, si bien, recientemente, y para casos en los que se den muy precisas circunstancias, se excluye al registrador en la valoración de la posición de tercero de buena fe e indefensión respecto del procedimiento judicial del que la inscripción trae causa, bajo unas condiciones bien definidas y, en todo caso, excepcionales. Este nuevo criterio, sin embargo, ha sido erróneamente interpretado por el Registrador de Pollensa en la Resolución que ahora recurrimos, como se expone a continuación. Tercero.—Dichas circunstancias no se dan en el supuesto que motivan la anotación del embargo ejecutivo ordenado por el mandamiento de fecha 7 de mayo de 2014 dictado por la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, en ejecutoria 8/97 y procedimiento abreviado 234/94. Existen graves errores de concepto, que a continuación desgranamos en cada uno de los puntos de la calificación y posterior resolución del registrador donde se cometen. 3.1 Existe error de concepto en la resolución al afirmar que «el órgano judicial estima que el titular registral de las fincas ha tenido la actuación en el procedimiento que legítimamente le pueda corresponder para la adecuada defensa de los derechos que puedan asistirle sobre las fincas en cuestión...», cuando el propio registrador conoce, bien por las propias resoluciones judiciales anteriores sobre las que ya se pronunció, o bien por los anteriores recursos gubernativos presentados por esta parte (con motivo de la anotación de la prohibición de disponer), y, desde luego, por los propios documentos judiciales que han motivado la anotación objeto de este escrito, que el titular G.I. Beteiligung, S.A., no solo no ha tenido parte alguna en dicho procedimiento (cosa lógica, pues se trata de una ejecución de responsabilidad civil derivada de una sentencia recaída contra una persona en concreto, sino que lo que la Sala llama «posibilidad de personarse y ejercer sus derechos» lo limita exclusivamente a la posibilidad de personarse (qué menos) y a la concesión de un plazo, graciosamente delimitado por la Sala en infracción manifiesta del art. 596 de la Ley de Enjuiciamiento Civil para ejercitar una tercería de dominio, posible siempre a discreción del tercerista hasta que se produzca la transmisión del bien embargado. Dicho plazo, de forma contraria a derecho, fue inexplicablemente acotado por la Sala y el no ejercicio de la tercería hasta ahora, fue perversamente convertido en una prueba inequívoca del argumento previamente prefabricado inaudita parte de que la sociedad titular registral formaba parte del «entorno» del condenado. El Auto de 7 de mayo de 2014 dictado por igual Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional -documento que la propia calificación registral cita, concluye su fundamentación jurídica estableciendo: «En el presente caso, frente a una resolución que se limita a reiterar un nuevo requerimiento al Sr. Registrador de Pollença, no cabe entrar a reexaminar nuevamente estas cuestiones y procede sin más trámites la desestimación del recurso de súplica interpuesto por la representación procesal de la sociedad G.I. Beteiligung, S.A., así como la petición de diligencias por medio de comisión rogatoria a las autoridades suizas, sin que haya lugar a librar dicha comisión en los términos interesados, consecuencia de cómo una hipotética certificación en los términos que se pretenden gozaría únicamente de efectos formales, nunca en relación a la titularidad real. A mayor abundamiento la pretensión adolece de significación cuando la propia parte, G.I. Beteiligung, S.A., habiéndosele concedido plazo para el ejercicio de la titularidad dominical, ampliado el mismo, ha dejado transcurrir aquél, y sin que la actual petición pueda conceptuarse como articulación del dominio que se interesaba». Por lo tanto, afirmar sucintamente que «el titular de las fincas ha tenido la actuación que podía corresponderle» no es, ni lejanamente, la premisa que la Jurisprudencia y doctrina registral que el registrador alega, permiten no aplicar excepcionalmente el artículo 20 de la LH. Reitera el registrador el mismo error en la resolución a este expediente, al afirmar de nuevo, sin base alguna constatada por él (y aportada por el órgano judicial) que «no resulta duda alguna de que a juicio de la autoridad judicial la titular registral de las fincas ha tenido intervención en el procedimiento a efectos de hacer valer sus derechos». Nos

