

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

- 573** *Resolución de 17 de diciembre de 2014, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Granollers n.º 3 a la extensión del asiento de presentación correspondiente a dos instancias a las que se acompañan fotocopias de un incidente de nulidad de actuaciones y del escrito de interposición de una demanda de cesación y retractación de condiciones generales de cláusulas de cuentas de crédito con garantía hipotecaria.*

En el recurso interpuesto por don C. G. S., en representación de la Asociación-Unión de Usuarios Bancarios, en su condición de miembro consultivo de personas consumidoras de Cataluña, y en su calidad de Asociación de Consumidores, y doña Y. P. C., contra la negativa del registrador de la Propiedad de Granollers número 3, don Antonio Cumella Gaminde, a la extensión del asiento de presentación correspondiente a dos instancias a las que se acompañan fotocopias de un incidente de nulidad de actuaciones y del escrito de interposición de una demanda de cesación y retractación de condiciones generales de cláusulas de cuentas de crédito con garantía hipotecaria.

Hechos

I

El día 29 de septiembre de 2014, se presenta en el libro de entrada del Registro de la Propiedad de Granollers número 3, fotocopia del incidente de nulidad de actuaciones del procedimiento de ejecución hipotecaria 306/2009, que en su día fue promovido en el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Granollers por «Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona» –«Caixabank, S.A.»– contra don F. J. P. M. y doña Y. P. C., junto con una instancia suscrita por don C. G. S., en representación de la Asociación-Unión de Usuarios Bancarios, en su condición de miembro consultivo de personas consumidoras de Cataluña y en su calidad de Asociación de Consumidores y doña Y. P. C., el mismo día en la que se solicita que se practique en el historial jurídico de la finca 4.121, por nota marginal, la petición de nulidad de los asientos registrales practicados con posterioridad a la ejecución hipotecaria y que se vuelva a la posición anterior a la admisión a trámite de misma. En la misma fecha, se presenta otra instancia firmada por los mismos señores, a la que se acompaña fotocopia de una demanda de cesación y retractación de condiciones generales de cláusulas de cuentas de crédito con garantía hipotecaria solicitándose la extensión por nota marginal en las fincas 4.121, 4.120 y 3.828 de la petición contenida en la demanda.

II

Dicha documentación fue objeto de calificación negativa mediante notas extendidas en la misma fecha y cuyo contenido, idéntico, salvo de los antecedentes de hecho, es el que sigue: «Antecedentes de Hecho (...) Calificada la referida instancia de conformidad con los artículos 258.4 de la Ley Hipotecaria, 416 párrafo 4.º y 420 del Reglamento Hipotecario, acuerdo denegar la extensión en el Libro Diario del oportuno asiento de presentación. Fundamentos de Derecho. Como establece la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de julio de 2012, «el artículo 420 del Reglamento establece que no debe extenderse asiento de presentación de los documentos privados (como lo son las instancias privadas y las fotocopias de documentos judiciales, que, además, no conceden lo solicitado) salvo en los casos en que tienen

