

# Jurisprudencia de la Dirección general de los Registros y del Notariado

## PRESIDENCIA DEL GOBIERNO

### CUESTION DE COMPETENCIA

- ¿EL ESPECIAL PROCEDIMIENTO INSTAURADO EN EL ARTÍCULO 41 DE LA LEY HIPOTECARIA PUEDE CONSTITUIR UN “JUICIO COMPETENTE DE PROPIEDAD” O ES MERAMENTE UN PROCEDIMIENTO DE RECLAMAR LA POSESIÓN?
- LA PRESUNCIÓN DEL CATÁLOGO DE MONTES, QUE PREVALECE AL ENFRENTARSE CON UN HECHO POSESORIO, NO PUEDE HACERSE PREVALECER TAMBIÉN SOBRE EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD, PUES NO SE TRATA DE UN CONFLICTO ENTRE UN CATÁLOGO OFICIAL Y UN SIMPLE HECHO, SINO ENTRE DOS REGISTROS OFICIALES, UNO DE LOS CUALES, EL DE LA PROPIEDAD, APARECE TAN REFORZADO EN LOS ARTÍCULOS 1.º Y 38 DE LA VIGENTE LEY HIPOTECARIA.

*Decreto de 3 de noviembre de 1949, “B. O.” de 19 de igual mes.*

En 19 de febrero de 1946 don M. M. A. entabló ante el Juzgado de Primera Instancia de Cangas de Narcea (Oviedo) demanda de ejecución de asiento registral, fundada en el artículo 41 de la vigente Ley Hipotecaria, contra el Estado, el Ayuntamiento de dicha villa y don M. A. G., afirmando haber sido perturbado por ellos en el dominio y posesión de la finca “Términos bravos”, del pueblo de Sevil, inscrita en el Registro de la Propiedad como perteneciente al demandante.

Hallándose en tramitación el procedimiento, el Gobernador civil de la provincia de Oviedo, después de haber oído al Abogado del Estado, se dirigió al Juez de Cangas de Narcea, por escrito de 4 de octubre de 1946, requiriéndole de inhibición en el dicho proceso y alegando para ello que la finca a que se refiere se encuentra enclavada en un monte incluido en el Catálogo de los de utilidad pública y que corresponde a la Administración mantener en su posesión al Ayuntamiento demandado, que aparece en el Catálogo como propietario del mismo, mientras no recaiga sentencia en el juicio que puedan promover los particulares acerca de la propiedad del monte.

Al recibir el escrito, el Juez suspendió el procedimiento, comunicó el asunto al Ministerio Fiscal y a las partes y, previo dictamen de aquél y la celebración de la vista correspondiente, dictó un auto, en 11 de febrero de 1947, por el que declaró ser competente y no haber lugar a acceder al requerimiento de inhibición, fundándose en que la inclusión de un monte en el Catálogo sólo sirve para proteger a la Administración contra una posesión *de facto* y evitar el interdicto y la posesión adquisitiva, que no pueden darse en los montes catalogados; en que los asientos del Registro de la Propiedad están bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare debidamente su inexactitud; en que la fuerza que el Registro ha adquirido con la promulgación de la vigente Ley Hipotecaria no podía menos de suponer un proceso como el de su artículo 41, tendente a dar efectividad a las acciones reales procedentes de los derechos inmobiliarios inscritos, en el que no consta ninguna excepción a la competencia exclusiva de la jurisdicción ordinaria y en el que se da una acción real reivindicatoria; sin exceptuar de ellas a los bienes que pudieran pertenecer al Estado, Provincia o Municipio, o tener carácter especial; en que se presume exacto el Registro en cuanto al dominio y al título registral, estando amparados sus asientos contra todo poseedor que no figure en el Registro, y que con ello no vienen a quedar indefendidos los posibles derechos de la Administración, que tiene dentro del precepto del dicho artículo 41 medios suficientes para oponerse a la demanda.

