

**BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**

Referencia: NCR011077

**RESOLUCIÓN de 15 de febrero de 2022, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de La Bisbal d'Empordà a rectificar el registro y reponer como carga inicial o preferente la hipoteca inscrita a favor de una sociedad.**

(BOE de 4 de marzo de 2022)

**SUMARIO:****Registro de la Propiedad. Solicitud de rectificación del Registro. Reconocimiento del carácter preferente de una hipoteca.**

La rectificación de los asientos exige, bien el consentimiento del titular registral y de todos aquellos a los que el asiento atribuya algún derecho -lógicamente siempre que se trate de materia no sustraída al ámbito de autonomía de la voluntad-, bien la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablado contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho. Una vez practicado un asiento, el mismo se encuentra bajo la **salvaguardia de los tribunales** produciendo todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud, bien por la parte interesada, bien por los tribunales de Justicia de acuerdo con los procedimientos legalmente establecidos, que es lo que en este caso debería haber hecho la parte recurrente si quisiera anular un asiento registral o establecer el alcance de su derecho real de hipoteca frente a otras cargas inscritas. La calificación positiva es requisito imprescindible, insoslayable, de la inscripción, como fundamento que es, junto con la publicidad y consiguiente cognoscibilidad legal, de sus fuertes efectos defensivos y ofensivos, pero la calificación positiva no es ni se confunde con la inscripción misma, siendo así que es esta y no la calificación positiva previa la que, en paralelo a la salvaguardia judicial de la misma, sale del ámbito de la disponibilidad del registrador, pasando a ser intangible para el mismo.

**PRECEPTOS:**

Constitución Española, art. 24.

Código Civil, art. 1252.

Ley Hipotecaria de 1946, arts. 1, 17, 18, 20, 24, 32, 34, 38 y 40.

Decreto de 14 de febrero de 1947 (Rgto. Hipotecario), art. 100.

En el recurso interpuesto por don J. B. P., abogado, en nombre y representación de la sociedad «Mon Jurídic RDJ, SL», contra la negativa del registrador de la Propiedad de La Bisbal d'Empordà, don Vicente José García-Hinojal López, a rectificar el Registro y reponer como carga inicial o preferente la hipoteca inscrita a favor de la citada sociedad.

**Hechos**

I

Por sentencia, de fecha 4 de julio de 2018, de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Girona, que revocó el fallo del Juzgado de Primera Instancia número 3 de La Bisbal d'Empordà, se decretó la vigencia, sobre la mitad indivisa de una finca, de la inscripción de una sustitución fideicomisaria condicional de la inscripción 5.<sup>a</sup> que había sido cancelada por la inscripción 8.<sup>a</sup> en virtud de solicitud de parte interesada, una de las herederas presuntamente fiduciarias, y nuevamente declarada vigente por la inscripción 10.<sup>a</sup>.

Se da la circunstancia que durante el tiempo en que el gravamen fideicomisario estuvo cancelado se inscribió una hipoteca (inscripción 9.<sup>a</sup>) a favor de la sociedad «Mon Jurídic RDJ, SL», que por tal reposición de vigencia de la inscripción de la sustitución fideicomisaria 5.<sup>a</sup>, entendido dicha sociedad que había perdido el rango registral, según los términos en que se practicó la inscripción de la referida sentencia.

Don J. B. P., abogado, en nombre y representación de la sociedad «Mon Jurídic RDJ, SL», suscribió una instancia, de fecha 1 de octubre de 2021, respecto de la mitad indivisa de la finca registral número 242 del municipio de Corçà, en la que solicitaba literalmente lo siguiente: «requerimos de forma expresa al Il. señor Registrador que de forma inmediata proceda a reponer la carga real correspondiente a la hipoteca suscrita a favor de Mon Jurídic RDJ SL, como carga inicial o preferente, y por lo tanto no afecta a la condición resolutoria de sustitución que consta anotada sobre la finca Registral 242 de Corçà».