preguntamos si la doctrina de la DGRyN emanada a raíz de la STS de 16 de abril de 2013 realmente dice eso, o más bien, exige que al registrador se le aporte una prueba suficiente por parte del órgano judicial de que esa salvaguardia de los derechos constitucionales ha tenido lugar, mediante una resolución motivada que verse sobre el cumplimiento de las garantías procesales. ¿quiere decir el registrador que una resolución motivada es un mandamiento de embargo? 3.2. Existe error de concepto, al considerar que el ejercicio o no de una tercería de dominio por el titular registral (cosa que, insistimos, la Sala no puede limitar en el tiempo) tampoco es un procedimiento declarativo en el que mi representada hubiera podido hecho valer sus derechos y la Sala haber resuelto, tras una lógica contradicción probatoria de todas las partes, que efectivamente mi mandante no debía ser titular de ningún derecho sobre las fincas ahora embargadas. La tercería de dominio, como bien conoce el Registrador, es tan solo un procedimiento que pretende la protección de una situación o posición de tercero registral, pero que no conecta en modo alguno con la cuestión de fondo que se debate en el procedimiento principal, del que procede la orden de embargo o la traba. De forma nítida así lo describe el Profesor M. A. F. al afirmar «que las tercerías estén destinadas a incidir en el proceso de ejecución no significa que sean supuestos específicos de intervención procesal en sede de ejecución. Desde luego, no son supuestos de "intervención principal" pero tampoco casos de "intervención procesal" *lato sensu*. En rigor, para que pueda hablarse de intervención procesal es preciso, cuanto menos, que el interviniente participe o pueda participar en el proceso en que se dice que interviene. Esto es, se le reconozca la cualidad de parte o se le permita realizar –o pedir que se realicen– actividades procesales con independencia de quienes son parte, e incluso, contra la voluntad de éstas. Ninguna de esas cosas es posible en el juicio de tercería: ni el tercerista es parte en el proceso de ejecución (si lo fuera no podría ser tercerista), ni asume una posición autónoma frente a las partes dentro del proceso. Su interés se circunscribe a que se alce la traba sobre los bienes embargados, por eso es posible que la tercería se deduzca incluso tras la aprobación del remate, cuando el proceso de ejecución está virtualmente terminado». En definitiva, sí corresponde al Registrador entrar a valorar si, por el conocimiento que tiene del estado procesal de la ejecutoria (y así lo hace a partir de las diversas resoluciones que le han sido comunicadas) el titular registral tiene a su alcance, plenamente vigente, el derecho a ejercitar una tercería de dominio, y lo que supondría por el contrario, aceptar el error de concepto de considerar que la tercería solamente puede ejercitarse a discreción en cuanto a momento y plazo que el tribunal determina, cosa que no merece la pena insistir, carece de todo fundamento legal. 3.3. Se comete error de concepto al considerar que el la resolución que ordena la transformación del embargo preventivo en ejecutivo acredita que la cuestión material ha quedado resuelta. Bien porque al «invitar» a GI Beteiligung, S.A., a plantear una tercería, la propia Sala ya asume el papel de tercero ajeno al pleito principal (y por tanto, asume implícitamente que no ha sido parte y que por tanto no ha podido ejercer ningún derecho procesal sobre la cuestión de fondo), bien porque el mandamiento que ordena el embargo ejecutivo no deja de estar apoyado en una «apariencia» (y por tanto subjetiva) de que las fincas son del «entorno» del condenado en la causa principal. Es evidente, y pacífico a nivel jurisprudencial y doctrinal, que aunque el bien se embargue, la titularidad material va a quedar imprejuzgada, pues solamente a través de un procedimiento declarativo podría declararse si existe o no tal vinculación entre el titular registral y el condenado en la causa criminal. Procedimiento que, insistimos, jamás ha tenido lugar. 3.4. El Sr. registrador modifica en su calificación de 2 de junio y resolución de 6 de agosto el criterio que había mantenido con anterioridad, y lo hace en base a lo que considera una nueva doctrina, que cita en su resolución. Pues bien, entendemos que también aquí se comete un evidente error de concepto, por aplicación incorrecta de la misma. En primer lugar, las resoluciones de la DGRyN de 5 de agosto, 25 de noviembre de 2013 y 12 de marzo de 2014, que aplican la doctrina de la STS, Sala 3.^a de 16 de abril de 2013, servirían, precisamente, para fundamentar la negativa a la inscripción del embargo ejecutivo. Son muy claros los erros, y los desgranamos también a continuación: a) que el Registrador no deba a entrar a valorar si el tercero registral ha