Notificado dicho auto al Abogado del Estado mediante exhorto librado al Juez de Oviedo, y expedido oficio por el Juez de Cangas de Narcea al Gobernador civil, el cual, informado nuevamente por el Abogado del Estado, insistió en su requerimiento de inhibición, por

lo que ambos contendientes tuvieron por formada la cuestión de competencia y remitieron sus actuaciones a la Presidencia del Gobierno; ésta, de conformidad al dictamen emitido por el Consejo de Estado y de acuerdo con el Consejo de Ministros, la ha resuelto en favor del Juez de Primera Instancia de Cangas de Narcea, fundada en las brillantes consideraciones siguientes:

Que la cuestión de competencia ha quedado fundamentalmente planteada a base de los artículos 1.º y 10 del Real Decreto de 1 de febrero de 1901 sobre montes de utilidad pública, por exigencia de los cuales el Gobernador civil ha de mantener en la posesión de los montes al Estado, los pueblos y las corporaciones administrativas a quienes aparecen consignados en el Catálogo de los exceptuados de la desamortización, pues la inclusión en dicho Catálogo acredita la posesión a favor de la entidad a quien el Catálogo asigna su pertenencia, si bien no prejuzga ninguna cuestión de propiedad, por lo que esa acción de la Administración en favor de las dichas entidades sólo tiene lugar mientras éstas no sean vencidas en el "juicio competente de propiedad";

Que, por consiguiente, los mencionados preceptos del Real Decreto de 1 de febrero de 1901 impiden cualquier reclamación sobre la posesión de un monte catalogado, pero no el "juicio competente de propiedad" sobre el mismo; con lo que el problema que aquí se ha planteado viene a concretarse en la necesidad de resolver si el especial procedimiento instaurado en el nuevo artículo 41 de la Ley Hipotecaria, que es el entablado por el demandante, puede constituir un "juicio competente de propiedad" o es meramente un procedimiento de reclamar la posesión, pues en el primer caso podría seguir adelante ante el Juez, y en el segundo, se vería interrumpido por las exigencias de dicho Real Decreto de 1901 y la acción de la Administración;

Que el concepto de "juicio competente de propiedad" no significa otra cosa sino un proceso en el que pueda discutirse la propiedad ante un órgano jurisdiccional competente y por un procedimiento adecuado, y que todas estas circunstancias pueden darse en el juicio del artículo 41 de la Ley Hipotecaria, en el que caben todas las "acciones reales procedentes de los derechos inscritos", lo cual da un contenido amplio y vario a ese procedimiento, dentro del que se comprenden finalidades no meramente posesorias, como una acción reivindicatoria, una acción confesoria, una acción negatoria e incluso alguna acción de

resolución de un contrato, y que, por consiguiente, si bien no puede intentarse por él una simple reclamación posesoria sobre terrenos de un monte catalogado, que chocaría con el privilegio del Catálogo de Montes, no hay inconveniente legal alguno para que en tal procedimiento se discutan esas cuestiones de propiedad que quedan fuera de la presunción del Catálogo;

Que puede, pues, el Juez conocer de los procedimientos entablados al amparo del artículo 41 de la Ley Hipotecaria con el fundamento de un título inscrito, que se refieran a montes catalogados, cuando en ellos se discutan problemas de propiedad;

Y que ello no cambia la esencia del régimen de competencias que ha venido manteniéndose en estas materias, pues la constante prohibición de interdictos sobre los montes catalogados lo que suponía era el predominio de lo reflejado en el Catálogo contra el mero estado de hecho que es base del interdicto; pero ahora el conflicto aparece no entre un Catálogo oficial y un simple hecho, sino entre dos Registros oficiales, y la presunción del Catálogo de Montes, que prevalece al enfrentarse con un hecho posesorio, no puede hacerse prevalecer también sobre el Registro de la Propiedad, tan reforzado, además, en los artículos 1.º y 38 de la vigente Ley Hipotecaria, interrumpiendo un procedimiento normal de actuación de pretensiones fundadas en un derecho registral. Hubiera sido necesaria una excepción expresa del legislador para extender hasta tal extremo el privilegio que en materia de montes goza la Administración, que hasta ahora sólo se refiere a la simple posesión, pero no a la efectividad de los derechos inscritos. Tampoco queda desamparada la Administración en el procedimiento del artículo 41, en el que dispone de medios suficientes para defender su posesión.

La trascendencia del Decreto presidencial que dejamos extractado justifica que, aunque extraño a esta sección, dado su contenido, le hagamos resaltar en ella.

Como dijera uno de los más inteligentes y perspicaces colaboradores de esta Revista—José Azpiazu—“hoy por hoy, el artículo 41 es la Ley Hipotecaria. Esta no podría tener eficacia si sus defensas, entre las cuales tengo por la más importante la contenida en esta disposición, no actúan”.

La lectura del tercero de los Resultandos copiados, (que damos por reproducidos aquí) pone de relevancia cómo va siendo interpretado

ese fundamental artículo 41 por nuestra docta magistratura. Como expresa en el auto que dictará el cultísimo Juez de Primera Instancia de Cangas de Narcea "la fuerza que el Registro ha adquirido con la promulgación de la vigente Ley Hipotecaria no podía menos de suponer un proceso como el de su artículo 41, tendente a dar efectividad a las acciones reales procedentes de los derechos inmobiliarios inscritos, en el que no consta ninguna excepción a la competencia exclusiva de la jurisdicción ordinaria y en el que se da una acción real reivindicatoria, sin exceptuar de ella a los bienes que pudieran pertenecer al Estado, Provincia o Municipio, o tener carácter especial".

Nada más contundente y exacto que lo transcrito, sólo comparable con los brillantes Considerandos del Decreto que comentamos que, ante todo, viene a resolver, a nuestro juicio, una de las más discutidas cuestiones que la redacción del repetido artículo 41 provocara: la de la naturaleza del nuevo proceso creado por el mismo.

Literalmente expresa el tercero de los Considerandos copiados "que el concepto "juicio competente de propiedad" no significa otra cosa sino un proceso en el que pueda discutirse la propiedad ante un órgano jurisdiccional competente y por un procedimiento adecuado", lo que explica por qué se anticipara el primero de nuestros hipotecaristas actuales—hemos nombrado a don Ramón María Roca Sastre—a calificar de acción reivindicatoria *simplificada* la que en dicho proceso se ejerce.

De cuanto se ha escrito sobre la naturaleza de este proceso—"Montado a dos vertientes", en frase gráfica y feliz del insigne don Manuel de la Plaza, de "provocación, híbrido o intermedio entre el de ejecución puro y el de cognición", en palabras expresivas del culto Juez y Notario Del Valle Fuentes—, recordamos singularmente por su orientación parecida a la nuestra, aunque marchando por derroteros distintos, lo expuesto en un documentado estudio (*Revista de Derecho Privado*, núm. 381, diciembre, 1948) por don Miguel Moreno Mocholí, para el cual "frente al juicio ejecutivo de nuestra Ley de Enjuiciamiento, protector de los derechos de crédito cuando éstos aparecen reflejados en ciertos instrumentos de prueba, nos encontramos hoy, en el artículo 41 de la Ley Hipotecaria, con otro proceso, de ejecución también, que tiene por fin la protección de los derechos reales inscritos. En aquél vemos un cauce procesal encaminado no a la declaración, sino a la manifestación de la voluntad del Juez, por el

que discurre una acción personal que, en cuanto a su matiz procesal, recibe el nombre del proceso para la que existe, o sea el de acción ejecutiva; en el nuevo que analizamos podemos contemplar otra acción, ejecutiva también, pero que tiene por objeto la efectividad posesoria de los derechos reales sobre bienes inmuebles inscritos en el Registro de la Propiedad”.

Para nosotros—y he aquí la doble orientación y el contrario de-  
rrotero—, según ya hicimos constar en esta Revista (pág. 279, 1948),  
“al igual que la Ley concedió a la *hipoteca inscrita* (así, *sin derecho*,  
como desligada de toda relación) esa *acción real* contra los bienes  
—artículo 104—independientemente de la *ejecutiva del título* que le  
dió ser, ha concedido a todo *derecho real inscrito* esa otra especialísi-  
ma—artículo 41—, contra los que, sin título inscrito, se opongan a  
aquellos derechos o perturben su ejercicio. No son, pues, *derechos*  
—llámense de hipoteca o de superficie o de usufructo, etc.—los que  
nacen de la inscripción, sino *acciones*, acciones reales dotadas de una  
energía directa y especial para cada derecho al que acompañan o del  
que derivan y que acaso no se hayan desenvuelto como debieran en ese  
artículo 41, en el que alientan potencializadas para emerger cuando  
algún supuesto de la vida real lo precise”.

\* \* \*

De cuanto se ha expuesto se deduce que no son posesorias las ac-  
ciones que en el proceso del artículo 41 se entablan, lo que, como se  
dice en el Decreto, da un contenido vario y amplio al mismo, al com-  
prenderse en él otras finalidades no meramente posesorias, como una  
acción reivindicatoria, una acción confesoria, una acción negatoria e  
incluso alguna acción de resolución de un contrato.

Por ello, así como la inclusión en el Catálogo de Montes acredite  
la posesión, pero deja intacta la cuestión de propiedad, el artículo 38  
de la Ley Hipotecaria presume la posesión y además presume la exac-  
titud del Registro en cuanto al asiento correspondiente, que si es de  
dominio, acredita el del titular registral.

La fuerza expansiva de la Administración, la absorción que todo  
derecho del Estado venía desplegando frente al de los particulares, so-  
bre todo cuando de éstos asuntos de Montes se trataba, queda frenada,  
reducida como otra propiedad normal, sin reconocimiento de privile-

gio alguno. Y ello merced a la nueva redacción de ese artículo 41 de la Ley Hipotecaria, en consonancia con los 38 y 1.º de la misma, como de consuno reconocen el Auto del Juzgado y el Decreto de la Presidencia del Gobierno.

\* \* \*

Finalmente, al encontrarnos frente a una interpretación oficial del artículo 41, parece deducirse que esa energía potencial, a que nosotros hicimos referencia, encerrada en éste, debe expansionarse en toda su plenitud.

Seamos prudentes, sin embargo, con un procedimiento de ejecución, "drástico y duro (son palabras del admirado Ramón de la Rica en *Revista de Derecho Privado*, pág. 104, 1949), que la propia Ley, con ejemplar cautela, ha limitado correctamente".

Con esto no se quiera ver una inclinación decisiva por parte nuestra en la doctísima y fértil polémica habida entre los dos ya citados Azpiazu y La Rica sobre si la Anotación de demanda implica o no contradicción y quién, si el Registrador o el Juez, ha de apreciar la vigencia del asiento (1).

Poderosas razones aducen uno y otro contendiente (ver La Rica, número citado *Revista Derecho Privado*, y Azpiazu, números 246 y 253 de la CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO) en pro de sus respectivos puntos de vista, que—en frase del propio La Rica—"como tantos otros jurídicos queda entregado a las disputas de los hombres".

Pero de todo ello, no obstante, enhiesto como bandera en la bata-

(1). Por cierto que, de pasada, y sin que ello signifique la menor idea de polémica, que desde este momento queda, por nuestra parte, zanjada, hemos de confesar que no acabamos de percibir esa confusión de los efectos de la anotación de demanda respecto de la acción pauliana, con su finalidad esencial, que nos atribuye nuestro distinguido compañero señor Reza (esta *Revista*, pág. 659, 1949).

Si los fines concretos de toda anotación de demanda son *asegurar la ejecución del fallo* y avisar a los terceros de que es posible la nulidad, rescisión o resolución del acto inscrito, ¿es que tales fines, el primero en particular, no se han de dar cuando se anota la demanda de ejercicio de acción pauliana?

Lo que todo letrado experto, en sentir del señor Reza, aconseje posteriormente de anotada aquélla reafirmará sus efectos, pero no quiere decir que sin tales postreras actuaciones pierda la misma su virtualidad y, si se quiere, finalidad. (Véase nuestro comentario a la Resolución de 27 de diciembre de 1945, pág. 263, núm. 215, año 1946, y cómo allí hicimos referencia a la forma impecable en que desenvuelve los efectos de la acción pauliana el Centro Directivo, con lo que, en fin de cuentas, venimos a coincidir con nuestro distinguido compañero señor Reza.)

lla doctrinal, ha quedado lo escrito por el ágil ingenio de Pedro Cabello de la Sota (pág. 246, abril 1948 de esta REVISTA) ... "cree La Rica que la anotación de demanda, en ciertos casos, pone en entredicho la vigencia de la inscripción. Hay que aclarar que *sólo respecto al anotante*, porque esta anotación creo que no contradice el derecho ni la vigencia del asiento respecto a cualquier otro perturbador y que contra este perturbador, persona distinta del anotante, puede iniciarse el procedimiento".

Y a guisa de ejemplo añade, después de transcribir lo copiado, en la página 713, 1948, de esta misma REVISTA:

"La situación es la siguiente: G es titular registral; P tiene anotada una demanda contra G, en que ejercita la acción reivindicatoria, pero F se entretiene en perturbar a G. Yo no veo la razón jurídica que impida que G incoe procedimiento contra F, ni siquiera en el caso que haya discordancia entre el Registro y la realidad jurídica, porque gane G o P, lo cierto es que F es un perturbador a quien no se deben guardar consideraciones, y en el caso peor, P, ganancioso, vería su finca libre de perturbadores."

GINÉS CÁNOVAS COUTIÑO,

Registrador de la Propiedad.