

Resoluciones y sentencias

I. Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado

POR MANUEL AMORÓS GUARDIOLA,
TIRSO CARRETERO GARCÍA Y
EUGENIO FERNÁNDEZ CABALETRO

REGISTRO DE LA PROPIEDAD

6. EL RECURSO GUBERNATIVO SÓLO PROCEDE CONTRA LA NOTA CALIFICADORA POR LA QUE SE DENIEGA O SUSPENDE EL ASIENTO SOLICITADO Y NO CUANDO LOS TÍTULOS CAUSARON YA SUS RESPECTIVOS ASIENTOS, PORQUE ÉSTOS ESTÁN BAJO LA SALVAGUARDIA DE LOS TRIBUNALES Y PRODUCEN TODOS SUS EFECTOS MIENTRAS NO SE DECLARE SU INEXACTITUD EN LOS TÉRMINOS ESTABLECIDOS EN LA LEY. ESTA DOCTRINA ES APLICABLE AL CASO EN QUE EL REGISTRADOR ANOTE UNA DEMANDA ANTES DE INSCRIBIR UNA VENTA, BASÁNDOSE EN QUE SI BIEN LA VENTA FUE PRESENTADA ANTES QUE EL MANDAMIENTO DE ANOTACIÓN, NO LO FUE ANTES QUE UNA SOLICITUD DE RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO POR ERROR, CUYA CALIFICACIÓN ORIGINÓ RECURSO GUBERNATIVO, Y QUE TENÍA SUSTANCIALMENTE LOS MISMOS PEDIMENTOS QUE LA DEMANDA JUDICIAL.

Resolución de 17 de diciembre de 1971 («B. O. del E.» de 5 de febrero).

Antecedentes de hecho.—La Sociedad de San Francisco de Sales—Congregación Salesiana—adquirió en 1908, a través de personas interpuestas, por donación de la familia Rojas Moreno, un terreno, luego permutado

por otro, ambos sitios en Alicante, para edificar sobre el último un colegio dedicado a la enseñanza gratuita conforme a la doctrina católica. Posteriormente, al amparo de la Ley de 11 de julio de 1941, se siguió procedimiento para poner la titularidad a nombre de su verdadero dueño—la Congregación Salesiana—, dictándose Sentencia que así lo ordenaba y en la que se afirmaba que no constan gravámenes, aunque en la inscripción primera figuraban determinadas condiciones establecidas para asegurar el destino señalado a la finca donada. Al inscribirse la Sentencia, quizá por entender que así se daba cumplimiento al mandato judicial que expresaba no existían gravámenes, desaparecieron del Registro las condiciones señaladas existentes sobre el inmueble.

El 25 de octubre de 1969, los herederos de los primitivos titulares solicitaron del Registrador, al amparo del artículo 321 del Reglamento o del 329, la rectificación del asiento para que volvieran a figurar las condiciones canceladas; denegada la pretensión fue interpuesto recurso gubernativo, desestimado por Resolución de 11 de noviembre de 1970, sin perjuicio de que los interesados acudiesen a los Tribunales. Promovida demanda en juicio declarativo para la rectificación registral, en virtud de mandamiento judicial, presentado el 28 de octubre de 1970, fue anotada en el Registro el 30 de diciembre del mismo año, por haber sido presentada dentro del plazo de sesenta días que establece el artículo 66 de la Ley Hipotecaria.

En escritura de 8 de mayo de 1969, «Construcciones San Martín, S. A.», había comprado a la Congregación Salesiana, libre de cargas y arrendamiento, una participación indivisa de la finca en cuestión, aunque con menor cabida, según reciente medición, y dentro de la cual existe un edificio destinado a Colegio. La escritura fue presentada el 12 de noviembre de 1969 en el Registro, extendiéndose el asiento de presentación y su correspondiente prórroga con indicación marginal de la existencia del recurso planteado, ya que con anterioridad figuraba el asiento de presentación de la solicitud de 25 de octubre de 1969 y las correspondientes notas referentes al recurso a que dio lugar. Con fecha 5 de enero de 1971 fue inscrita la escritura de compraventa aludida.