tenido ocasión de entrar en el proceso, más allá de lo que diga el órgano judicial. No es el caso que nos ocupa. La Audiencia Nacional, en sus distintas resoluciones, en ningún momento afirma que la sociedad GI Beteiligung, S.A., tuvo ocasión de entrar en el proceso. Dicho «proceso» fue una causa penal, dirigida contra determinadas personas que evidentemente no son mi representada, y por tanto en tal proceso, es evidente que mi representada no estuvo (entre otras cosas, porque ni siquiera era entonces titular de los bienes hoy embargados). Lo que considera el registrador como «proceso», no lo es tal, sino más bien unas actuaciones de ejecución de una sentencia recaída contra un tercero. Por ello, el Registrador aplica indebidamente las citadas resoluciones y STS en las que, claramente, se están refiriendo a un proceso (i) coexistente con la titularidad registral del tercero, (ii) en el que ese tercero tuvo ocasión de intervenir y (iii) en el que el órgano judicial se haya pronunciado en resolución firme acerca de su posición respecto del objeto principal del litigio y haya valorado posible violación de su derecho de defensa. Pues bien, en el caso de mi representada no se dan tales supuestos, ya que su adquisición del derecho de propiedad y posición registral fue posterior, y en modo alguno el órgano judicial pudo, aunque hubiese querido, llamarle al proceso. Pero, a mayor abundamiento, las tres resoluciones citadas de la DGRyN y la propia STS advierten en repetidas ocasiones, que aún siendo esta doctrina posible, habrá que analizar cada caso concreto, de tal forma que en modo alguno lo convierte en una doctrina de aplicación inmediata ni general. b) La citada doctrina exige que, para que el Registrador pueda prescindir de un análisis de la condición de tercero registral y aplicar una excepción al principio de tracto sucesivo, previamente el órgano judicial haya hecho un pronunciamiento de «previo cumplimiento de las garantías de contradicción procesal», pronunciamiento que claramente, de una lectura de tales resoluciones, apunta a que haya debido hacerse por sentencia firme, aunque genéricamente en algunos casos (y no en otros) se utilice el término genérico de «resolución judicial», claramente por una cuestión más de etilo sintáctico que de aplicación literal. Pues bien, en el presente caso, no existe: (i) sentencia firme aplicable a mi representada, (ii) ni siquiera resolución judicial que se pronuncie sobre el cumplimiento de las garantías de contradicción procesal, con interpretación del art. 24 de la Constitución ni del art. 20 de la Ley Hipotecaria. Nótese claramente por ejemplo en la Resolución de 25 de noviembre de 2013, en cuyos antecedentes se habla de una sentencia que, considerando el bien registral en sus pronunciamientos, posteriormente no puede ejecutarse por la posición registral de un tercero. La resolución de 25 de noviembre de 2013 lo aclara de la siguiente forma: (...). Pues bien, y a riesgo de ser reiterativos, el Registrador de Pollensa no tiene, ni le ha sido notificada ninguna resolución judicial en la que conste que la Audiencia Nacional, previo análisis del cumplimiento de las garantías constitucionales de defensa y contradicción procesal, haya declarado ser oponible a GI Beteiligung, S.A., los efectos de la sentencia dictada en su día contra D. M. C. C. y D. A. R. B. c) La doctrina registral y STS de 16 de abril de 2013 en que se apoya el Sr. Registrador para calificar positivamente la inscripción no supone, en absoluto, ningún cambio en la Jurisprudencia y doctrina registral acerca del artículo 20 de la Ley Hipotecaria, y su corolario constitucional en el art. 24 de la Constitución. De hecho, las tres resoluciones confirman inequívocamente el principio de que no puede extenderse las consecuencias de un proceso a quienes no han sido parte en él, ni han intervenido de manera alguna (se entiende, en el proceso, no en la fase de ejecución). Lo único que hace dicha doctrina es matizar (según expresión literal de la STS de 16/4/2013) estos principios consagrados, para supuestos en los que, caso por caso, pueda llegar al Registro una evidencia judicial en la que, de forma clara e inequívoca, el órgano haya ya hecho una consideración a fondo sobre la intervención en el proceso de ese tercero registral, a quien se le pretenden extender los efectos. Entiéndase, una vez más «proceso» como «juicio», o «causa criminal» en este caso en concreto. El Registrador tiene perfectamente la certeza (y así lo hizo constar en sus calificaciones anteriores) de que el titular registra GI Beteiligung, S.A., no fue parte en la causa criminal de la que ahora se ejecuta su responsabilidad civil. La citada STS de 16 de abril afirma que la matización de la protección del tercero registral no interviniente en el proceso solamente