II

Presentada dicha solicitud de práctica de un asiento registral en el Registro de la Propiedad de La Bisbal d'Empordà, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Examinada la instancia suscrita por don J. B. P., actuando en nombre y representación de la Sociedad Món Jurídic RDJ, SL: por el que se requiere a este Registrador para que proceda e reponer la hipoteca constituida a favor de dicha sociedad por doña M. C. V. B. para garantizar el pago de un reconocimiento de deuda a favor de la sociedad ahora recurrente, sobre una mitad indivisa de la Finca 242 de Corçà de su propiedad, como carga inicial o preferente como consecuencia de la inscripción de la Sentencia 300/2018 de la Sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Girona, recaída en méritos del Recurso de Apelación 801/2017-1.  
Resulta que:

1) Este Registrador es competente para conocer el precedente escrito al amparo del artículo 18 de la Ley Hipotecaria.

2) Que la carga hipotecaria referida, constituida sobre una mitad indivisa de la finca citada, trae causa de garantizar un reconocimiento de deuda efectuado por la Sra. V. B. a sus abogados por los servicios prestados por ellos a la citada señora, pudo inscribirse en su momento (inscripción 9.ª de fecha 10 de Julio de 2.015) porque la condición resolutoria de sustitución impuesta en testamento a doña M. R. V. B., estaba cancelada registralmente.

Con posterioridad (2 de noviembre de 2.015) se hace constar en el Registro la Anotación de la Demanda interpuesta por doña M. R. V. B., contra su hermana por no estar de acuerdo con la solicitud de cancelación efectuada por ésta y que conllevó la cancelación registral de la misma.

3) No obstante lo anterior, si tenemos en cuenta que según el artículo 1-3 de la Ley Hipotecaria: "Los asientos del Registro practicados en los libros que se determinan en los artículos 238 y siguientes. en cuanto se refieran a los derechos inscribibles, están bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en esta Ley."; Así como lo dispuesto en el artículo 100 del Reglamento hipotecario, respecto al alcance de la calificación del Registrador en materia de documentos judiciales, que dispone: «La calificación por los Registradores de los documentos expedidos por la autoridad judicial se limitará a la competencia del Juzgado o Tribunal, a la congruencia del mandato 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». Pudiendo traer a colación en este punto la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2.017 cuando señala que «esta función revisora debe hacerse en el marco de la función calificadora que con carácter general le confiere al Registrador el artículo 18 de la Ley Hipotecaria y, más en particular, respecto de los documentos expedidos por la autoridad judicial el artículo 100 del Reglamento Hipotecario», respecto a los extremos de este artículo, pero no al fondo de la resolución judicial.

4) Que la Sentencia de la audiencia citada, 300/2018, que estima íntegramente el recurso interpuesto por don J. M. V. contra la sentencia del Juzgado de 1.ª Instancia de La Bisbal d'Empordà de 3 de octubre de 2.017, en autos de juicio ordinario 303/2015 y revoca la misma con los siguientes pronunciamientos:

"1.º Estimar íntegramente la demanda y declarar que el testamento del señor F. V. V. impuso un gravamen fideicomisario condicional y tácito para el caso de morir alguna de sus hijas soltera, por lo que no procede la cancelación del gravamen acordado por el Registrador de la Propiedad de La Bisbal d'Empordà el 17 de Marzo de 2.014 sobre las Finca registral 242-N, por lo que habrá de ordenar al Registrador que vuelva a hacer constar en las hojas registrales de las citadas fincas la cláusula de sustitución.

2.º Condenar a la demandada al pago de las costas causadas en primera instancia."

5) En esta Sentencia de la audiencia el Tribunal no se pronuncia sobre el orden o prelación en que queda la hipoteca en cuestión.

6) Que la demandada no recurrió en casación ante el Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, pese a haber ganado el pleito en 1.ª Instancia donde el juez ratifica la interpretación dada por el Registrador a la disposición testamentaria para proceder a la cancelación de referencia y además el Registrador no fue demandado en ningún caso por lo que no fue parte del pleito.

Por todo lo anterior, considero que no ha lugar a acceder a lo solicitado ya que debería ser el órgano judicial que ordena se vuelva a hacer constar en el Registro la citada cláusula de sustitución quien, en su caso, debería determinar si tal reposición tiene carácter preferente o no a la hipoteca sobre la mitad indivisa de la finca de referencia, o bien determinase en sede Judicial.

Contra este acuerdo cabe (...)

La Bisbal, 28 de octubre de 2.021.–El Registrador, Vicente-José García-Hinojal López. Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por Vicente-José García-Hinojal López registrador/a de Registro Propiedad de la Bisbal, d'Empordà a día veintiocho de octubre del dos mil veintiuno.»

Contra la anterior nota de calificación, don J. B. P., abogado, en nombre y representación de la sociedad «Mon Jurídic RDJ, SL», interpuso recurso el día 9 de diciembre de 2021 con base en la siguiente argumentación:

**«Primera. Antecedentes instancia inicial (...).**

**Segunda. Calificación registral. Procedimiento judicial que no se pronuncia sobre el orden o prelación de la hipoteca.**

El ilustre señor Registrador de la Propiedad resume inicialmente la petición realizada por esta parte en los siguientes términos: «se requiere a este Registrador para que proceda a reponer la hipoteca constituida a favor de dicha sociedad por doña M. C. V. B. para garantizar el pago de un reconocimiento de deuda a favor de la sociedad ahora recurrente, sobre una mitad indivisa de la Finca 242 de Corçà de su propiedad, como carga inicial o preferente como consecuencia de la inscripción de la Sentencia 300/2018 de la Sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Girona, recaída en méritos del Recurso de Apelación 801/2017-1.»

Como es de ver, ab initio, el propio Il.º señor, Registrador complementa la petición realizada por esta parte advirtiendo de que debe contextualizarse la presente controversia en el marco de un procedimiento judicial, en el que recayó sentencia firme, y en la que se ampara, pese a no compartir su criterio, para a la postre anotar la carga fideicomisaria por delante de la hipoteca de la sociedad. Dicho procedimiento judicial fue interpuesto por quien se consideró perjudicada precisamente por la cancelación inicial de la condición resolutoria de sustitución de referencia, contra la titular de la mitad indivisa de la finca registral, sin que en ningún momento se llamara al procedimiento a esta parte.

La parte actora de dicho procedimiento judicial interesó la anotación preventiva de su demanda, procediéndose a ello por parte del Registrador en fecha de 2 de noviembre de 2015.

(...) tanto la Sentencia de primera instancia como la posterior Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Girona, de las que se desprende un criterio muy dispar entre una y otra. En definitiva, la sentencia que a la postre resultó firme dispuso literalmente, tal como indica el propio ilustre señor Registrador, que «...no procede la cancelación del gravamen acordado por el Registrador de la Bisbal d'Empordà el 17 de marzo de 2014 sobre las fincas registrales por lo que habrá de ordenar al Registrador que vuelva a hacer constar en las hojas registrales de las citadas fincas la cláusula de sustitución».

El propio Il.º señor Registrador, resulta categórico en el apartado 5 de su calificación, dado que no deja pasar la ocasión para señalar que:

«En esta Sentencia de la Audiencia el Tribunal no se pronuncia sobre el orden o prelación en que queda la hipoteca en cuestión.»

Pese al criterio muy distante entre el pronunciamiento judicial de la Audiencia Provincial y el defendido en todo momento por el Il.º señor Registrador de la Propiedad sobre la cancelación del gravamen de sustitución, éste, viéndose obligado a acatar el mandato judicial, y en un ejercicio de interpretación de la Sentencia, consideró que debía anotar de nuevo tal condición resolutoria de sustitución, obviando la rabiosa realidad que en aquél entonces tenía la finca, es decir sobre la existencia de una hipoteca inscrita estando la finca «libre de cualquier carga y gravamen», y sobre la cual nada decía la Sentencia en cuestión.

Así las cosas, pese a la ambigüedad e inexactitud del pronunciamiento judicial reconocidas por el propio Il.º señor Registrador, éste consideró que no debía solicitar aclaración alguna al Tribunal, pese a estar en su mano, y procedió a anotar de nuevo el gravamen donde él consideró oportuno, consiguiendo con ello crear un grave perjuicio a los intereses de la sociedad.

Una muestra más de que el Il.º señor Registrador de la Propiedad debería haberse abstenido de dar cumplimiento a dicha disposición judicial se desprende del segundo párrafo del apartado 6 de la calificación cuando literalmente dice «(...) ya que debería ser el órgano judicial que ordena se vuelva a hacer constar en el Registro la citada cláusula de sustitución quien, en su caso, debería determinar si tal reposición tiene carácter preferente o no a la hipoteca sobre la mitad indivisa de la finca de referencia, o bien determinase en sede Judicial.

Esta parte no puede entender como el Il.º señor Registrador no advirtió al Tribunal de la carga hipotecaria existente sobre la finca y de las consecuencias, respecto del rango hipotecario de la misma, de la anotación del gravamen fideicomisario en su posición originaria, pero es evidente que el no hacerlo ha causado una total y absoluta indefensión a Món Jurídic RDJ, SL, que ha visto como perdía la garantía que se le reconoció inicialmente sin ni siquiera poderse defender ni pronunciar al respecto.

¿Por qué si el propio Il.º señor Registrador tenía dudas sobre el carácter preferente o no de la hipoteca, accedió entonces a anotar el gravamen por delante de ella?

¿Por qué no informo al Tribunal de la existencia de otra carga hipotecaria y de las consecuencias para el titular de dicha carga, de la reinscripción de la carga fideicomisaria?

**Tercera. Vulneración del artículo 34 de la Ley Hipotecaria. Condición de tercero de buena fe de la sociedad Món Jurídic, SL.**

Esta parte no puede más que evidenciar lo ya antedicho, y es que la anotación registral practicada en su momento por el Ilre. señor Registrador se realizó al amparo de un mandato judicial que presentaba serias dudas de derecho, que bien hubieren merecido como mínimo una aclaración judicial antes de proceder a relegar y posponer el rango de un derecho de hipoteca, vulnerándose con ello de forma clara y flagrante lo dispuesto en el artículo 34 de la Ley Hipotecaria.

Esta parte ha llegado incluso a considerar que la parte actora del referido procedimiento judicial ya cuidó muy mucho de ocultar al Tribunal la situación real que presentaba la finca (existencia de la carga hipotecaria anotada por Món Jurídic RDJ, SL), pues resulta del todo paradójico que nada diga al respecto la sentencia.

De este modo, resultaría que, además de que el Ilre. señor Registrador tuvo que proceder a dar cumplimiento a un mandato judicial ambiguo según lo visto, sin duda dicho mandato judicial no contaba con todos los elementos a valorar, pues se le había ocultado al Tribunal de forma a todas luces maliciosa, una información imprescindible y necesariamente relacionada que hubiere comportado, como mínimo, la llamada al procedimiento de esta parte evidentemente interesada, y ahora afectada.

Una vez más, llegados a este punto, no podemos hacer más que destacar lo que resulta indudable a todas luces:

- a) La calidad de tercero de buena fe que ostenta la sociedad.
- b) El claro perjuicio que se le ha ocasionado a la sociedad, al haberse pospuesto el rango hipotecario de la carga hipoteca de referencia.
- c) Que la anotación de la condición resolutoria de sustitución de referencia por delante de la reiterada hipoteca, comporta la pérdida total de cualquier derecho o garantía de la sociedad sobre la finca de referencia, con los consiguientes graves daños y perjuicios de fácil y objetiva apreciación, provocados por la pérdida de cualquier derecho de garantía respecto de su crédito.

#### **Cuarta. Revocación de la calificación registral.**

Teniendo en cuenta todo lo anterior, y las consideraciones efectuadas por el propio Ilre. señor Registrador en su calificación, procede su entera y completa revocación, acordándose así la procedencia de reponer la carga real correspondiente a la hipoteca suscrita a favor de Món Jurídic RDJ, SL, como carga inicial o preferente, y por lo tanto no afecta a la condición resolutoria de sustitución que consta anotada sobre la finca Registral 242 de Corçà.»

IV

Mediante escrito, de fecha 15 de diciembre de 2021, el registrador de la Propiedad emitió informe, ratificando la calificación negativa, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

#### **Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 1252 del Código Civil; 1, 17, 18, 20, 24, 32, 34, 38 y 40 de la Ley Hipotecaria; 100 del Reglamento Hipotecario; las Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de mayo de 2000, 24 de febrero de 2001, 21 de marzo de 2006, 28 de junio y 21 de octubre de 2013 y 7 de julio y 21 de noviembre de 2017; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 24 de febrero y 30 de julio de 1998, 7 de enero y 29 de diciembre de 1999, 11 de septiembre de 2002, 4 de enero de 2005, 8 de abril y 8 de octubre de 2013, 14 de mayo de 2014, 7 y 15 de septiembre de 2015, 1 de marzo de 2016, 9 de mayo y 9 y 21 de julio de 2017, 18 de abril, 17, 20 y 26 de julio y 14 y 26 de septiembre de 2018 y 22 de noviembre de 2019, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 20 de abril y 23 de diciembre de 2021.

1. la presente Resolución tiene por objeto la solicitud de rectificación del Registro, en lo referente al reconocimiento del carácter preferente de una hipoteca.

Para la resolución del presente expediente debe tenerse en cuenta el historial registral de la finca objeto de la mismo, la número 242 del Ayuntamiento de Corçà, Registro de la Propiedad de La Bisbal d'Empordà:

a) Por la inscripción 5.<sup>a</sup>, la finca se inscribió a favor de doña M. R. y doña M. C. V. B. con la siguiente carga: «En el remanente de todos mis bienes, presentes y futuros, instituyó por mis herederas universales y en igualdad de partes a mis dos únicas y estimadísimas hijas (...); queriendo que si alguna de éstas me premuriese dejando, a su vez, hijos legítimos y naturales, estos hijos, nietos míos, pasen a ocupar el lugar y sitio de su madre premuerta, como por derecho de representación y en partes iguales si fueren más de uno: si empero alguna de mis hijas falleciera soltera, su parte acrecerá a su parte superviviente, o a los hijos de ésta en el caso de haber premuerto dejándola, quedando, no obstante, a salvo a favor de la hija que falleciere soltera, la legítima que le correspondiere

sobre mi herencia; y en el caso de que mis dos referidas hijas me premuriesen o que sobreviviéndome fallecieran solteras, las sustituyo por mi heredera que nombro a mi dicha esposa, libremente», impuesta en el testamento de su causante, don F. V. V.

b) Por la inscripción 8.<sup>a</sup> se canceló la citada carga, que el registrador calificador denomina como condición resolutoria de sustitución, a solicitud de la heredera doña M. C. V. B., por entender el registrador que habiendo sobrevivido ambas hijas tanto a su padre como a su madre, la carga queda sin efecto pues entendió que esa era la condición para que operaran ambas sustituciones: la premoriencia al padre de alguna hija respecto de las hermanas entre sí, y de ambas a la madre para la sustitución en favor de ésta.

c) Por la inscripción 9.<sup>a</sup> se constituyó una hipoteca sobre una mitad indivisa de la finca a favor de sociedad recurrente «Mon Jurídico RDJ, SL», en garantía del pago de un reconocimiento de deuda.

d) Posteriormente, se tomó la anotación preventiva de demanda letra B, sobre dicha mitad indivisa de finca, a favor de M. R. V. B., en garantía de las resultas del procedimiento entablado por ésta contra su hermana, doña M. C. V. B. para que se dictara sentencia por la que se decretara, en esencia, que en el testamento de don F. V. V. se imponía un gravamen fideicomisario condicional y tácito para el caso de morir alguna de las hijas soltera, siendo que la actora seguía soltera antes de morir, debe subsistir el mismo, por lo que se solicita que se declare la no procedencia de la cancelación de este gravamen hecha por el Registrador de la Propiedad.

e) Por la inscripción 10.<sup>a</sup> se canceló la inscripción 8.<sup>a</sup> de cancelación de la condición resolutoria de sustitución, quedando nuevamente vigente la inscripción 5.<sup>a</sup> en cuanto a la cláusula fideicomisaria condicional; por entender la Audiencia Provincial de Girona, revocando la sentencia del Juzgado de Primera Instancia que había confirmado el criterio registral, que la voluntad del testador fue «asegurar que el patrimonio familiar permaneciera unido y dentro de la familia», y eran hechos probados «que ambas hijas sobrevivieron a su padre y cuando se produjo el fallecimiento de éste, no sólo eran solteras, sino que eran unas niñas pequeñas que, obviamente, no tenían hijos».