alguna eficacia registral, lo cual no es el supuesto de la anotación preventiva de demanda, la cual debe ser ordenada por el juez competente, ni de los demás documentos que no pueden provocar operación registral alguna». En el mismo sentido, la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 de septiembre de 2010 dispuso que «el artículo 420.1 del Reglamento Hipotecario, en relación con el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, ordena a los Registradores no extender asiento de presentación de los documentos privados, salvo en los supuestos en que las disposiciones legales les atribuyan eficacia registral. Dado que no concurre esta excepción en los supuestos en que se pretende cancelar anotaciones preventivas vigentes, la Registradora ha obrado correctamente al no presentar en el Libro Diario la referida instancia. 3. Como hace constar la Registradora en su nota, debe tenerse en cuenta que al encontrarse la anotación practicada vigente bajo la salvaguarda de los Tribunales, con arreglo al artículo 1.º de la Ley Hipotecaria, su modificación sólo podrá realizarse mediante el consentimiento del titular de la anotación que se encuentre legítimamente acreditado y expresado en legal forma (cfr. artículo 3 de la Ley Hipotecaria), o bien mediante una resolución judicial recaída en juicio declarativo contra el referido titular registral de la anotación (cfr. artículo 40 de la Ley Hipotecaria) (...) 4. Del mismo modo y por todo lo expuesto, la solicitud de medidas cautelares tendentes a suspender la eficacia de la anotación practicada deberá realizarse ante el órgano que adoptó la anotación preventiva, no ante este centro directivo». Siguiendo la línea apuntada, la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 de noviembre de 2013 estableció que «la mera iniciación de estos procedimientos no puede impedir la práctica de la inscripción de títulos que gocen de prioridad registral ni motivar asiento alguno, pues es necesario que el juzgado o tribunal competente decrete la correspondiente medida preventiva o cautelar. que proceda, a través de la correspondiente anotación preventiva mediante la resolución del juzgado y el mandamiento decretando la anotación preventiva. No cabe que el interesado solicite directamente en el Registro la práctica de una medida cautelar, ni que ésta proceda por el mero hecho de alegar –o, incluso, acreditar, lo que en este caso no ocurre– la presentación en el Juzgado de un escrito de denuncia respecto de la práctica de determinada inscripción. Las medidas cautelares son los mecanismos establecidos por la legislación procesal para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera obtenerse en la sentencia estimatoria que se dictare o en el laudo arbitral que pusiera fin a la controversia (cfr. artículos 721.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 11.3 y 23 de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje). Siendo su finalidad ese tratamiento asegurativo (obtener una verdadera «restitutio in integrum») su adopción puede tener lugar no sólo durante su tramitación y a su conclusión hasta que se despache su ejecución, salvo que ésta no se hubiera solicitado en plazo (cfr. artículos 548 y 731 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), sino también con carácter previo al proceso –«antes de la demanda»– o en el momento inicial del mismo (artículo 730, apartados 1 y 2, de la Ley de Enjuiciamiento Civil). En materia de ejecución de medidas cautelares, tratándose de anotaciones preventivas la legislación procesal remite a las normas de la legislación hipotecaria (cfr. artículo 738 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Dentro de esta última normativa, el artículo 42.4 de la Ley Hipotecaria, respecto de la anotación preventiva de prohibición de disponer establece que podrá solicitarla quien «demandando en juicio ordinario el cumplimiento de cualquiera obligación, obtuviere, con arreglo a las leyes, providencia ordenando el secuestro o prohibiendo la enajenación de bienes inmuebles». El Reglamento Hipotecario desarrolla esta norma en su artículo 165 para toda anotación que haya de practicarse en virtud de mandato judicial, la cual «se verificará en virtud de presentación en el Registro del mandamiento del Juez o Tribunal, en el que se insertará literalmente la resolución respectiva con su fecha y se hará constar, en su caso, que es firme». Por otra parte, el párrafo último del artículo 298 del Reglamento Hipotecario, en materia de inmatriculación del artículo 205 de la Ley Hipotecaria, dice respecto a la posibilidad de anotación de demanda, lo siguiente: «Los que se crean con derecho a la finca o parte de ella cuya inscripción se haya practicado conforme al artículo 205 de la Ley, podrán alegarlo ante el Juzgado o Tribunal competente en juicio declarativo, y deberá

el Juez ordenar que de la demanda se tome en el Registro la correspondiente anotación preventiva». Por tanto, la presentación de una denuncia ante el juzgado no es suficiente, pues, tal como se ha indicado, sería necesario que el juzgado o tribunal competente, ante el que lo solicite el interesado, decrete en su caso, la correspondiente anotación preventiva, lo que no se ha acreditado en el presente caso. Por cuanto antecede debe concluirse que no cabe practicar mediante la solicitud privada objeto del presente debate asiento alguno que impida la práctica de la inscripción de títulos previos o que comporte la suspensión de los efectos de las inscripciones practicadas, debiendo dirigirse la recurrente al órgano jurisdiccional competente respecto de la adopción de la medida cautelar pretendida». La anterior calificación registral podrá (...) En Granollers, a 3 de octubre de 2014 (firma ilegible). Fdo. Antonio Cumella Gaminde. Registrador de la Propiedad de Granollers-3».