es posible cuando el tribunal haya valorado la concreta situación de terceros registrales, decidiendo motivadamente, sobre los efectos que ha de producir en trance de ejecución. Falta, plausiblemente, en este caso la necesaria resolución judicial que, entrando en el fondo del análisis de las garantías del tercero, razone la extensión de la sentencia a bienes de su propiedad, cosa que evidentemente no se hace en el auto de 18 de enero de 2013, del que el mandamiento de embargo trae causa, cuando, además, lo fundamenta solamente en una errónea interpretación del art. 20 *in fine*, en el que se permite el embargo como medida cautelar en causas criminales, pero que la Sala extiende, sin base alguna, a embargos ejecutivos en procedimientos de ejecución de sentencia. A partir de ese momento, todos los recursos interpuestos por esta parte ante semejante error no han provocado ninguna resolución judicial que entre a valorar lo que la STS de 16 de abril de 2013 y las tres resoluciones de la DGRyN exigen como única y muy matizada excepción a la interrupción del tracto sucesivo registral. Cuarto.—A modo recopilatorio, concluimos que no ha habido un cambio sustancial basado en las tres resoluciones de la DGRyN que el Registrador alega para acceder a la anotación del embargo ejecutivo; más bien, reiterando la muy sólida doctrina de nuestro Tribunal Supremo, Constitucional y doctrina de la propia DGRyN, se introduce la posibilidad de matizarla, bajo unas premisas muy específicas, cuya existencia han de ser comprobadas por el propio Registrador, caso por caso, y no de forma genérica y que se resumen en que a éste le conste que el órgano judicial haya entrado en el análisis de fondo sobre el cumplimiento de las garantías del tercero registral respecto del proceso del que no fue parte, que haya un razonamiento motivado, y que por resolución declarativa firme (y por tanto no resoluciones de mero trámite de ejecución) le conste que el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, y su colofón en el art. 24 de la Constitución han sido debidamente garantizados. El error de concepto, manifestado en varios aspectos en este escrito, se produce desde el momento en que, no dándose tales premisas, aún así se interpreta como posible la no aplicación del artículo 20 de la Ley Hipotecaria, más allá incluso de las únicas excepciones que la STS de 16 de abril de 2013 y resoluciones de la DGRyN invocadas en la calificación así lo permiten. Fundamentos de Derecho I (...) II (...) Es de aplicación al presente supuesto el procedimiento simplificado, ello a la luz de una constante (desde 1978 y hasta el presente no ha sufrido alteraciones), reiterada (existen docenas de resoluciones dictadas), pacífica y unánime doctrina del Centro Directivo de los Registros y del Notariado, que establece que, cuando la rectificación se refiere a hechos susceptibles de ser probados de un modo absoluto por la propia información que consta en el Registro o con documentos fehacientes y auténticos, independientes por su naturaleza de la voluntad de los interesados no es necesaria la aplicación del artículo 40.d) de la Ley Hipotecaria, pues bastará para llevar a cabo la subsanación tabular la mera petición de la parte interesada acompañada de los documentos que aclaren y acrediten el error padecido, procediéndose así a rectificarse el Registro, como atestiguan los extractos de las siguientes Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado: Dirección General de los Registros y del Notariado, Resolución de 16 oct. 2012 (...) Dirección General de los Registros y del Notariado, Resolución de 19 feb., 20 y 21 mar. 2013 (...) Dirección General de los Registros y del Notariado, Resolución de 29 feb. 2012 (...) Dirección General de los Registros y del Notariado, Resolución de 7 mar. 2011 (...) Consecuentemente, la sola aportación por las partes de las diferentes resoluciones judiciales-tanto en previas comunicaciones como en la presente que constituyen documentos auténticos y públicos, tiene por sí solo la virtualidad de poner de manifiesto de forma directa y clara los errores de concepto denunciados y, en consecuencia, según aquella doctrina aludida, la necesidad de tenerse que acudir por el Registrador de la Propiedad, al expediente simplificado consistente en tener por acreditado el error y proceder a su subsanación mediante el dictado de la oportuna Diligencia de rectificación, sin tenerse que acudir, en consecuencia, al procedimiento regulado en el artículo 40 de la L.H., esto es, a la vía de la acción de rectificación a ventilarse ante el órgano judicial competente pero, esta vez, por los cauces del procedimiento ordinario. III Sobre la pertinencia de la rectificación solicitada basado en el artículo 40 d) de la Ley Hipotecaria (LH) que establece: (...)

Alegamos error de concepto, en el sentido dado por el artículo 216 de la LH, cometido por el Registrador al practicar anotación de embargo ejecutivo, a petición del mandamiento librado por la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, que en esta ocasión accede al Registro sobre los mismos argumentos que, no solo sirvieron para denegar dicha anotación con anterioridad, sino que, además, conecta muy directamente con una última doctrina de la DGRyN, que precisamente, es a nuestro entender la que debería, sin embargo, apoyar la no inscripción de dicho asiento. IV Alegación de los conceptos interpretados erróneamente Constan en el cuerpo de este escrito los conceptos cuya interpretación errónea fundamentan la inscripción del embargo ejecutivo sobre las cuatro fincas, tal y como exige el artículo 216 de la LH y siguientes. Los conceptos erróneamente interpretados en la calificación objeto de este escrito provocan la indebida aplicación del artículo 20 de la LH (...) V Anotación preventiva del expediente de rectificación registral Procede practicar, y desde este acto se solicita del Sr. Registrador, la anotación preventiva del expediente de rectificación registral, a tenor del artículo 42.9.º de la LH».

IV

El registrador emitió informe el día 24 de septiembre de 2014 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 1, párrafo tercero, 40 y 211 a 220 de la Ley Hipotecaria; 100 y 314 a 331 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 3 de octubre de 2005, 28 de noviembre de 2006, 2 de julio y 18 de octubre de 2007 y 26 de octubre de 2012.

1. Practicadas en el Registro de la Propiedad varias anotaciones preventivas de embargo por conversión de anotaciones preventivas de embargo preventivo sobre fincas inscritas a nombre de una sociedad mercantil, la sociedad titular solicita la rectificación, por entender que dichas conversiones han sido extendidas por error de concepto.

2. Según el artículo 216 de la Ley Hipotecaria se comete error de concepto cuando al expresar en la inscripción alguno de los contenidos en el título se altere o varíe su verdadero sentido.

Sin embargo, lo que se pretende en el presente expediente, no es propiamente la rectificación del Registro por la posible comisión de un error de concepto, como afirma el recurrente. Lo que realmente se está solicitando es la rectificación del Registro por estimar que la conversión en anotación preventiva de embargo no debió practicarse por incumplir, según el recurrente, el principio registral de tracto sucesivo (artículo 20 de la Ley Hipotecaria).