El Procurador de «Construcciones San Martín, S. A.», interpuso recurso gubernativo contra la decisión del Registrador de anotar la demanda con prioridad a la compraventa, alegando: los artículos 17, 24 y 25 de la Ley Hipotecaria, que consagran el principio de prioridad; que la escritura de compraventa se presentó el 12 de noviembre de 1969, mucho antes que el mandamiento; el último párrafo del artículo 40 y el artículo 220 de la Ley; que sin negar efectos registrales a la anotación de demanda, ésta no puede afectar a quien ostenta la condición de tercero; que lo dispuesto en los artículos 13 y 32 de la Ley impide que el derecho adquirido por el comprador pueda ser perjudicado por condiciones, modos o derechos reales limitativos que no constaban en el Registro al tiempo de su adquisición y cuya inscripción se pretendió por el cauce inadecuado de la rectificación registral y la vía inadecuada del recurso gubernativo; que los efectos de la anotación de dicho recurso gubernativo no pueden ir más allá del resultado final de éste, que fue la desestimación, por ser la cuestión ajena a la competencia del Centro Directivo; que el asiento de presentación de la compraventa, suspendido hasta la resolución del recurso, debió transformarse en inscripción una vez transcurrido el plazo de vigencia de dicho asiento.

El Registrador alega que el recurso no se promueve contra la calificación de un título al que se haya negado acceso al Registro, sino contra asientos ya practicados que están bajo la salvaguardia de los Tribunales, por lo que es improcedente su admisión, conforme al artículo 119 del Reglamento.

El Presidente de la Audiencia confirmó la nota del Registrador, el recurrente se alzó de la decisión presidencial y la Dirección General acuerda confirmar el auto apelado y la nota del Registrador (1) en base a la siguiente doctrina:

Doctrina de la Dirección.—Extendida en el Registro de la Propiedad una anotación preventiva de demanda en virtud de mandamiento cuya presentación se había realizado con posterioridad a la de una escritura de compraventa de la misma finca, por estimar el Registrador que era aplicable el artículo 66, párrafos segundo y tercero, de la Ley Hipotecaria —a causa de un título presentado antes con contenido en gran parte coincidente con el de la demanda y cuya inscripción se había denegado, habiéndose entablado recurso contra dicha denegación—, se interpone el presente recurso gubernativo solicitando se declare que la citada escritura de compraventa otorgada a favor de la Entidad recurrente debió de ser inscrita con preferencia al mandamiento y consiguientemente se ordene al Registrador la práctica de los asientos de cancelación, rectificación e inscripciones necesarias para que tales títulos queden inscritos en el orden pretendido.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 66, párrafo primero, de la Ley Hipotecaria y conforme a reiterada doctrina de este Centro Directivo, mantenida, entre otras, en las Resoluciones citadas en los vistos, el recurso gubernativo sólo procede contra la nota calificadora por la que se deniegue o suspenda el asiento o asientos solicitados y no es aplicable a aquellos casos en que los títulos causaron ya sus respectivos asientos, porque éstos una vez practicados están, según dispone el artículo 1.º, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria, bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en la Ley, sin que por ello puedan rectificarse por los trámites de un recurso gubernativo.

Los interesados que se consideren perjudicados por los asientos practicados pueden acudir a los Tribunales de Justicia para ventilar y contender entre sí acerca de la validez o nulidad de los documentos o de las obligaciones que los motivaron o, en fin, acerca de la preferencia de unos títulos respecto a otros.

COMENTARIO.—Ultimamente gran número de Resoluciones del Centro Directivo tienen sus recidivas, que unas veces son meras insistencias de los recurrentes y otras son nuevas cuestiones planteadas en íntima conexión con el caso anterior. Esta Resolución se ha dictado para solucionar una grave complicación del caso resuelto por la de 11 de noviembre de 1970, que conviene estudiar antes detenidamente para mejor comprender las circunstancias que rodean el problema posteriormente surgido (2).