III

Contra la anterior calificación don C. G. S., en representación de la Asociación-Unión de Usuarios Bancarios, en su condición de miembro consultivo de personas consumidoras de Cataluña y en su calidad de Asociación de Consumidores, y doña Y. P. C., interponen recurso mediante escrito de fecha 3 de octubre de 2014 en el que resumidamente exponen: Que los firmantes de la petición han puesto en conocimiento del registrador que una serie de notas marginales y asientos registrales se han practicado mediante una acción de engaño bastante y suficiente para conseguir el fin que no era otro que inscribir como veraces una situación jurídica inexistente según el principio de seguridad jurídica que vertebra el artículo 9.3 de nuestra Constitución, dichos asientos son: Nota al margen de la inscripción 3.^a de hipoteca relativa al cierre de cuenta de crédito y apertura de una nueva según resulta de la inscripción 4.^a, extendida el 5 de agosto de 2008 en cuanto a dicho asiento consideran que la representación del apoderado de «La Caixa» era insuficiente, y citan otra resolución negativa emitida por el mismo registrador en ese sentido respecto de otra escritura de hipoteca. Nota marginal de expedición de certificación prevenida en el artículo 688 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, extendida al margen de la citada inscripción 3.^a con fecha 6 de mayo de 2009, en la que consta que el procedimiento se sigue frente a don F. J. P. M. y doña Y. P. C. Alegan los recurrentes respecto a ésta que no hay subrogación en la deuda y señalan el contenido de un informe del registrador relativo a la posición jurídica de dichos señores según se haya producido o no la subrogación. Citan además otra calificación negativa del registrador relativa a un procedimiento cuya demanda se entabló sin que conste demandado y requerido el tercer poseedor. Inscripción 6.^a de adjudicación de la finca registral 4.121, practicada en virtud del oportuno documento judicial en unión de acta notarial relativa a la inexistencia de arrendatarios y ocupantes, lo cual según afirman los recurrentes adolece de falsedad, y Que se pone en conocimiento del registrador la existencia de un juicio verbal de desahucio contra doña Y. P. C., que siempre ha habitado la finca junto con su hija menor, seguido por los nuevos «compradores de mala fe» (*sic*). Finalizan solicitando al registrador y subsidiariamente a la Dirección General de los Registros y del Notariado: Primero.—Nulidad de las notas marginales de 5 de agosto de 2008 (aunque en el escrito sólo se hace referencia a una); Segundo.—Nulidad de la nota marginal de 6 de mayo de 2009, y Tercero.—Nulidad de la inscripción 6.^a de fecha 1 de junio de 2012, o en su defecto que se extienda la inscripción de la nota marginal de la petición de demanda de cesación y retractación de todos los contratos en los que está implicada la finca 4.121.

IV

El registrador emite su informe con fecha 5 de noviembre de 2014, en el que hace constar que se ha notificado de la interposición del recurso al magistrado-juez del Juzgado de Primera Instancia número 1 de Granollers, al magistrado-juez del Juzgado de Primera Instancia número 3 de Granollers, al magistrado-juez del Juzgado de lo Mercantil número 9 de Barcelona, al magistrado-juez de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección

Decimoséptima, y al magistrado-juez de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Sexta, en tanto incide en los procedimientos seguidos en los respectivos órganos judiciales a los que afecta el incidente de nulidad, y al magistrado-juez del Juzgado de lo Mercantil número 9 de Barcelona en cuanto a la demanda de cesación y retractación. Que en fecha 15 de octubre de 2014 tuvieron entrada las alegaciones realizadas por el magistrado-juez del Juzgado de Primera Instancia número 3 de Granollers, únicas recibidas, en las que hace constar que en el citado Juzgado se ha seguido juicio verbal de desahucio contra doña Y. P. C. y los ignorados ocupantes del inmueble, habiéndose dictado sentencia que está recurrida en apelación, encontrándose los autos en la Audiencia Provincial de Barcelona. Mantiene íntegramente su calificación y forma expediente que eleva a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 3, 18, 66, 96, 248.3, 258.4, 323 y 327.4.º y 11.º de la Ley Hipotecaria; 97, 111, 420 y 432 del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de marzo y 5 de julio de 2006, 19 de julio de 2007, 11 de febrero, 4 y 10 de noviembre y 23 de diciembre de 2008, 3 de mayo y 14 de julio de 2012, 20 de noviembre de 2013 y 17 de febrero y 8 de abril de 2014.

1. En primer lugar y cuanto a la idoneidad del recurso, hay que recordar que en la primera redacción del Reglamento Hipotecario, el artículo 416 estableció que, ante la negativa de extender el asiento de presentación, cabía recurso de queja ante el juez de la localidad. La Ley 24/2001 estableció en el artículo 329 de la Ley Hipotecaria que cabía interponer recurso de queja ante esta Dirección General, conalzada ante el juez de la capital de la provincia, pero este último precepto quedó derogado y dejado sin contenido por la Ley 24/2005, por lo que actualmente la cuestión carece de una regulación directa.