f) Los términos concretos del fallo de la sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Girona de fecha 4 de julio de 2018 que ordena la citada cancelación de la inscripción 8.<sup>a</sup> y decreta la vigencia de la sustitución fideicomisaria condicional son: «Estimar íntegramente la demanda y declarar que el testamento del señor F. V. V. impuso un gravamen fideicomisario condicional y tácito para el caso de morir alguna de sus hijas soltera, por lo que no procede la cancelación del gravamen acordado por el Registrador de la Propiedad de La Bisbal d'Empordà, (...) por lo que habrá que ordenar al Registrador que vuelva a hacer constar en las hojas registrales de las citadas fincas la cláusula de sustitución». No existe pronunciamiento alguno acerca de la vigencia de la inscripción de hipoteca, ni tampoco sobre el orden o prelación en que queda la misma, ni su titular registral, la parte recurrente, fue parte en el procedimiento.

2. Como cuestión preliminar previa, según la reiterada doctrina de esta Dirección General, basada en el contenido del artículo 326 de la Ley Hipotecaria y en la doctrina de nuestro Tribunal Supremo, Sentencia de 22 de mayo de 2000 (vid., por todas, la Resolución de 18 de abril de 2018), el objeto del expediente de recurso contra calificaciones de registradores de la Propiedad es exclusivamente la determinación de si la calificación es o no ajustada a Derecho. No tiene en consecuencia por objeto cualquier otra pretensión de la parte recurrente, señaladamente, por lo que atañe al presente caso, valorar la corrección jurídica de la extinción de asientos ya practicados, o las actuaciones efectuadas por un órgano judicial, o la supuesta conducta del registrador de la propiedad o de la parte actora en el procedimiento que se dirá, cuestiones todas ellas extrañas al recurso contra la calificación registral.

De acuerdo con lo anterior, es igualmente doctrina reiterada que, una vez practicado un asiento, el mismo se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales, produciendo todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud, bien por la parte interesada, bien por los tribunales de Justicia de acuerdo con los procedimientos legalmente establecidos (artículos 1, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria), por tanto, 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 o la rectificación de su contenido en uno u otro sentido.

3. Como consecuencia de todo lo expuesto, resulta que el registrador de la Propiedad actuó correctamente al cancelar la inscripción 8.<sup>a</sup> de cancelación, ordenada por la sentencia de referencia, y manteniendo la vigencia de la inscripción de hipoteca 9.<sup>a</sup>; primero, porque la citada sentencia no contenía fallo alguno respecto de la misma y, segundo, porque, aunque así hubiera sido, su titular registral no ha sido parte en el correspondiente procedimiento judicial.

Así las cosas, la citada inscripción de hipoteca se encuentra vigente, no habiendo sido afectada por la, finalmente, sancionada falta de poder de disposición de la parte hipotecante, y su rango o prelación, por tanto, se regirá por las normas y principios generales hipotecarios.

Es decir, la inscripción se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales y desplegará todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud, bien por consentimiento de la parte interesada, bien por decisión de los tribunales de Justicia (artículo 1, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria).



Por todo ello, el registrador de la Propiedad consideró que no era procedente acceder a lo solicitado por la parte recurrente en el sentido de reponer la hipoteca, ya que, por un lado, la hipoteca se encuentra inscrita y vigente en los mismos términos que anteriormente, y, por otro lado, porque la alteración de los asientos registrales debería decretarse o determinarse por autoridad judicial en el procedimiento correspondiente.

La parte recurrente, sin embargo, considera que sí se encuentra perjudicado por la cancelación de la inscripción 8.<sup>a</sup> porque se ha pospuesto su rango, y que el registrador de la propiedad «debería haberse abstenido de dar cumplimiento a la disposición judicial» que la ordenó porque, como titular registral de la hipoteca afectada, el acreedor se encuentra protegido por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria y, además, no había sido emplazado en el procedimiento que dio lugar a la inscripción 10.<sup>a</sup>. Por último, considera que el registrador debió haber informado al tribunal acerca de la existencia de la carga hipotecaria y de las consecuencias para el titular de dicho gravamen, de la reinscripción de la carga fideicomisaria.

4. Respecto a las alegaciones del recurrente cabe señalar que los registradores de la Propiedad tienen la obligación legal de respetar y cumplir las resoluciones judiciales constitutivas, declarativas, modificativas o extintivas del dominio o derechos reales inscritos.

Es cierto que el registrador tiene, sobre tales resoluciones, la obligación de calificar determinados extremos, entre los cuales no está el fondo de la resolución, pero sí examinar si en el procedimiento han sido emplazados aquellos a quienes el Registro concede algún derecho que podría ser afectado por la sentencia, con objeto de evitar su indefensión, proscrita por el artículo 24 de la Constitución Española y su corolario registral del artículo 20 de la Ley Hipotecaria.

Es también doctrina reiterada de este Centro Directivo, apoyada en la de nuestro Tribunal Supremo (vid. Sentencias relacionadas en el «Vistos»), que el registrador puede y debe calificar si se ha cumplido la exigencia de tracto aun cuando se trate de documentos judiciales, ya que precisamente el artículo 100 del Reglamento Hipotecario permite e impone al registrador calificar del documento judicial «los obstáculos que surjan del Registro», y entre ellos se encuentra la imposibilidad de practicar un asiento registral si no ha sido parte o ha sido oído el titular registral en el correspondiente procedimiento judicial.

En el supuesto objeto de este recurso, el procedimiento se ha entendido exclusivamente contra una de las titulares registrales del dominio, cuyo poder de disposición se anula (como ocurre cuando se anula una inscripción de dominio del demandado), por lo que la sentencia sólo produce efectos contra ese titular de conformidad con las reglas generales de nuestro ordenamiento (artículo 222 de la Ley de Enjuiciamiento Civil); pero no respecto del titular registral del derecho real de que se trate (en este caso de hipoteca) que no ha sido parte en el procedimiento. Pero todo ello se ha cumplido en el presente expediente ya que la inscripción de hipoteca no ha quedado afectada por la sentencia inscrita, pese a lo que manifiesta la parte recurrente, pues su asiento no se ha visto cancelado, ni modificado en su contenido o prelación.

Además, como puso de relieve la Resolución de 14 de mayo de 2015, tratándose de la inscripción de una sentencia dictada en el ámbito de la jurisdicción civil, como ocurre en este supuesto, hay que tener en cuenta el principio de rogación y vinculación del órgano jurisdiccional a la petición de parte que rige en el ejercicio de acciones civiles, por lo que el contenido de la demanda y la designación de los demandados queda bajo la responsabilidad del demandante, sin que el registrador pueda intervenir en el mismo si no ha sido parte procesal y sin que le corresponda función alguna de información especial la juez, fuera de aquella que sea solicita por el mismo, bien como un trámite determinado del procedimiento cuando la Ley procesal lo establezca (ej. procedimientos de ejecución hipotecaria), bien discrecionalmente como un medio especial de prueba u otro concepto. En este supuesto, como consta en el informe del registrador, se expidió nota simple a efecto del citado procedimiento, por lo que la existencia de la hipoteca constaba en los autos.

5. Como ha reiterado este Centro Directivo (cfr., por todas, las Resoluciones de 2 de febrero de 2005, 19 de diciembre de 2006, 19 de junio de 2010, 23 de agosto de 2011 y 5 y 20 de febrero y 27 de marzo de 2015), la rectificación de los asientos exige, bien el consentimiento del titular registral y de todos aquellos a los que el asiento atribuya algún derecho –lógicamente siempre que se trate de materia no sustraída al ámbito de autonomía de la voluntad–, bien la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablado contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho.

La rectificación registral se practica conforme indica el artículo 40 de la Ley Hipotecaria, que contempla diversos supuestos que pueden originar la inexactitud del Registro que debe repararse, estos supuestos son: a) no haber tenido acceso al Registro alguna relación jurídica inmobiliaria; b) haberse extinguido algún derecho que conste inscrito o anotado; c) la nulidad o error de algún asiento, y d) la falsedad, nulidad o defecto del título que hubiere motivado el asiento y en general de cualquier otra causa no especificadas en la ley: en este último supuesto, la rectificación precisará del consentimiento del titular o, en su defecto, resolución judicial.

Pero, de acuerdo con lo anterior, es igualmente doctrina reiterada que, una vez practicado un asiento, el mismo se encuentra, a su vez, bajo la salvaguardia de los tribunales produciendo todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud, bien por la parte interesada, bien por los tribunales de Justicia de acuerdo con los

procedimientos legalmente establecidos (artículos 1, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria), que es lo que en este caso debería haber hecho la parte recurrente si quisiera anular un asiento registral o establecer el alcance de su derecho real de hipoteca frente a otras cargas inscritas.

Esta doctrina se adapta y complementa perfectamente con la anterior, de forma que no desplaza a aquélla, antes, al contrario, la complementa y refuerza. Como ha dicho este Centro Directivo en su Resolución de 9 de mayo de 2017, la calificación positiva es requisito imprescindible, insoslayable, de la inscripción, como fundamento que es, junto con la publicidad y consiguiente cognoscibilidad legal, de sus fuertes efectos defensivos y ofensivos, pero la calificación positiva no es ni se confunde con la inscripción misma, siendo así que es esta y no la calificación positiva previa la que, en paralelo a la salvaguardia judicial de la misma (artículo 1, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria), sale del ámbito de la disponibilidad del registrador, pasando a ser intangible para el mismo.

6. Por último, en cuanto a la posibilidad de reflejar registralmente la nulidad, declarada judicialmente, de un título de dominio inscrito (o de no limitación del poder de disposición), a pesar de que no se puedan cancelar las cargas posteriores basadas en éste, por no haber sido parte en el procedimiento los titulares registrales de aquéllas, debe recordarse que también es doctrina de este Centro Directivo (vid. Resolución de 24 de febrero de 2001), que los asientos posteriores que traen causa de otro anterior cuyo título ha sido declarado nulo, no pueden ser cancelados como consecuencia de una declaración de nulidad del primero, si en el procedimiento en que se declara dicha nulidad no han intervenido los titulares respectivos, siendo así que la existencia del juicio en que se declaró tal nulidad no fue reflejada en el Registro por medio de anotación preventiva de la demanda o que ésta se practicó después de inscrita la transmisión o gravamen.

Así se infiere, claramente, del expresado principio constitucional de tutela judicial efectiva (artículo 24 de la Constitución Española), de la eficacia «inter partes» de la sentencia (artículo 1252 del Código Civil), del principio registral de salvaguardia judicial de los asientos registrales (artículo 1 de la Ley Hipotecaria), que exige para su rectificación el consentimiento de los titulares respectivos o la oportuna resolución judicial en juicio declarativo contra ellos entablado (artículo 40, párrafo segundo, de la Ley Hipotecaria), y así lo confirma también el último párrafo de este artículo 40, cuando señala que la rectificación de un asiento en ningún caso puede perjudicar a los que, durante su vigencia, adquirieron derechos a título oneroso y de buena fe, como ocurre respecto de la inscripción de la hipoteca que nos ocupa en este expediente.

En todo caso, no es el recurso ante esta Dirección General el medio apropiado para determinar si el titular registral de que se trate tiene la cualidad de tercero hipotecario, por ser una cuestión que debe ser objeto de apreciación en el juicio plenario correspondiente (vid. Resolución de 21 de julio 2017).

Ahora bien, como también es doctrina de esta Dirección General, lo anterior no obsta para que, sin perjuicio de la vigencia y prelación de esos asientos posteriores mientras no sean anulados si procede por los tribunales, pueda reflejarse registralmente la nulidad del título que motiva la última inscripción de dominio (en este caso de la libre disponibilidad del inmueble), a fin de evitar que el Registro siga abierto a nuevos actos dispositivos que, fraudulentamente y amparados en su apariencia tabular, pudieran celebrar posteriormente los titulares registrales de dicha inscripción anulada.

Por todo ello, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación.

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

Madrid, 15 de febrero de 2022.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.