Cronológicamente, los acontecimientos se desarrollaron así:

El 8 de mayo de 1969 se otorga la escritura en la que la Congregación Salesiana vende a «Construcciones San Martín, S. A.», una participación de la finca en cuestión, que se encontraba en el Registro, al parecer (3)

(1) VISTOS: Los artículos 1, 17, 24, 25, 40, 66 y 220 de la Ley Hipotecaria; artículos 111 y 119 de su Reglamento, y las Resoluciones de 8 de mayo de 1946, 16 de junio de 1948, 4 de diciembre de 1950, 9 de agosto de 1955, 14 de noviembre de 1959 y 2 de marzo de 1962.

(2) Puede verse mi recensión y comentario de la Resolución de 11 de noviembre de 1970 en el número 484 de esta revista (mayo-junio de 1971).

(3) Como dije en mi comentario a la Resolución de 1970, sus resultandos eran poco indicativos de la literalidad de los asientos (inscripción 2.ª y nota al margen de la 1.ª), de la que se dedujo el estar libre de limitaciones y condiciones la finca en el Registro por haber sido canceladas las condiciones resolutorias o derechos de reversión de los Rojás.

y según su inscripción segunda, libre de cargas y limitaciones en aquella fecha.

El 25 de octubre de 1969 los herederos del señor Rojas, donante de la finca a la Congregación Salesiana con las condiciones originantes de todos los problemas planteados, pretenden restaurar en el Registro las condiciones a que la finca estaba sometida, presentando la solicitud de rectificación de error. Denegada la solicitud por el Registrador se entabla el recurso, que termina con la Resolución de 11 de noviembre de 1970, confirmatoria de la negativa del Registrador.

El 12 de noviembre de 1969 se presenta en el Registro la escritura otorgada el 8 de mayo.

El 28 de octubre de 1970 se presenta un mandamiento de anotación de demanda con *petitum* similar al de la solicitud presentada al Registrador: rectificación del Registro para hacer constar las condiciones a favor de los Rojas. No aclaran los resultandos si la demanda se dirigía exclusivamente contra la Congregación o también contra «Construcciones San Martín», pero parece deducirse lo primero.

El 30 de diciembre de 1970, después de resuelto el recurso promovido en torno a la solicitud de rectificación de error de los asientos, se practica la anotación de demanda.

Y el 5 de enero de 1971 se inscribe la escritura de venta a Construcciones San Martín.

Se pregunta si debía practicarse primero la anotación de demanda y después inscribirse la venta, mencionando la anotación en el arrastre de cargas, o debía inscribirse primero la venta, sin ninguna referencia, en el arrastre de cargas, a la presentación del mandamiento de anotación y después denegar la anotación si la demanda resultaba dirigida contra el vendedor solamente, y practicarla si la demanda se dirigía contra el comprador o contra ambos.

Al parecer, el Registrador optó por la primera solución. Decimos al parecer porque al no entrar la Resolución en detalles sobre el texto literal de los asientos practicados nos quedamos sin saber si el Registrador llegó a prejuzgar la prioridad registral y formal de la demanda sobre la venta por el mero hecho de colocar delante el asiento de anotación. La mera circunstancia de llevar la anotación fecha y puesto anterior a la inscripción de venta no es suficiente para su prioridad formal, porque, como deduce SANZ correctamente del artículo 24 de la Ley, es indiferente la cuestión del lugar en que los asientos se practiquen, así como el orden cronológico, esto es, la fecha de los asientos mismos; la prioridad se determinará siempre por la fecha y momento de la presentación, que deberá constar en la inscripción misma. Estamos conformes con esto, porque en nuestro sistema no rige el principio del lugar (*locus prinzip*), sino el principio del momento de la presentación. LACRUZ y SANCHEZ REBULLIDA no se muestran muy conformes, pero creemos que por confundir el problema (4).

A la vista del artículo 24, el Registrador tuvo que hacer algo más que colocar la anotación delante, con fecha 30 de diciembre de 1970, y la inscripción de venta detrás, con fecha 5 de enero de 1971, pues esto sólo, es muy dudoso que sea suficiente para alterar la prioridad formal determinada por las fechas de presentación que hacía constar en cada uno de los asientos. Probablemente, la violenta reacción del recurrente fue motivada por una expresa constancia en el asiento de venta de la afección resultante de la anotación, no obstante su posterior fecha, con-

(4) LACRUZ y SANCHEZ, *Derecho Inmobiliario Registral*, 1968, pág. 157. Estos autores no están pensando en la colisión entre artículo 24 y lugar y fecha de los asientos principales mismos, sino en la discordancia entre fecha del asiento del Diario y presentación real, y entre fecha de la presentación según el Diario y según el asiento principal.

forme al artículo 24. Por ello, pide a la Dirección que se ordene la práctica de los asientos de cancelación, rectificación e inscripciones necesarias para que los títulos queden inscritos en el orden pretendido.

De todas maneras, sin conocer el contenido de la demanda ni las personas demandadas es muy difícil opinar sobre la prudencia y recto criterio del Registrador, al dar plena prioridad formal a la anotación sobre la venta en forma expresa, si es que lo hizo y no se limitó a dar satisfacción, a la vez, al principio de tracto (porque la demanda se dirigía sólo contra la Congregación Salesiana) y al de prioridad, dejando actuar libremente al artículo 24, con la constancia en ambos asientos de la fecha de su respectiva presentación.

El Registrador se opone al recurso y la Dirección le resuelve a favor de la actuación del Registrador en base a una reiterada doctrina del Centro Directivo, que viene haciendo presupuesto procesal del recurso gubernativo, el ir dirigido contra una denegación o suspensión por parte del Registrador, de tal manera que nunca debe entender la Dirección en materia de asientos ya practicados por estar éstos bajo la salvaguardia de los Tribunales. Este restrictivo criterio puede ser el correcto y acertado (5) dentro de nuestro sistema, aunque con él la Dirección General se pueda inhibir en casos como éste, dejando de sentar doctrina jurisprudencial, precisamente donde el problema es estrictamente registral y formal, cuando es el juego del principio de prioridad formal lo que entra en discusión y precisamente allí donde el Centro Directivo tiene su específica misión.

En la triangular tensión entre la familia Rojas, los Salesianos y la «Constructora San Martín» podemos distinguir, por lo menos, tres capas o estratos de controversia. La más profunda hace referencia a la subsis-

(5) En mis comentarios a dos resoluciones anteriores he pretendido animar a las plumas autorizadas a plantearse el problema de la impugnación por vía gubernativa de la calificación positiva (el asiento se practica, pero desacertada conforme al juicio del interesado (el asiento se practica mal); creo que hasta ahora sin éxito.

Todas las resoluciones que aparecen en el Vistos contienen la reiteración de este criterio:

La Resolución de 8 de mayo de 1946 afirma que los asientos están bajo la salvaguardia de los Tribunales y, acertada o erróneamente extendidos, su nulidad no puede decretarse en el sencillo trámite de un recurso gubernativo. La de 16 de junio de 1948 insiste en que este recurso procede solamente contra las notas de denegación y suspensión y no cabe para dejar sin efecto un asiento extendido, que está bajo la salvaguardia de los Tribunales. Igual doctrina aparece en la de 9 de agosto de 1955. El asunto de estas dos últimas puede verse en mi comentario a la de 11 de noviembre de 1970 en esta revista (núm. 484, mayo-junio de 1971, pág. 671).