No obstante, este Centro Directivo ha entendido (cfr., Resoluciones citadas en los «Vistos») que la negativa a la práctica del asiento de presentación es una calificación más y, como tal decisión, puede ser impugnada mediante mismo recurso que puede interponerse contra una calificación que deniegue o suspenda la inscripción del documento y, por tanto, debe tramitarse tal recurso a través del procedimiento previsto en los artículos 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria.

En segundo lugar, si bien se han extendido dos notas de calificación y el escrito de recurso se refiere inicialmente a la recaída sobre la solicitud referente a la constancia de la demanda de cesación y retractación de condiciones generales, en su contenido hace alusión a la petición relativa al incidente de nulidad por lo que debe interpretarse que el recurso se dirige contra las dos notas de calificación negativa extendidas. Y habiendo identidad en cuanto a los recurrentes, al objeto de las instancias y al contenido de las notas de calificación, procede dictar Resolución conjunta.

2. Entrando ya en las cuestiones de fondo suscitadas en el presente expediente, y en relación al defecto observado por el registrador en efecto, el artículo 420.1 del Reglamento Hipotecario, en consonancia con el artículo 3 de la Ley Hipotecaria, ordena a los registradores no extender asiento de presentación de los documentos privados, salvo en los supuestos en que las disposiciones legales les atribuyan eficacia registral. No concurre esta excepción en el presente supuesto en que se pretende la extensión de una nota marginal de la petición de demanda en determinado procedimiento judicial para que se declare la nulidad de determinados asientos. Ni es documento adecuado la instancia ni cabe la admisión, en ningún caso, de meras fotocopias. Tampoco el asiento solicitado, nota marginal, es el idóneo para reflejar la existencia de una demanda como más adelante se verá.

Al encontrarse bajo la salvaguarda de los tribunales con arreglo al artículo 1.º de la Ley Hipotecaria dichos asientos sólo podrán cancelarse o rectificarse con consentimiento del titular registral o mediante resolución judicial firme recaída en el procedimiento declarativo correspondiente seguido contra todos aquellos a quienes los asientos que se traten de rectificar conceda algún derecho (cfr. artículo 40 Ley Hipotecaria).

Por lo demás, la mera iniciación de estos procedimientos no puede motivar asiento alguno, pues es necesario que el juzgado o tribunal competente decrete la correspondiente medida preventiva o cautelar que proceda, a través de la correspondiente anotación preventiva, asiento idóneo para recogerlas en los libros registrales, mediante la resolución del juzgado y el mandamiento decretando dicha anotación.

No cabe que el interesado solicite directamente en el Registro la práctica de una medida cautelar, ni que ésta proceda por el mero hecho de alegar o, incluso, acreditar, la presentación de la demanda en el juzgado correspondiente, lo que en este caso no ocurre ya que se acompaña simple fotocopia de los escritos de demanda presentados en los correspondientes juzgados.

Las medidas cautelares son los mecanismos establecidos por la legislación procesal para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera obtenerse en la sentencia estimatoria que se dictare o en el laudo arbitral que pusiera fin a la controversia. Siendo su finalidad ese tratamiento asegurativo (obtener una verdadera «restitutio in integrum») su adopción puede tener lugar no sólo durante la tramitación y conclusión del procedimiento sino también con carácter previo al proceso -antes de la demanda- o en el momento inicial del mismo.

El artículo 727.5 de la Ley de Enjuiciamiento Civil recoge como medida cautelar la anotación preventiva de demanda cuando ésta se refiera a bienes o derechos susceptibles de inscripción en Registros públicos, el artículo 738.2, párrafo tercero de la misma Ley se remite a las normas de la legislación hipotecaria en cuanto a la extensión de la anotación preventiva. El artículo 42.1 de la Ley Hipotecaria, contempla la anotación preventiva de demanda y el artículo 165 del Reglamento Hipotecario aplicable a toda anotación que haya de practicarse en virtud de mandato judicial, establece que «se verificará en virtud de presentación en el Registro del mandamiento del Juez o Tribunal, en el que se insertará literalmente la resolución respectiva con su fecha y se hará constar, en su caso, que es firme».

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

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

Madrid, 17 de diciembre de 2014.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállego.