

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

7192 *Resolución de 27 de febrero de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Granollers n.º 3, por la que deniega la práctica del asiento de presentación de determinada escritura.*

En el recurso interpuesto por doña Y. P. C. contra la calificación del registrador de la Propiedad de Granollers número 3, don Antonio Cumella Gaminde, por la que deniega la práctica del asiento de presentación de determinada escritura.

Hechos

I

En virtud de acta notarial autorizada el día 29 de agosto de 2017 por la notaria de La Llagosta, doña Raquel Iglesias Pajares, con el número 818 de protocolo, doña Y. P. C. manifestó su intención de ejercer el derecho de retención sobre la finca número registral número 4.121 de Sant Pere de Vilamajor (se acompañaban al acta de manifestaciones los burofaxes remitidos a «Caja de Ahorros y Pensiones de Barcelona», «Servihabitat XXI, S.A.U.», y a la Fundación Privada Hospital Asilo-Granollers-Att don F. J. A. C.).

El día 2 de mayo de 2018, doña Y. P. C. otorgó, sin intervención de los propietarios de la finca 4.121 de Sant Pere de Vilamajor, escritura de reconocimiento de derecho de retención, la cual fue autorizada por el notario de La Roca del Vallès, don José Luis Criado Barragán, con el número 651 de protocolo, y presentada al Registro de la Propiedad de Granollers número 3 el día 14 de mayo de 2018, motivando el asiento de presentación número 898 del tomo 85 del Libro Diario. Escritura que, tras subsanación y ulteriores presentaciones (en fecha 27 de mayo de 2019, doña Y. P. C., mediante instancia, solicitó expresamente la inscripción de la escritura antes relacionada), fue calificada negativamente mediante nota de fecha 3 de junio de 2019, extendida por el titular del citado Registro.

Con posterioridad, tuvo entrada en el antedicho Registro escrito en virtud del cual doña Y. P. C., junto a «La Asociación Unión Usuarios Bancarios», interpuso recurso contra la mencionada nota de calificación negativa de fecha 3 de junio de 2019; y mediante resolución de 5 de septiembre de 2019, dictada por la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques del Departamento de Justicia de la Generalitat de Catalunya (publicada en el Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya número 7964, de 20 de septiembre de 2019), se desestimó -por dicho órgano- el recurso interpuesto, confirmándose íntegramente la nota de calificación.

II

El día 20 de noviembre de 2019, doña Y. P. C. aportó nuevamente al Registro de la Propiedad de Granollers número 3 la citada escritura de reconocimiento del derecho de retención (autorizada el día 2 de mayo de 2018 por el notario de La Roca del Vallés, don José Luis Criado Barragán, con número el 651 de protocolo), y fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Antecedentes de hecho.

I. Que en virtud de acta notarial autorizada en fecha 29 de agosto de 2017 por la Notaria de La Llagosta, doña Raquel Iglesias Pajares, protocolo n.º 818, doña Y. P. C.

manifestó su intención de ejercer el derecho de retención sobre la finca número 4121 de Sant Pere de Vilamajor en base a la condición de tercera poseedora que se irroga de la misma. Se acompañan al acta de manifestaciones los burofax [sic] remitidos a la Caja de Ahorros y Pensiones de Barcelona, Servihabitat XXI, SAU y a la Fundación Privada Hospital Asilo-Granollers Att don F. J. A. C.

II. Que en fecha 2 de mayo de 2018 D.^a Y. P. C. otorgó, sin intervención de los propietarios de la finca n.º 4121 de Sant Pere de Vilamajor, escritura de reconocimiento de derecho de retención, autorizada por el Notario de La Roca del Vallès, D. José Luis Criado Barragán, protocolo n.º 651. Esta escritura fue presentada en este Registro el día 14 de mayo de 2018, motivando el asiento de presentación n.º 898 del tomo 85 del Libro Diario; posteriormente el día 7 de agosto de 2018, en unión de copia de una diligencia subsanatoria de fecha 14 de septiembre de 2018 aportada el día 26 de septiembre de 2018, motivando el asiento de presentación n.º 1963 del tomo 85 del Libro Diario; nuevamente presentada en fecha 7 de noviembre de 2018, motivando el asiento de presentación n.º, 788 del tomo 86 del Libro Diario; y finalmente presentada en fecha 6 de febrero de 2019, motivando el asiento de presentación n.º 1815 del tomo 86 del Libro Diario. En fecha 27 de mayo de 2019, doña Y. P. C. presentó una instancia en la que solicita expresamente la inscripción de la escritura antes relacionada.

III. Que la escritura fue calificada negativamente mediante nota de fecha 3 de junio de 2019 extendida por el abajo firmante al pie de su copia auténtica.

IV. Que en este Registro de la Propiedad tuvo entrada (Número 3727/19) a las 16:58 horas del día 6 de junio de 2019 escrito de igual fecha en méritos del cual D.^a Y. P. C. (junto a “La Asociación Unión Usuarios Bancarios”) interpuso recurso gubernativo contra la nota de calificación negativa de fecha 3 de junio de 2019;

V. Que mediante Resolución de fecha 5 de septiembre de 2019 (resolución JUS/2357/2019), publicada en el DOGC número 7964, de 20 de septiembre de 2019, se desestimó por la Direcció General de Dret i d’Entitats Jurídiques de la Generalitat de Catalunya el recurso interpuesto y se confirmó en su totalidad la nota de calificación.

VI. Que en fecha 20 de noviembre de 2019, D.^a T. P. C. aportó nuevamente a esta Oficina la escritura de reconocimiento del derecho de retención, autorizada el 2 de mayo de 2018 por el Notario de La Roca del Valles, D. José Luis Criado Barragán, protocolo n.º 651.

Fundamentos de Derecho.

El presente título se refiere a una cuestión que ya fue planteada por la misma interesada, en la que la nota de calificación desfavorable fue objeto de recurso gubernativo ante la Direcció General de Dret i d’Entitats Jurídiques de la Generalitat de Catalunya, la cual lo desestimó en su integridad.

Por esta razón, siguiendo la reiterada doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado (cfr. Resoluciones de 14 de enero, 8 de marzo y 7 de diciembre de 2012 y 30 de enero, 19 de mayo y 21 de octubre de 2014), no cabe la aplicación del artículo 108 del Reglamento Hipotecario, que ampara la posibilidad de reproducir la presentación del título, una vez caducado el asiento de presentación anterior, y la subsiguiente petición de nueva calificación y cierre registral de la finca a los títulos posteriores.

En casos como el presente, este precepto generaría disfunciones y abusos incompatibles con las exigencias de seguridad jurídica, situaciones que han de tener su remedio en los mecanismos legales frente al abuso de derecho (cfr. artículo 7 del Código Civil). Por ello -siguiendo al Centro Directivo-, la facultad de reiterar la presentación y la petición de calificación, ya por sí excepcional, no puede mantenerse cuando la cuestión ha sido objeto de un recurso contra la calificación cuestionada, ya resuelto en sentido negativo.

La Resolución de 5 de septiembre de 2019 es firme y no cabe la posibilidad de reproducir la misma pretensión. Como establecen las citadas Resoluciones de La Dirección General de los Registros y del Notariado, “tampoco cabe una vez recaída

Resolución en el procedimiento del recurso que haya devenido firme por no haber sido objeto de impugnación judicial dentro del plazo preclusivo de dos meses previsto para ello (cfr. artículo 328 de la Ley Hipotecaria). Así lo ha entendido esta Dirección General al afirmar que «la posibilidad que brinda el artículo 108 del Reglamento Hipotecario, y en la que pretende ampararse el recurrente, de presentar de nuevo a calificación los títulos que ya lo hubieran sido previamente... no puede desenfocarse hasta el punto de pretender que en el caso de haberse interpuesto dicho recurso y pendiente de resolución, puede volver a plantearse y en igual sede la misma cuestión. La seguridad jurídica y la propia eficacia y utilidad del sistema de recursos que el legislador ha arbitrado como mecanismos de tutela jurídica, exigen, por un lado, que en tanto la cuestión planteada no se resuelva definitivamente, el mismo interesado no puede volver a plantearla por igual vía, y, por otro, que las resoluciones que la agoten sean definitivas sin posibilidad de reproducir en ella la misma pretensión (cfr. arts. 533.5.q de la Ley de Enjuiciamiento Civil, 1252 del Código Civil, 109 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo común, 69 d) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa)" (cfr. Resolución de 15 de junio de 2000).

La Dirección General de los Registros y del Notariado fundamenta tal postura en los siguientes argumentos adicionales:

a) Una interpretación extensiva del artículo 108 del Reglamento Hipotecario al caso de las calificaciones recurridas y con resolución definitiva implica burlar la norma imperativa contenida en los artículos 326 y 328 de la Ley Hipotecaria sobre plazos para recurrir;

b) La doctrina del acto consentido que resulta del artículo 28 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, conforme al cual no es admisible el recurso contencioso-administrativo contra actos consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma, y del artículo 115 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, conforme al cual expirado el plazo para recurrir en alzada sin interponer el recurso la resolución «será firme a todos los efectos», preceptos que si bien quedan excluidos "a limine" en el terreno propio de la calificación registral por aplicación de la doctrina de la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de enero de 2011, por el contrario no quedan exceptuados en el caso de las Resoluciones dictadas por esta Dirección General, de las que la Sentencia no niega su naturaleza administrativa, sin perjuicio de su carácter "sui generis" como consecuencia de tener "como presupuesto y objeto un acto de calificación del registrador", ni cabe tampoco sostener la exclusión respecto del procedimiento especial del recurso contra tales calificaciones de aquellas normas del procedimiento administrativo "que respondan a los principios generales materiales o de procedimiento propios de todo el ordenamiento", como sucede como regla general con la doctrina de los actos consentidos y el carácter preclusivo de los plazos fijados en los procedimientos, incluidos los judiciales del orden civil;

c) En concreto, el artículo 136 de la Ley de Enjuiciamiento Civil determina la preclusión de los actos procesales de parte y la pérdida de la ocasión de realizar el acto procesal de que se trate cuando no se ha ejercitado la facultad correspondiente tempestivamente, incluyendo la necesidad de formular todas las alegaciones sobre hechos y fundamentos de Derecho en la demanda, sin que sea posible la reserva de su alegación para un momento ulterior -cfr. artículo 400 de la Ley de Enjuiciamiento Civil-, norma que se vería vulnerada si, por la vía indirecta de reproducir el recurso judicial contra una nueva resolución recaída frente a una nueva e idéntica calificación del mismo título y con idéntica situación registral de la finca, se reabriesen tales plazos;

d) El carácter de principio general del derecho que presenta la doctrina civil de los actos propios, en conexión con la citada doctrina de los actos consentidos, lo que supone que es contrario a las exigencias de la buena fe reproducir un recurso contra una decisión desestimatoria de su pretensión frente a la que el recurrente se aquietó al dejar expirar los plazos para su impugnación judicial, creando una situación registral definitiva

y firme, y atentando contra la necesidad de conciliar el derecho a la tutela judicial efectiva con el valor de la seguridad jurídica;

e) La ilimitada e indefinida posibilidad de reiterar todo el procedimiento de recursos contra las calificaciones registrales respecto de un mismo título, sin alteración de circunstancias fácticas o jurídicas sobrevenidas que permitan apreciar una falta de identidad en la pretensión, supondría admitir la posibilidad discrecional del postulante de provocar el cierre registral de la finca y la inviabilidad de inscribir sobre la misma otros títulos posteriores, conforme al principio de prioridad del artículo 17 de la Ley Hipotecaria, de forma indefinida, con perjuicio de terceros; y

f) Que en el caso del procedimiento registral nos encontramos, como ratifica la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de enero de 2011, ante un procedimiento especial, especialidad que se extiende también al recurso contra la calificación, integrando uno de los denominados procedimientos triangulares, en el que ha de primar la seguridad jurídica y en el que no se enfrentan el interés de la Administración y del administrado, sino el de diversos administrados entre sí -quien solicita la inscripción y quien como consecuencia de ella va a verse expulsado del Registro o afectado por su contenido- por lo que no hay razón alguna para que prime el interés de uno de ellos (quien no recurrió la Resolución denegatoria) frente al de otros terceros (los perjudicados o afectados por la inscripción) -como ha declarado la sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla de 26 de abril de 2010, "razones de certeza y seguridad jurídica, así como de incidencia respecto de terceros, exigen el cumplimiento estricto de los plazos y la especialidad procedimental registral".

Calificación.

Por medio de la presente, acuerdo no practicar el asiento de presentación y, en consecuencia, dar por no iniciado el procedimiento registral.

La anterior calificación registral negativa podrá (...)

Granollers, a 2 de diciembre de 2019 (firma ilegible). Fdo. Antonio Cumella Gaminde Registrador de la Propiedad de Granollers-3.»

III

Contra la anterior nota de calificación, doña Y. P. C. interpuso recurso el día 9 de diciembre de 2019 en el que alegaba lo siguiente:

«Por medio del presente escrito, venimos a solicitar a la Dirección General, en su potestad como Autoridad, que impida un Acto en Fraude de Ley, contra la calificación negativa del Registrador de la Propiedad Número 3 de Granollers, de fecha 2 de diciembre del 2019, en la que se acuerda "No practicar el asiento de presentación y en consecuencia, dar por no iniciado el procedimiento registral".

Dicha resolución es contraria a los Derechos Fundamentales que asisten a esta parte, sobre Tutela Judicial efectiva, de los Arts. 24.1 y 24.2 de la CE., asimismo, es un Acto de Discriminación, contraria a lo dispuesto en el Art. 14 de la CE., y asimismo, es un Acto contrario a los Derechos que emanan de los acuerdos previos contratados, y verificados por Fedatario Público, es de "facto", el negar el Derecho Real de Retención de los Arts. 569.3 del Código Civil de Cataluña, y contrario a los "Principios sobre Tracto Sucesivo Registral y Publicidad Registral", lo inadecuado de dicha resolución ha quedado ha quedado acreditado, en la documental aportada por esta parte y en las siguientes alegaciones:

Primera.—Mediante Acta Notarial de manifestaciones, ante el Notario de La Llagosta, con fecha 29 de agosto del 2017, se vino a ejecutar y a comunicar a todas las partes interesadas, en la Finca 4121 de Sant Pere de Vilamajor, el Derecho de Retención que le otorgó a esta parte, los acuerdos firmados en la Escritura de Compra Venta de fecha 23 de marzo del 2007, quedando esta parte, en condición de tercer poseedor, como así ha

sido reconocido y resuelto en innumerables veces por el propio Registrador, que ahora niega dicho Derecho.

Ante la oscuridad de algunas resoluciones del propio Registrador, que no quedaba muy claro los pasos y/o requisitos, para poder ejecutar el Derecho Real de Retención sobre la Finca 4121, en pago de un Crédito, al final se tuvo que protocolizar ante Notario, de La Roca del Valles, en su protocolo número 651 de fecha 2 de mayo del 2018, Derecho de Reconocimiento del Derecho Real de Retención, todas aquellas acciones relativas, a la comunicación y la notificación a los interesados, banco, prestamista, inmobiliaria y terceros propietarios registrales, para dejar de forma indubitada que esta parte ejerció su Derecho Real de Retención. Todas las partes fueron notificadas, incluso por el propio Registrador.

Segunda.—De común acuerdo con lo dispuesto en el Art. 569.3 del CCCat. Y una vez transcurrido el plazo de caducidad de la Acción, a los interesados, de 60 días fecha notificación, siendo la última el día 24 de mayo de 2018, según Diligencia Notarial que esta aportada al Registro, sería el 24 de Julio.

A la vista de la entrada en vacaciones, se formuló a primeros de setiembre del 2018, con el visto bueno del Registrador, Demanda de Juicio Verbal para poder inscribir la Escritura mencionada, según mandato del propio Registrador, al final, nos encontramos, conque la demanda se desestima, y en el Auto emitido se viene a indicar que presentemos Recurso Gubernativo contra la negativa del Registrador, se plantea Recurso Gubernativo, al no estar contemplado la posibilidad de la presentación de demanda, para poder inscribir la Escritura.

La Dirección General de Derechos y de Entidades, de la Generalitat de Catalunya, con fecha 6 de setiembre del 2019, ratifica la petición de demanda que exige el propio Registrador, y a la vista del Auto, se plantea de nuevo la Demanda de Ordinario.

Se presenta a mediados de Octubre del 2019 y se emite el Decreto de admisión a trámite con fecha 14 de noviembre del 2019.

Tercera.—La resolución del Registrador, no solo es contraria a todas las resoluciones anteriores, sino que de “Facto” me arrebató mi Derecho de Retención y que el mismo se pueda inscribir, para información de terceros, en la Hoja Registral, imputando a esta parte, una posible negligencia en sus actuaciones, cuando es todo lo contrario, y lo que no entendemos que a estas alturas, se cambie radicalmente la actitud del Registrador, y por esta resolución se me impida ejercer a esta parte, el Derecho Real de Retención que dispongo, de forma firme, ya que la acción de los terceros, caduco hace meses, el propio Registrador me remite a un procedimiento de Ordinario por un importe superior a los 591.000,00€, con el Coste que ha llevado todos los anteriores, y ahora declara que parece que estamos abusando de querer seguir con la inscripción del asiento y manteniéndolo en el tiempo, precisamente será el mismo tiempo que conlleve cerrar el Procedimiento de Ordinario, ordenado por el propio Registrador, impidiendo éste sin causa justa para ello, que pueda seguir con la inscripción del asiento, para informar a terceros, de que he ejecutado mi Derecho Real de retención, amparándome en los “Principios sobre Tracto Sucesivo Registra y sobre Publicidad Registra!”, principios que son negados por el registrador, en contra de mis Derechos Fundamentales, y de mis Derechos Contractuales, y dicha acción de negar la inscripción por reiterativa, y más cuando se ha admitido a trámite el Procedimiento Judicial exigido por éste.

Esta parte, se reserva cualquier acción que le viniera a corresponder, por una posible actuación irregular, que perjudicara netamente los Derechos adquiridos.

Que, mediante el presente escrito, formulo Recurso Gubernativo, contra la calificación negativa del Registrador de fecha 2 de diciembre del 2019, se acuerde su Nulidad de Pleno Derecho, y se acuerde proceder con todas las garantías a la inscripción preventiva del asiento en la Hoja Registral 4121, de la Escritura cuyo protocolo es el número 651 de fecha 2 de mayo del 2018, otorgada ante el Notario de la Roca del Valles, Don José Luís Criado Barragán, de no ser así, se vulnerarían los Derechos Fundamentales de esta parte, sobre Tutela Judicial Efectiva y sé estaría atacando directamente los Principios sobre Tracto Sucesivo Registral y Sobre Publicidad

Registral”, a la vosta [sic] de que la Finca ha sido puesta a la Venta, y un tercero pudiera perjudicarse en tanto en cuanto el Juzgado autorice la inscripción de la Escritura, perjuicio que esta parte ha venido siempre a evitar.»

IV

Mediante escrito, de fecha 13 de diciembre de 2019, el registrador de la Propiedad elevó el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, con su preceptivo informe.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 7 del Código Civil; 3, 17, 18, 24, 42, 66, 96, 248.3, 258.4, 322 y siguientes -en especial, el artículo 327- de la Ley Hipotecaria; 21, 24, 35, 93, 94 y 109 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas; 136, 400, 727.5 y 738.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 42.1, 97, 108, 111, 165, 420 y 432 del Reglamento Hipotecario; las Sentencias del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de 22 de mayo de 2000 y, Sala Primera, de 23 de febrero de 2006, 20 de septiembre de 2007, 20 de octubre de 2008, 30 de diciembre de 2010, 3 de enero y 24 de octubre de 2011 y 4 de marzo y 12 de septiembre de 2013; la Resolución de 5 de septiembre de 2019 de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques del Departament de Justicia de la Generalitat de Catalunya, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de febrero de 1980, 12 de diciembre de 1986, 20 de febrero de 1989, 25 de septiembre de 1991, 23 de marzo de 1998, 15 de junio de 2000, 15 de marzo y 5 de julio de 2006, 3 de abril, 7 de junio y 19 de julio de 2007, 11 de febrero, 4 y 10 de noviembre y 23 de diciembre de 2008, 10 de junio de 2009, 18 de junio de 2010, 14 de enero, 8 de marzo, 3 de mayo, 14 de julio y 7 de diciembre de 2012, 15 de julio y 13 y 20 de noviembre de 2013, 30 de enero, 17 de febrero, 8 de abril, 19 de mayo y 21 de octubre de 2014, 17 de diciembre de 2015, 12 de junio de 2018 y 21 de noviembre de 2019.

1. Son hechos relevantes para la resolución del presente recurso los siguientes:

– En virtud de acta notarial autorizada el 29 de agosto de 2017 doña Y. P. C. manifestó su intención de ejercer el derecho de retención sobre la finca número 4.121 de Sant Pere de Vilamajor.

– El día 2 de mayo de 2018, doña Y. P. C. otorgó, sin intervención de los propietarios de la citada finca, escritura de reconocimiento de derecho de retención. Dicha escritura se presentó en el Registro de la Propiedad de Granollers número 3 el día 14 de mayo de 2018, y tras subsanación y ulteriores presentaciones (el día 27 de mayo de 2019 doña Y. P. C., mediante instancia, solicitó expresamente su inscripción), fue calificada negativamente por el registrador mediante nota de 3 de junio de 2019.

– Con posterioridad, tuvo entrada en el citado Registro escrito en virtud del cual doña Y. P. C., junto a «La Asociación Unión Usuarios Bancarios», interpuso recurso contra la mencionada nota de calificación negativa de fecha 3 de junio de 2019; y, por resolución de 5 de septiembre de 2019, la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques del Departament de Justicia de la Generalitat de Catalunya desestimó el recurso interpuesto y confirmó íntegramente la nota de calificación.

– Finalmente, el día 20 de noviembre de 2019, doña Y. P. C. aportó nuevamente al Registro de la Propiedad la citada escritura de reconocimiento del derecho de retención, (la misma que motivó la resolución de la Direcció General de Dret antes citada), motivando la calificación que ahora se recurre.

El registrador en calificación concluye afirmando lo siguiente: «(...) acuerdo no practicar el asiento de presentación y, en consecuencia, dar por no iniciado el procedimiento registral (...)». Y, como fundamentos de tal decisión alega lo siguiente:

– El título presentado se refiere a una cuestión que ya fue planteada por la misma interesada, en la que la nota de calificación desfavorable fue objeto de recurso ante la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques de la Generalitat de Catalunya, la cual lo desestimó en su integridad.

– Siguiendo la reiterada doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado (cfr. Resoluciones de 14 de enero, 8 de marzo y 7 de diciembre de 2012 y 30 de enero, 19 de mayo y 21 de octubre de 2014), no cabe la aplicación del artículo 108 del Reglamento Hipotecario, que ampara la posibilidad de reproducir la presentación del título, una vez caducado el asiento de presentación anterior, y la subsiguiente petición de nueva calificación y cierre registral de la finca a los títulos posteriores, ya que, en casos como el presente, este precepto generaría disfunciones y abusos incompatibles con las exigencias de seguridad jurídica; situaciones que han de tener su remedio en los mecanismos legales frente al abuso de derecho (cfr. artículo 7 del Código Civil). Por ello -añade siguiendo al Centro Directivo-, la facultad de reiterar la presentación y la petición de calificación, ya por sí excepcional, no puede mantenerse cuando la cuestión ha sido objeto de un recurso contra la calificación cuestionada y ya resuelto en sentido negativo.

– La Resolución de 5 de septiembre de 2019 es firme y no cabe la posibilidad de reproducir la misma pretensión, pues como establecen las citadas Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, tampoco cabe una vez recaída resolución en el procedimiento del recurso que haya devenido firme por no haber sido objeto de impugnación judicial dentro del plazo preclusivo de dos meses previsto para ello (cfr. artículo 328 de la Ley Hipotecaria). Y Así lo ha entendido dicha Dirección General al afirmar que «la posibilidad que brinda el artículo 108 del Reglamento Hipotecario, y en la que pretende ampararse el recurrente, de presentar de nuevo a calificación los títulos que ya lo hubieran sido previamente (...) no puede desenfocarse hasta el punto de pretender que, en el caso de haberse interpuesto dicho recurso y pendiente de resolución, puede volver a plantearse y en igual sede la misma cuestión. La seguridad jurídica y la propia eficacia y utilidad del sistema de recursos que el legislador ha arbitrado como mecanismos de tutela jurídica, exigen, por un lado, que en tanto la cuestión planteada no se resuelva definitivamente, el mismo interesado no puede volver a plantearla por igual vía, y, por otro, que las resoluciones que la agoten sean definitivas sin posibilidad de reproducir en ella la misma pretensión (cfr. arts. 533.5.q de la Ley de Enjuiciamiento Civil, 1252 del Código Civil, 109 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo común, 69 d) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa)» (cfr. Resolución de 15 de junio de 2000).

– La ilimitada e indefinida posibilidad de reiterar todo el procedimiento de recursos contra las calificaciones registrales respecto de un mismo título, sin alteración de circunstancias fácticas o jurídicas sobrevenidas que permitan apreciar una falta de identidad en la pretensión, supondría admitir la posibilidad discrecional del postulante de provocar el cierre registral de la finca y la inviabilidad de inscribir sobre la misma otros títulos posteriores, conforme al principio de prioridad del artículo 17 de la Ley Hipotecaria, de forma indefinida, con perjuicio de terceros.

– En el caso del procedimiento registral nos encontramos, como afirma la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de enero de 2011, ante un procedimiento especial, especialidad que se extiende también al recurso contra la calificación, integrando uno de los denominados procedimientos triangulares, en el que ha de primar la seguridad jurídica y en el que no se enfrentan el interés de la Administración y del administrado, sino el de diversos administrados entre sí -quien solicita la inscripción y quien como consecuencia de ella va a verse expulsado del Registro o afectado por su contenido-, por lo que no hay razón alguna para que prime el interés de uno de ellos (quien no recurrió la Resolución denegatoria) frente al de otros terceros (los perjudicados o afectados por la inscripción) -como ha declarado la sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla de 26 de abril de 2010, «razones de certeza y seguridad jurídica, así como de incidencia

respecto de terceros, exigen el cumplimiento estricto de los plazos y la especialidad procedimental registral».

La recurrente alega que la calificación impugnada es «contraria a los Derechos Fundamentales que asisten a esta parte, sobre Tutela Judicial efectiva, de los Arts. 24.1 y 24.2 de la CE., asimismo, es un Acto de Discriminación, contraria a lo dispuesto en el Art. 14 de la CE., y asimismo, es un Acto contrario a los Derechos que emanan de los acuerdos previos contratados, y verificados por Fedatario Público, es de “facto”, el negar el Derecho Real de Retención de los Arts. 569.3 del Código Civil de Cataluña, y contrario a los “Principios sobre Tracto Sucesivo Registral y Publicidad Registral”, a la vista [sic] de que la finca ha sido puesta a la Venta, y un tercero pudiera perjudicarse en tanto en cuanto el Juzgado autorice la inscripción de la Escritura, perjuicio que esta parte ha venido siempre a evitar».

2. Para encuadrar adecuadamente la cuestión que se suscita en el presente recurso, debe afirmarse que aquélla no es de índole sustantiva o material, sino relativa al procedimiento registral, pues la cuestión de fondo (referida al mismo título ahora presentado al Registro), basada en la aplicación del derecho civil especial de Cataluña, ha sido resuelta por la Resolución de la Dirección General de Dret de 5 de septiembre de 2019, la cual, confirmando la calificación recurrida, concluye lo siguiente:

«(...) 3.6 Ciertamente, el artículo 569-5.3 del CCC no establece, al regular la constitución del derecho de retención, la abstención o la negativa del propietario a otorgar la escritura de reconocimiento del derecho de retención -que solo él puede otorgar- ante la exigencia del retenedor. Pero no tiene por qué hacerlo, porque en este caso se aplican -como indica el registrador de la propiedad- las normas correspondientes al cumplimiento forzoso de las obligaciones que consisten en la emisión de una declaración de voluntad, de acuerdo con las cuales, cuando el obligado se niega a emitirla, el tribunal competente resolverá tener por emitida la declaración de voluntad (artículo 708 de la LEC). Por otra parte, así se desprende del artículo 569-8.3.b) del CCC, que, en la tramitación de la realización del valor del inmueble retenido, exige al retenedor aportar la escritura pública de la constitución del derecho o, “si fuera necesario, la resolución judicial correspondiente”, que es, precisamente, la dictada por la autoridad judicial en los supuestos en que el propietario se haya negado a otorgar esta escritura.

3.7 Finalmente, hay que apuntar asimismo que, en el recurso interpuesto, las recurrentes alegan que, en el auto número 233/2019, de 21 de marzo de 2019, el titular del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Granollers estima improcedente la presentación de la demanda exigiendo al propietario el otorgamiento de la escritura pública de reconocimiento del derecho de retención, considerando suficiente la autoridad del Registro [sic] para poder inscribir esta escritura, sin necesidad de la firma de los propietarios. Eso no es así y responde a una interpretación interesada y errónea de lo que dispone este auto. El auto declara la nulidad de actuaciones con relación a la admisión de la demanda interpuesta por los ahora recurrentes contra los propietarios registrales de la finca número 4121 de Sant Pere de Vilamajor, y decreta la inadmisión por infracción del procedimiento que ocasiona indefensión y perjuicio en las partes procesales y no niega que se tenga que presentar una demanda contra el propietario que se opone a otorgar la escritura de reconocimiento del derecho de retención, sino que exige que la demanda que se presente se ajuste a los requisitos de admisibilidad establecidos legalmente. Y, por descontado, mucho menos parece estimar suficiente la autoridad del registro para inscribir la escritura de reconocimiento del derecho de retención, como alegan los recurrentes. Por lo tanto, producida la desestimación de la demanda de los ahora recurrentes contra los propietarios del inmueble sobre el cual se pretende constituir el derecho de retención, lo que procede por parte de aquellos es -si se considera oportuno- recurrir la resolución judicial, pero no trasladar la cuestión al ámbito registral.»

3. Hechas las anteriores precisiones, debe añadirse que es correcta y totalmente ajustada a derecho la decisión del registrador plasmada en su nota de calificación, denegando el inicio del procedimiento registral respecto de un título que ya fue objeto de una calificación negativa, confirmada íntegramente por la citada Resolución de la Dirección General de Dret.

Por tanto, carece de todo fundamento la pretensión de que la nueva presentación del mismo -e inalterado- título que ha sufrido las referidas vicisitudes, reabra un procedimiento registral que culminó con la resolución confirmatoria de una calificación ya recaída sobre aquel. Y es que, como bien apunta el registrador en su nota, la ilimitada e indefinida posibilidad de reiterar todo el procedimiento de recursos contra las calificaciones registrales respecto de un mismo título, sin alteración de circunstancias fácticas o jurídicas sobrevenidas que permitan apreciar una falta de identidad en la pretensión, supondría admitir la posibilidad discrecional del postulante de provocar el cierre registral de la finca y la inviabilidad de inscribir sobre la misma otros títulos posteriores, conforme al principio de prioridad del artículo 17 de la Ley Hipotecaria, de forma indefinida, con perjuicio de terceros.

Y sin olvidar -como también se afirma en la calificación- que en el caso del procedimiento registral nos encontramos, como ratifica la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de enero de 2011, ante un procedimiento especial, especialidad que se extiende también al recurso contra la calificación, integrando uno de los denominados procedimientos triangulares, en el que ha de primar la seguridad jurídica y en el que no se enfrentan el interés de la Administración y del administrado, sino el de diversos administrados entre sí -quien solicita la inscripción y quien como consecuencia de ella va a verse expulsado del Registro o afectado por su contenido-, por lo que no hay razón alguna para que prime el interés de uno de ellos (quien no recurrió la Resolución denegatoria) frente al de otros terceros (los perjudicados o afectados por la inscripción) - como ha declarado la sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla de 26 de abril de 2010, «razones de certeza y seguridad jurídica, así como de incidencia respecto de terceros, exigen el cumplimiento estricto de los plazos y la especialidad procedimental registral»-.

Por lo demás y como también ha declarado la Dirección General de los Registros y del Notariado, dados los efectos que, conforme al principio de prioridad registral, produce el asiento de presentación en el Libro Diario (artículos 17 y 24 de la Ley Hipotecaria), es lógico que el legislador no quiera que dicho asiento se extienda mecánicamente con la sola aportación del título correspondiente al Registro, para lo cual el registrador ha de analizar cada documento, con objeto de decidir si procede, o no, su efectiva presentación al Diario, pues lo contrario supondría inundar el Diario con las más variadas y subjetivas pretensiones. Eso sí, la calificación que en tales supuestos realiza el registrador es distinta de la que debe llevar a cabo con los documentos ya presentados para determinar si son, o no, susceptibles de inscripción o anotación; si bien la negativa a la práctica de un asiento de presentación sólo debe realizarse cuando el documento cuya constancia registral se solicita sea, clara e indudablemente, de imposible acceso al Registro. Algo que viene corroborado, también, por el apartado 3 del artículo 420 del Reglamento Hipotecario, que prohíbe extender asiento de presentación de «los demás documentos que por su naturaleza, contenido o finalidad no puedan provocar operación registral alguna»; y que, de forma indudable, es lo que sucede en el caso que nos ocupa ahora.

En suma, el documento nuevamente presentado y rechazado en la calificación no puede, en modo alguno, dar inicio al procedimiento registral.

Por ello, debe mantenerse en el presente supuesto la reiterada doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado (cfr. Resoluciones de 14 de enero, 8 de marzo y 7 de diciembre de 2012 y 30 de enero, 19 de mayo y 21 de octubre de 2014).

La regulación del artículo 108 del Reglamento Hipotecario, al amparar la posibilidad de reproducir la presentación del título, una vez caducado el asiento de presentación anterior, y la subsiguiente petición de nueva calificación y cierre registral de la finca a los

títulos posteriores, puede generar disfunciones y abusos que pueden resultar incompatibles con las exigencias de seguridad jurídica, situaciones que han de tener su remedio en los mecanismos legales frente al abuso de derecho (cfr. artículo 7 del Código Civil), y que, con independencia de su posible revisión de «lege ferenda» postulada por algunos autores, encuentra fundamento, además de en el carácter sumario del procedimiento registral, en la previsión de posibles cambios en las circunstancias del caso particular o de modificaciones en el régimen legal aplicable que permitan sobrevenidamente acceder al despacho del título, así como en la necesidad de responder a la eventual apreciación de errores en la calificación inicial o de circunstancias excepcionales que no pueden ser subsanadas en sede de calificación registral mediante los recursos extraordinarios de revisión, declaración de lesividad o revisión de oficio de los actos anulables o nulos de pleno derecho (cfr. artículos 106 y siguientes de la Ley 39/2015), por ser inaplicables en este ámbito.

Ahora bien, esta facultad de reiterar la presentación y la petición de calificación, ya por sí excepcional, no puede mantenerse cuando la cuestión ha sido objeto de un recurso contra la calificación cuestionada, ya se trate de un recurso potestativo ante esta Dirección General, o de una impugnación directa ante los tribunales a través del juicio verbal (cfr. artículo 324 de la Ley Hipotecaria), pues en tales casos la resolución que recaiga será definitiva, sin posibilidad de reproducir la misma pretensión. Desde luego, no cabe durante la pendencia del recurso, pues en tal situación sigue vigente el asiento de presentación del título, sin que sea admisible la existencia de un doble procedimiento registral —en virtud de la existencia de dos asientos de presentación— respecto de un mismo título (cfr. Resolución de 10 de junio de 2009). Pero tampoco cabe una vez recaída Resolución en el procedimiento del recurso que haya devenido firme por no haber sido objeto de impugnación judicial dentro del plazo preclusivo de dos meses previsto para ello (cfr. artículo 328 de la Ley Hipotecaria). Así lo ha entendido la Dirección General de los Registros y del Notariado al afirmar que «la posibilidad que brinda el artículo 108 del Reglamento Hipotecario, y en la que pretende ampararse el recurrente, de presentar de nuevo a calificación los títulos que ya lo hubieran sido previamente (...) no puede desenfocarse hasta el punto de pretender que en el caso de haberse interpuesto dicho recurso y pendiente de resolución, puede volver a plantearse y en igual sede la misma cuestión. La seguridad jurídica y la propia eficacia y utilidad del sistema de recursos que el legislador ha arbitrado como mecanismos de tutela jurídica, exigen, por un lado, que en tanto la cuestión planteada no se resuelva definitivamente, el mismo interesado no puede volver a plantearla por igual vía, y, por otro, que las resoluciones que la agoten sean definitivas sin posibilidad de reproducir en ella la misma pretensión (cfr. arts. 533.5.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, 1252 del Código Civil, 109 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo común, 69 d) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa)» (cfr. Resolución de 15 de junio de 2000).

4. Esta interpretación no ha quedado desvirtuada ni por las reformas introducidas con posterioridad en la legislación hipotecaria ni por la doctrina contenida en la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de enero de 2011; antes al contrario, ha de entenderse confirmada por las mismas. Si se tiene en cuenta que: a) una interpretación extensiva del artículo 108 del Reglamento Hipotecario al caso de las calificación recurridas y con resolución definitiva implica burlar la norma imperativa contenida en los artículos 326 y 328 de la Ley Hipotecaria sobre plazos para recurrir; b) la doctrina del acto consentido que resulta del artículo 28 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, conforme al cual no es admisible el recurso contencioso-administrativo contra actos consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma, y del artículo 122.1 de la Ley 39/2015, de 26 de noviembre, conforme al cual expirado el plazo para recurrir en alzada sin interponer el recurso la resolución «será firme a todos los efectos», preceptos que si bien quedan excluidos «a limine» en el terreno propio de la calificación registral por aplicación de la doctrina de la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de enero de 2011, por el contrario no quedan exceptuados en el caso de las Resoluciones dictadas por esta Dirección

General, de las que la Sentencia no niega su naturaleza administrativa, sin perjuicio de su carácter «sui generis» como consecuencia de tener «como presupuesto y objeto un acto de calificación del registrador», ni cabe tampoco sostener la exclusión respecto del procedimiento especial del recurso contra tales calificaciones de aquellas normas del procedimiento administrativo «que respondan a los principios generales materiales o de procedimiento propios de todo el ordenamiento», como sucede como regla general con la doctrina de los actos consentidos y el carácter preclusivo de los plazos fijados en los procedimientos, incluidos los judiciales del orden civil; c) en concreto, el artículo 136 de la Ley de Enjuiciamiento Civil determina la preclusión de los actos procesales de parte y la pérdida de la ocasión de realizar el acto procesal de que se trate cuando no se ha ejercitado la facultad correspondiente tempestivamente, incluyendo la necesidad de formular todas las alegaciones sobre hechos y fundamentos de Derecho en la demanda, sin que sea posible la reserva de su alegación para un momento ulterior -cfr. artículo 400 de la Ley de Enjuiciamiento Civil-, norma que se vería vulnerada si, por la vía indirecta de reproducir el recurso judicial contra una nueva resolución recaída frente a una nueva e idéntica calificación del mismo título y con idéntica situación registral de la finca, se reabriesen tales plazos; d) el carácter de principio general del derecho que presenta la doctrina civil de los actos propios, en conexión con la citada doctrina de los actos consentidos, lo que supone que es contrario a las exigencias de la buena fe reproducir un recurso contra una decisión desestimatoria de su pretensión frente a la que el recurrente se aquietó al dejar expirar los plazos para su impugnación judicial, creando una situación registral definitiva y firme, y atentando contra la necesidad de conciliar el derecho a la tutela judicial efectiva con el valor de la seguridad jurídica; e) la ilimitada e indefinida posibilidad de reiterar todo el procedimiento de recursos contra las calificaciones registrales respecto de un mismo título, sin alteración de circunstancias fácticas o jurídicas sobrevenidas que permitan apreciar una falta de identidad en la pretensión, supondría admitir la posibilidad discrecional del postulante de provocar el cierre registral de la finca y la inviabilidad de inscribir sobre la misma otros títulos posteriores, conforme al principio de prioridad del artículo 17 de la Ley Hipotecaria, de forma indefinida, con perjuicio de terceros, y f) que en el caso del procedimiento registral nos encontramos, como ratifica la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de enero de 2011, ante un procedimiento especial, especialidad que se extiende también al recurso contra la calificación, integrando uno de los denominados procedimientos triangulares, en el que ha de primar la seguridad jurídica y en el que no se enfrentan el interés de la Administración y del administrado, sino el de diversos administrados entre sí –quien solicita la inscripción y quien como consecuencia de ella va a verse expulsado del Registro o afectado por su contenido– por lo que no hay razón alguna para que prime el interés de uno de ellos (quien no recurrió la Resolución denegatoria) frente al de otros terceros (los perjudicados o afectados por la inscripción) -como ha declarado la sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla de 26 de abril de 2010, «razones de certeza y seguridad jurídica, así como de incidencia respecto de terceros, exigen el cumplimiento estricto de los plazos y la especialidad procedimental registral».

5. Ajustándose plenamente la calificación impugnada a los postulados de la Dirección General de los Registros y del Notariado reseñados por extenso más arriba, la cuestión de fondo habrá de plantearse ante los tribunales de Justicia; pues, al encontrarse los asientos del Registro bajo la salvaguardia de los tribunales con arreglo al artículo 1 de la Ley Hipotecaria, los mismos 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 concedan algún derecho (cfr. artículo 40 Ley Hipotecaria).

La mera iniciación de estos procedimientos ante los tribunales 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 correspondiente órgano judicial y el consiguiente mandamiento decretando la práctica de dicha anotación. Por ello, no cabe tampoco que el interesado solicite directamente en el Registro la práctica de una medida cautelar, ni que ésta proceda -indirectamente- por el mero hecho de alegar, o incluso acreditar, la presentación de la demanda en el Juzgado correspondiente.

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; y 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, y 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. A su vez, 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».

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación impugnada.

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, 27 de febrero de 2020.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.