La Resolución de 4 de diciembre de 1950 repite la misma doctrina en relación con el Registro Mercantil, como la de 1948. También la de 14 de noviembre de 1959 dice que no puede interponerse recurso contra la calificación que dio lugar a una inscripción. Se trataba de la oposición del Ayuntamiento de Riahuelas a una inscripción practicada a favor de la Comunidad de Villa y Tierra de Cantespino, de la que al parecer formaba parte tanto Riahuelas como Campo de San Pedro.

Mucho más interesante es el problema planteado a la Resolución de 2 de marzo de 1962. Aunque en el último considerando afirma que no es el expediente gubernativo el más idóneo (?) para decidir acerca de la nulidad de un asiento practicado, que se halla bajo la salvaguardia de los Tribunales, el verdadero fundamento para la confirmación del Auto Presidencial y de la nota denegatoria del Registrador fue el *resultar la finca embargada* inscrita a favor de persona distinta del deudor cuyo derecho hereditario en la herencia de su padre se embargaba. Se trataba del siguiente grave problema de confluencia de prioridad y tracto sucesivo: Se presenta primero una venta efectuada por el deudor, después el embargo del derecho hereditario de éste y, por último, la escritura de partición de la herencia del padre del deudor que subsana el defecto de inscripción previa a favor del vendedor. La Resolución concede prioridad absoluta a la venta sobre el embargo a pesar de tener prioridad registral el embargo sobre la partición y consiguiente inscripción a favor del heredero. Como luego veremos, este problema de confluencia de prioridad y tracto sucesivo tiene íntimo contacto con la cuestión de fondo de la Resolución que comentamos y encontramos ciertamente simplistas los considerandos de la Resolución de 1962. También resulta inexplicable que LACRUZ BERDEJO, que dedicaba muy sustanciosas consideraciones al problema en sus *Lecciones* de 1957 (págs. 197 a 200), lo haya minimizado trasladándolo del capítulo dedicado a la Prioridad al referente al tracto sucesivo en su obra de colaboración con SANCHEZ REBULLIDA (1968, pág. 341), en donde la referencia casi se limita a la repetida Resolución. Ignoro la verdadera causa de la poda de aquellas sustanciosas páginas; sólo diremos aquí que nunca nos explicamos del todo cómo la solución de nuestro derecho podía resultar la contraria a la del derecho alemán y también la contraria a la de los sistemas de transcripción.

tencia, valor, contenido y efectos actuales de las condiciones impuestas a la Congregación Salesiana (mejor dicho, a sus personas interpuestas) por el cedente, don José de Rojas y Galiano, en 1908, y que se trasladaron por sus herederos a la finca que fue objeto de la permuta. Si las condiciones impuestas fueron válidas y deben considerarse cumplidas o incumplidas, subsistentes o caducadas, bien por el tiempo o por otras circunstancias, son materias en las que ni el Registrador ni la Dirección deben entrar. Tampoco en decidir si el procedimiento y la Sentencia de interposición de personas seguido, conforme a la Ley de 11 de julio de 1941, tuvo alguna influencia en dichas condiciones o derechos de reversión.

También es cuestión propia de los Juzgados y Tribunales el conocer y decidir la controversia de fondo entre los supuestos beneficiarios de tales condiciones y «Construcciones San Martín, S. A.», supuesto tercero hipotecario. Decisión judicial que deberá partir de lo que se resuelva en relación con el estrato más profundo y que reviste una gran complejidad por adquirir en el caso notable trascendencia la determinación del momento en que ha de gozarse del requisito de la buena fe.

Pero existe un tercer estrato, que consiste en saber si la demanda anotada puede afectar o no a «Construcciones San Martín, S. A.», prescindiendo, de momento, del resultado de la prueba sobre su conocimiento de las condiciones discutidas y dando por supuesto que la demanda no fuese dirigida también contra dicha Sociedad. Presentado el problema en este nivel, su solución debe depender de principios puramente formales, de prioridad formal. Y hay que preguntarse cuál es el apoyo legal para que el Registrador pudiese practicar la anotación antes, por ir dirigida la demanda contra el titular registral vigente en el momento de practicarla (Congregación Salesiana), a pesar de tener preferencia en el Diario una escritura de venta que, inscrita por el orden de la presentación, impediría anotar la demanda por ir dirigida contra quien ya no es titular registral.

En este nivel formal, que puede llegar a adquirir notable relevancia, en el aspecto procesal, el Registrador tenía que calificar la prioridad de los asientos con criterios puramente formales, y respecto de esta calificación debemos lamentar que el estricto ámbito en que se viene desenvolviendo el recurso gubernativo nos deje sin doctrina sobre el juego de la prioridad formal del Órgano supremo de la Institución creada bajo tal lema (*prior tempore...*).

Aunque el Registrador, según el resultando cuarto, se limitó a alegar como causa impeditiva de la tramitación del recurso el haberse interpuesto sin haber suspensión ni denegación de título (presupuesto procesal), sin entrar en el fondo del asunto, la Dirección, en el considerando primero, nos da una pista suficiente para encontrar la norma legal en que se ampara el Registrador para despachar el mandamiento y la escritura por orden contrario al de su presentación: los apartados segundo y tercero del artículo 66 de la Ley.

Se trata de combinar ambos apartados de forma que el artículo 66 venga a decir que si se hubiese denegado la inscripción (la solicitud de rectificación registral, en nuestro caso) y el interesado recurre primero gubernativamente contra la calificación del título y luego, posteriormente, dentro de los sesenta días siguientes al de la fecha del asiento de presentación (habida cuenta de la suspensión de este término de sesenta días desde la interposición a la resolución del recurso gubernativo), propone demanda para que se declare la validez del título (en nuestro caso, la rectificación del Registro), los efectos de esta anotación preventiva se retrotraerán a la fecha del asiento de presentación (de la instancia pidiendo la rectificación).

La interpretación de estos dos apartados del artículo 66 en el sentido expuesto no se aparta ni de su espíritu ni de su letra y es la única admisible en cuanto avancemos un paso más allá de leerlos con la obsesión de que no hay por qué relacionarlos, de que el segundo se refiere al recurso judicial, y el tercero, al recurso gubernativo, que jugarían entonces como dos compartimientos estancos sin posibilidad de formar con ambos un continuo a efectos de hacer jugar el principio de prioridad de forma que la presentación primera y preferente sea la del título cuya calificación motiva el recurso gubernativo, momento al que se retrotrae la presentación del mandamiento de anotación de la demanda sobre lo mismo, aunque entre ambas presentaciones se haya presentado un título incompatible o contradictorio o con problema de rango respecto de los derechos actuados por las otras presentaciones.

No obstante, esta aplicación combinada de los apartados segundo y tercero del artículo 66, por consecuencia de la cual el recurso gubernativo y el judicial forman una cadena, que viene a engarzar la sentencia favorable al título inicialmente rechazado por el Registrador con la presentación de éste, proporcionándole prioridad respecto de los incompatibles presentados en todo el tiempo intermedio, no soluciona totalmente la cuestión, pues siempre quedará el problema adicional de hasta dónde la Sentencia ha de perjudicar a los títulos presentados en ese tiempo intermedio, pero que sean de fecha anterior no sólo a la anotación, sino a la presentación de aquel título. En definitiva, el problema que ha tratado de solucionar el artículo 198 del Reglamento y sólo en parte ha conseguido.

Todos los autores se muestran conformes en que el principio de prioridad formal conduce a la obligación del Registrador de despachar los títulos presentados por el riguroso orden de su presentación. Esta obligación de calificar e inscribir por el riguroso orden cronológico de presentación da al procedimiento registral cierto automatismo, que ROCA SASTRE estima altamente saludable. En lo que ni ROCA SASTRE ni el resto de la doctrina es totalmente convincente es en la manera de coordinar esta idea con la doctrina de la Dirección, no muy segura, pero innegable, en aquellas resoluciones en las que ha estimado correcto que el Registrador al calificar tenga en cuenta otro título presentado y pendiente de despacho de valor jurídico prevalente.

Ya en el pasado siglo nos encontramos con dos resoluciones contradictorias sobre el problema de encontrarse el Registrador con dos escrituras contradictorias pendientes de despacho: la de 30 de marzo de 1891 se inclina por la prioridad de los títulos; la de 5 de septiembre de 1893 se decide por la prioridad de las presentaciones más de acuerdo con el texto literal del artículo 17, apartado 2.º Debe prevalecer la posterior de 1893 o a lo más anularse ambas por contradictorias; pero ROCA SASTRE las asienta en su obra (6) por orden inverso a sus fechas, para reforzar la de 1891 con otras posteriores concordantes, como las siguientes:

La de 22 de octubre de 1922, cuya doctrina, favorable a la calificación libre del principio de prioridad formal, aunque no el supuesto discutido, podemos ver en ROCA y que no he acertado a encontrar en el Anuario correspondiente.

La de 9 de marzo de 1942, cuyo *obiter dictum* debe estimarse intrascendente, porque el fallo se limitaba a entender que el Registrador no se extralimitaba al calificar como no inscribible, en cuanto a la nuda propiedad, una venta hecha por una viuda usufructuaria con facultad de vender determinadas fincas para establecer con su precio dos misas

(6) ROCA SASTRE, sexta edición, II, págs. 187 y 188.

rezadas impuestas a perpetuidad por el causante, si del examen del Registro resulta que el importe de ventas anteriores excede de lo necesario para cumplir tal última voluntad del testador. Aun en el caso límite de que todas o algunas de las ventas anteriores fuesen títulos pendientes de despacho y presentados después de la que se calificaba, no estábamos en un caso claro de vulneración de la prioridad formal.

Tampoco es caso decisivo el planteado a la Resolución de 31 de marzo de 1950, en el cual dos interpretaciones distintas de una cláusula testamentaria de sustitución fideicomisaria se reflejaron en dos documentos antagónicos presentados con pocos días de diferencia. Como en el caso anterior, se trata de que el documento presentado posteriormente pueda ampliar la visión calificadora del Registrador, cosa distinta, aunque lindante, de la ruptura de la prioridad formal en base a una calificación que tenga en cuenta como preferentes otras prioridades distintas de las derivadas del orden de presentación de los títulos en el Diario.

La Resolución de 22 de octubre de 1952 reitera esta doctrina de que el principio de prioridad no tiene aplicación tan rígida que pueda llegar a limitar la facultad y el deber de examinar los documentos pendientes de despacho, aun posteriormente presentados para la más acertada calificación. Se trataba de una complicada colisión de ejecuciones hipotecarias y no hipotecarias, en cuyo análisis es imposible entrar.

Problema íntimamente relacionado con el que nos ocupa, aunque tiene particularidades especiales y merecería capítulo aparte, es el de la confluencia de prioridad con tracto: Ingresa primero un título, que ha de suspenderse (¿o denegarse?) por falta del título intermedio, y en el plazo de vigencia del asiento se presentan el intermedio y otro contradictorio (con actuación excluyente o de rango) antes que el intermedio subsanatorio. La Resolución de 2 de marzo de 1962 declaró no anotable un embargo, por figurar inscrita la finca a favor de persona distinta del deudor, en el siguiente caso: un embargo de derecho hereditario de la participación indivisa que a un heredero correspondía en finca inscrita a favor de su causante se presenta antes de la partición hereditaria, pero después de una venta del heredero a tercera persona, suspendida por falta de previa inscripción de la partición. Nos referimos a ella en la nota 5.

De todas estas resoluciones, referentes a la posibilidad de que el Registrador tenga en cuenta para calificar otros documentos pendientes de despacho, aunque hayan sido presentados con posterioridad, es imposible extraer una doctrina concluyente y firme, que le permita también, al socaire de la calificación, saltarse la prioridad formal, pues esto conduciría al Registrador a transformarse en juzgador y definidor de la realidad jurídica extrarregistral sin medios ni procedimientos idóneos para ello (7).

Por esto, la prioridad de la anotación preventiva respecto a la venta a «Construcciones San Martín, S. A.», que la Dirección viene a tolerar con su abstención y casi con doctrina entre líneas, hay que buscarla por otro camino, que deje a salvo el principio de prioridad formal (8). Este camino no puede ser otro que el configurar el continuo recurso gubernativo-recurso judicial como un todo para determinar la prioridad a través

(7) Aún más lejos en cuanto a calificación libre llega la Resolución de 14 de diciembre de 1953. El asiento de presentación de una certificación de dominio de un Ayuntamiento había caducado después de rechazada la inscripción; presentada después otra expedida por autoridad eclesiástica sobre la misma finca, se considera aplicable el artículo 306, no obstante la caducidad del primer asiento.

(8) No deja de tener su importancia que la aplicación al caso de los párrafos 2.º y 3.º del artículo 66 de la Ley Hipotecaria no la encontremos en el Resultando dedicado al informe del Registrador, sino en el primer Considerando.

de la retroacción del segundo al momento de presentación del título cuya calificación negativa originó el primero.

Esta conjunción de ambos recursos se la planteó la Resolución de 29 de noviembre de 1897, que vino a determinar que la advertencia, hecha en una Resolución contraria al recurrente, de que queda expedita al mismo la vía judicial no indica que quede subsistente el procedimiento hasta que el interesado acuda a aquella vía, ni que quede impedida la inscripción de los documentos pendientes de la decisión del recurso porque las Resoluciones ponen término definitivamente a la vía gubernativa sin que suspendan indefinidamente el plazo de despacho de los títulos, a lo que equivaldría entender que la Resolución desfavorable al recurrente conduzca a esperar que éste acuda o no a los Tribunales. Esta Resolución parece, en principio, contraria a la solución dada por el Registrador en nuestro caso; según ella, la vía gubernativa y la judicial forman compartimientos estancos y actúan por separado y sin interferencias; dictada la Resolución, los títulos que están esperando su momento tienen ya su camino expedito y el denegado deja de ser obstáculo.

Pero la invocación del *a sensu contrario* parece inevitable. Es natural que la Resolución favorable a la calificación denegatoria del Registrador no paralice *sine die* el folio registral; pero en una demanda judicial llegada al Registro antes que el recurso gubernativo esté terminado no es demasiado aventurado suponer que la argumentación deba invertirse y la reserva a los interesados de la vía judicial, que tampoco faltaba en la Resolución de 11 de noviembre de 1970, si indica que, en cierto modo, queda subsistente el procedimiento hasta que en la vía judicial se resuelva lo procedente. Tal continuidad del procedimiento, a pesar de su dislocación en dos vías, justifica que la anotación de demanda sea una mera corroboración o nueva versión, con efecto retroactivo, del asiento de presentación de la solicitud de rectificación con sus notas marginales de interposición del recurso.

De esta manera, la venta que se inscribió con posterioridad a la anotación de demanda tenía peor rango que el conjunto formado por la solicitud de rectificación (y su subsiguiente recurso gubernativo) y la demanda de rectificación registral, partiendo de las puras normas de prioridad formal, sin perjuicio de la resolución judicial en cuanto al fondo, que deberá resolver todas las cuestiones planteadas desde la validez y subsistencia de los derechos y condiciones a favor de los señores Rojas hasta la cualidad de tercero hipotecario protegido, contra la rectificación registral, en su caso, que pueda ostentar la sociedad compradora, todo lo cual consideramos ajeno a este comentario, en el que tampoco entraremos en las dificultades que puedan derivar de posibles discordancias entre los pedimentos de la solicitud y de la demanda (cuyo demandado o demandados no resultan de los considerandos).

T. C. G.