

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado en los términos de los anteriores considerandos.

Madrid, 20 de noviembre de 1998.—El Director general, Luis María Cabello de los Cobos y Mancha.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

407

RESOLUCIÓN de 23 de noviembre de 1998, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Andrés Tuduri Viladot, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Marbella número 3, don Rafael Ramón García Valdecasas de la Cruz, a dejar sin efecto la cancelación de una anotación preventiva de demanda, en virtud de apelación del recurrente.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don José Manuel Páez Gómez, en nombre de don Andrés Tuduri Viladot, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Marbella número 3, don Rafael Ramón García Valdecasas de la Cruz, a dejar sin efecto la cancelación de una anotación preventiva de demanda, en virtud de apelación del recurrente.

Hechos

I

En autos de juicio de menor cuantía número 950/93, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 9 de los de Málaga, a instancia de don Andrés Tuduri Viladot, contra determinadas personas, se dictó mandamiento ordenando al Registrador de la Propiedad de Marbella número 3 la anotación preventiva de la demanda sobre tres fincas de los demandados. En la referida demanda se solicitaba que se condenara a los demandados a abonar la cantidad reclamada e intereses, que la suma reclamada ostenta la cualidad de crédito refaccionario con respecto a las fincas citadas, por concepto de obra nueva y que es preferente al crédito hipotecario del «Banco Español de Crédito, Sociedad Anónima». Con fecha 7 de diciembre de 1994 fue practicada la referida anotación preventiva. En el procedimiento judicial sumario del artículo 131 de la Ley Hipotecaria número 362/1994 del Juzgado de Primera Instancia número 5 de Marbella, iniciado por el «Banco Español de Crédito, Sociedad Anónima», se dictó auto de adjudicación, en cuya virtud se expidió el correspondiente mandamiento ordenando la cancelación de la hipoteca ejecutada y la de todas las inscripciones y cancelaciones posteriores, incluso las verificadas después de expedida la certificación de cargas que ordena la regla 4.ª del artículo 131 de la Ley Hipotecaria (regla 17.ª de dicho artículo) y se procedió a cancelar la anotación preventiva de demanda.

II

El Procurador de los Tribunales don José Manuel Páez Gómez, en representación de don Andrés Tuduri Viladot, interpuso recurso gubernativo contra el asiento de cancelación, y alegó: Que conforme a lo establecido en la regla 8.ª del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, cualquier adjudicatario podrá comprobar en el Registro de la Propiedad que la finca podía estar afectada por un derecho de crédito preferente que ya estaba anotado y que en virtud del auto de adjudicación, el Registrador de la Propiedad entendió que el Juez del Juzgado de Primera Instancia número 5 de Marbella le ordenaba cancelar la anotación preventiva de demanda. Que si cautelarmente (artículo 139 de la Ley Hipotecaria y siguientes del Reglamento), se ha anotado un posible crédito preferente, no resulta lógico que se cancele sin haber recaído sentencia. Que de una primera lectura parece que están en contradicción las reglas 8.ª y 17.ª del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, y se considera que si se ha anotado preventivamente un crédito preferente o privilegiado, esa anotación no podía cancelarse mientras no la ordene el Juez que ordenó la cancelación.

III

El Registrador de la Propiedad informó: Que conforme a lo establecido en el artículo 66 de la Ley Hipotecaria, el recurso gubernativo no tiene por objeto los asientos que el Registrador extiende, accediendo a la solicitud de los interesados, sino exclusivamente las calificaciones por las que suspenda o deniegue la práctica de los asientos solicitados. Que en este recurso

no se dan los requisitos del artículo 117 del Reglamento Hipotecario. El Registrador calificó favorablemente el despacho del documento y practicó la cancelación ordenada en el mandamiento que, además, era de fecha posterior (la anotación cancelada) a la fecha de expedición de la certificación de cargas a que se refiere la regla 4.ª del artículo 131 de la Ley Hipotecaria. Que hay que tener en cuenta lo establecido en el artículo 1 de la Ley Hipotecaria. Que este recurso ha sido interpuesto para privar de efectos a un asiento practicado en los Libros de Registro, que el recurrente considera que se practicó por el Registrador indebidamente, y que no puede ser rectificado más que en la forma señalada en el título VII de la Ley Hipotecaria por sentencia firme obtenida en el procedimiento adecuado. Que procedería declarar la inadmisión del recurso en virtud de los artículos 6, 3 y 7 del Código Civil y 11.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Que hay que añadir las Resoluciones de 17 de septiembre y 4 de noviembre de 1927, 19 de noviembre de 1956, 2 de marzo de 1962, 17 de diciembre de 1971, 1 de marzo de 1980, 16 de diciembre de 1985, 26 de junio de 1986, 26 de marzo de 1987, 7 de junio y 7 de noviembre de 1991, 18 de junio de 1993, entre otras. Que en vista de lo anterior, no se entra en el fondo del asunto conforme a lo prevenido en el artículo 119 del Reglamento Hipotecario (Resolución de 26 de enero de 1988).

IV

El ilustrísimo señor Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 9 de los de Málaga, informó: Que la regla 17.ª del artículo 131 de la Ley Hipotecaria permite la cancelación de las inscripciones y anotaciones posteriores a la de la hipoteca que garantizaba el crédito del actor (del procedimiento hipotecario), siempre que no concurren las circunstancias establecidas en la regla 8.ª del mismo artículo citado, que se trate de gravámenes preferentes, lo que no puede predicarse de la anotación de demanda de que se trata por cuanto la preferencia del crédito refaccionario se producirá con la sentencia firme que así lo declare.

V

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía no admitió el recurso gubernativo, ya que éste se dirige no contra una calificación registral de denegación o suspensión, sino contra un asiento ya practicado, pretendiendo la rectificación del Registro.

VI

El Procurador recurrente apeló el auto presidencial, manteniéndose en las alegaciones que se contienen en el escrito de interposición del recurso gubernativo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 40 y 66 de la Ley Hipotecaria; 117 del Reglamento para su ejecución, y Resoluciones de 11 de noviembre de 1970, 7 de marzo de 1988, 7 de noviembre de 1991, 25, 26, 27, 28, 29 y 31 de mayo de 1993 y 18 de junio de 1993.

1. Se pretende en este recurso dejar sin efecto una cancelación de anotación preventiva de demanda ya practicada en los Libros del Registro. Conforme tiene reiteradamente declarado este centro directivo, no es el recurso gubernativo cauce para obtener la reviviscencia de la anotación ya cancelada, dicho recurso tiene por exclusivo objeto las calificaciones por las que se suspende o deniega la práctica de los asientos solicitados (artículos 66 de la Ley Hipotecaria y 112 y siguientes del Reglamento Hipotecario); por otra parte, extendido un asiento, la situación resultante queda bajo la salvaguardia de los Tribunales, produciendo todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud, siendo preciso para su rectificación, bien el consentimiento de sus titulares, bien la oportuna resolución judicial dictada en juicio declarativo (artículos 1, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria).

2. Por lo tanto, esta Dirección General no puede entrar a conocer de la procedencia o improcedencia de aquella cancelación practicada, sin perjuicio de que los interesados que se crean perjudicados por ella puedan acudir a los Tribunales para obtener su rectificación (artículos 1 y 40 de la Ley Hipotecaria).

Esta Dirección General ha acordado confirmar el auto apelado.

Madrid, 23 de noviembre de 1998.—El Director general, Luis María Cabello de los Cobos y Mancha.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.