En el presente caso, la conversión en anotación preventiva de embargo se practicó en cumplimiento de una expresa resolución judicial de la Audiencia Nacional, Sala de lo Penal, en la que se acordó lo siguiente: «...reiterar el cumplimiento del mandamiento remitido ese Registro de la Propiedad, en fecha 19/04/13, por lo que, al mismo tiempo, le requiero a fin de que proceda a la anotación del carácter ejecutiva de los embargos preventivos ya anotados sobre las fincas n.º 11.130-N, n.º 11.580-N, n.º 12.176-N y n.º 14.494, con remisión de la certificación de dominio y cargas, ya interesada». Consecuentemente no existe error de concepto, por cuanto el registrador ha practicado el asiento de acuerdo con el mandato judicial.

Como ha señalado reiteradamente esta Dirección General (basada en el contenido de los artículos 324 y 326 de la Ley Hipotecaria y en la doctrina de nuestro Tribunal Supremo, Sentencia de 22 de mayo de 2000), el objeto del expediente de recurso contra calificaciones de registradores de la Propiedad y Mercantil es exclusivamente la determinación de si la calificación negativa es o no ajustada a Derecho. No tiene en consecuencia por objeto cualquier otra pretensión de la parte recurrente, señaladamente

la determinación de la validez o no del título ya inscrito, ni de la procedencia o no de la práctica, ya efectuada, de los asientos registrales.

Conforme a esta reiterada doctrina, el recurso contra la calificación negativa del registrador no es cauce hábil para acordar la cancelación de asientos ya practicados y que, hayan sido o no extendidos con acierto, quedan desde entonces bajo la salvaguardia de los tribunales y, por tanto, no puede ser modificados en tanto no medie acuerdo de los interesados o resolución judicial que así lo establezca (cfr. artículos 1, párrafo tercero, y 40.d) de la Ley Hipotecaria).

3. Aun en el supuesto de que estuviéramos ante un error de concepto, tampoco en el presente expediente se cumplen los requisitos exigidos para su rectificación por nuestra legislación hipotecaria.

La legislación hipotecaria diferencia dos procedimientos para la rectificación de los errores de concepto: el que exige el acuerdo unánime de los interesados y del registrador o, en su defecto, resolución judicial, y el que permite la rectificación de oficio por parte del registrador cuando el error resulte claramente de los asientos practicados o, tratándose de asientos de presentación y notas, cuando la inscripción principal respectiva baste para darlo a conocer (cfr. artículo 217 de la Ley Hipotecaria y Resolución de 9 de noviembre de 2009).

Esta última modalidad de rectificación se infiere con claridad de lo dispuesto en el párrafo primero del citado artículo 217 de la Ley Hipotecaria, conforme al cual «los errores de concepto cometidos en inscripciones, anotaciones o cancelaciones, o en otros asientos referentes a ellas, cuando no resulten claramente de las mismas, no se rectificarán sin el acuerdo unánime de todos los interesados y del registrador, o una providencia judicial que lo ordene», de donde se colige que resultando claramente el error padecido de los propios asientos el registrador no precisa del consentimiento de los interesados para proceder a su rectificación. Así lo ha interpretado también el Tribunal Supremo en su Sentencia de 28 de febrero de 1999 al hacer la exégesis del citado artículo 217 de la Ley Hipotecaria –en un caso en que se expresó en la inscripción que la finca estaba libre de cargas, cuando en realidad estaba gravada con una sustitución fideicomisaria condicional– afirmando que «"a sensu contrario" si los errores de concepto de los asientos resultan claramente de los mismos (como ocurre en el tema que nos ocupa si contrastamos las inscripciones primera, segunda y tercera) la rectificación sigue pautas mucho más sencillas; no es preciso reunir ese cónclave entre los particulares y el Registrador, ni tampoco acudir a la autoridad judicial. Basta con que el registrador, como encargado de la oficina, compruebe la equivocación padecida y la subsane mediante la oportuna diligencia. Esto hubiera sido suficiente en su día, sin tener que provocar todo el estrépito judicial de la acción ejercitada».

En el expediente que motiva el presente recurso ni existe acuerdo unánime de los interesados (en especial el consentimiento del titular de la anotación preventiva), ni del registrador, ni el error resulta claramente de los asientos practicados, pues estos lo han sido en estricto cumplimiento de un mandato judicial, en interpretación del último apartado del artículo 20 de la Ley Hipotecaria.

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

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

Madrid, 24 de noviembre de 2014.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállego.