

1. DERECHO CIVIL

1.1. Parte general

LA PRESENTACIÓN DE UNA DENUNCIA DEL NOTARIO ANTE LA DGRN NO CONSTITUYE UNA INTROMISIÓN ILEGÍTIMA EN EL DERECHO AL HONOR DEL REGISTRADOR (1)

por

MARÍA ISABEL DE LA IGLESIA MONJE
*Profesora Contratada Doctora
Derecho Civil UCM*

I. INEXISTENCIA DE INTROMISIÓN ILEGÍTIMA (2)

El objeto del proceso versa sobre la pretensión de tutela del derecho al honor del actor frente a la intromisión ilegítima en dicho derecho fundamental sufrida como consecuencia de las manifestaciones vertidas por el demanda-

(1) Tribunal Supremo, Sala Primera de lo Civil, sentencia de 7 de noviembre de 2008, recurso 564/2005. Ponente: ALMAGRO NOSETE, José. Número de sentencia: 1045/2008. Número de recurso: 564/2005. Diario *La Ley*, número 7134, Sección Jurisprudencia, del 13 al 15 de marzo de 2009. Año XXX, Editorial LA LEY. LA LEY 175903/2008.

(2) El demandante Registrador devolvió la escritura de compraventa autorizada por el Notario, demandado y ahora recurrente, el día 29 de octubre de 2001, con nota del funcionario indicando unos defectos que impedían su despacho y la inscripción en el Registro Público.

Como consecuencia de ello, el Notario autorizante de la escritura devuelta interpuso recurso gubernativo al amparo del artículo 325.b) de la Ley Hipotecaria contra la que consideraba la calificación —errónea— del Registrador de la Propiedad, alegando una serie de causas de impugnación y refiriendo la existencia de «carencias, errores, corrup-telas y arbitrariedades» en torno al despacho del título presentado. El recurso fue presentado en el Registro solicitándose la formación del correspondiente expediente y la remisión a la Dirección General de los Registros y del Notariado para que por ésta se dictase la oportuna resolución declarando la existencia de calificación y la ausencia de defectos justificativos de la no inscripción del título, acordando su inscribibilidad en los términos que derivaban del mismo.

El Registrador demandante, en contestación al escrito de recurso, comunicó mediante escrito que la escritura había sido despachada, aceptando las alegaciones de éste, por lo que, al no haber contención, no se formaba el expediente ni se remitía el recurso a la Dirección General de Registros y del Notariado.

do en el recurso gubernativo interpuesto contra la calificación que el primero, en su condición de Registrador de la Propiedad y en ejercicio de sus funciones, hizo de la escritura pública autorizada por el demandado, a la sazón Notario, así como en la carta que éste dirigió a aquél, al no haber remitido el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado, y en el ulterior recurso de queja interpuesto ante este Centro Directivo por la misma razón.

II. POSICIÓN DEL NOTARIO: MANIFESTACIÓN DE LAS IRREGULARIDADES EN LA CONDUCTA PROFESIONAL DEL REGISTRADOR COMO FUNCIONARIO PÚBLICO

El Registrador es un servidor de la Ley y garante de la veracidad del procedimiento registral (es decir, del procedimiento administrativo para hacer efectivo el derecho a la inscripción).

A juicio del Notario la carta que se comenta (número de salida 310 de 26 de febrero de 2002) sólo puede explicarse con base en una de estas dos alternativas: o bien el funcionario accidental, el titular o ambos en connivencia, han manipulado el libro diario y la fecha de inscripción predatándola, o bien nos encontramos ante una declaración falsa de un funcionario público en el ejercicio de las funciones públicas que tiene encomendadas, a sabiendas de que es falsa, con el exclusivo fin de hurtar a la DGRN el conocimiento de las irregularidades denunciadas y de impedir groseramente la defensa del consumidor y del Notario autorizante de las arbitrariedades y caprichos del funcionario de turno, a través de los recursos reconocidos en las leyes. Es decir, que el servidor de la Ley hace tabla rasa de las normas que disciplinan el ejercicio de su función y el defensor de la veracidad se atreve a mentir para impedir que puedan esclarecerse tales hechos.

Continúa estableciendo que obviando la incompetencia del funcionario accidental para arrogarse funciones personales del funcionario calificador, y para atribuirse decisiones procedimentales que no se reconocen en la Ley 24/2001 (ésta únicamente confiere al Registrador el dudoso honor de impulsar —nunca de paralizar o sobreseer— el procedimiento) es evidente que la calificación y despacho del documento se practicaron por el funcionario accidental antes de que el recurso tuviera entrada en el Registro, por lo que no es cierto que se reformara la calificación y se despachara el título de conformidad con las alegaciones del Notario.

El artículo 325 de la LH establece que la única forma de evitar la alzada es que el Registrador corrija la calificación y acceda a la inscripción en los términos solicitados, lo que pasa porque el Registrador tenga —en ese instante— a la vista del recurso para reformar y emitir la calificación favorable. Es una *condictio in substantiam* sostener que el día 21 de febrero el Registrador acci-

Tras recibir la anterior comunicación, el Notario demandado dirigió una carta al Registrador de la Propiedad demandante en la que, refiriéndose a él como «quien dice ser Registrador accidental del Registro de la Propiedad de...», se indicaba: «Esa última decisión sólo puede calificarse como una maquinación en el ejercicio de funciones públicas, consciente y deliberada, urdida con el exclusivo fin de hurtar a la DGRN el conocimiento de las graves corruptelas y arbitrariedades, caprichos personales, opacidades y, en general, irregularidades que de forma generalizada y sistemática se producen en los Registros de...».

dental reformó la calificación accediendo a la inscripción en los términos solicitados, cuando esa solicitud llegó al registro el día después de la inscripción.

A su vez, el último párrafo del citado precepto dispone que la subsanación de los defectos no impedirá que cualquier legitimado, incluso el que los subsanó, interponga el recurso.

Asimismo mantiene que «la tosca maniobra del Registrador accidental —con o sin connivencia del Registrador titular— no engaña a nadie, ni puede ser alegada para justificar la paralización del procedimiento.

Es por ello que se ordena al Registrador competente que dé inmediato curso al procedimiento registral elevando el expediente a la DGRN para su resolución.

Si no se ha recibido comunicación expresiva del cumplimiento de esta obligación antes de las catorce horas del día 11 de marzo del corriente, se entenderá que nos encontramos ante una nueva denegación injustificada de funciones y me veré en la obligación de presentar las denuncias y querellas en defensa de la legalidad, de los derechos de los consumidores de servicios registrales y del sistema notarial de justicia preventiva».

Tras la referida carta, el demandado formuló recurso de queja ante la Dirección General de Registros y del Notariado, a fin de que ésta ordenase elevar el expediente para su resolución por dicho Centro Directivo, en cuya argumentación se consignaban las siguientes expresiones: «Cuando el Registrador accidental nos dice que no hay contención está faltando a la verdad. Quizá siendo conscientes de que tanto el Registrador titular como el accidental pueden estar dictando a sabiendas Resoluciones injustas (el primero invocando defectos inexistentes y el segundo impidiendo que la Dirección General conozca los tejemanejes denunciados), han diseñado una estrategia tan alambicada como tosca para impedir a toda costa el acceso de los interesados perjudicados por esta disfunción registral a los órganos administrativos que deben prestarle amparo y velar por la transparencia y legalidad del ejercicio de la función pública registral». En el mismo escrito, se dice a continuación: «Este comportamiento constituye un clamoroso fraude que debe ser inmediatamente corregido disciplinariamente por la superioridad». Y en la conclusión quinta del mismo escrito se añade: «Lo cierto es que la organización colegiada registral pretende perpetuarse en la ilegalidad y se niega a prestar servicios en competencia».

La Dirección General de los Registros y del Notariado desestimó el recurso de queja «al no haber contención ni necesidad de salvar la responsabilidad del Notario al haber aceptado los Registradores sus alegaciones, no procede la tramitación del recurso gubernativo. Lo cual puede por sí solo apreciarlo el Registrador, sin perjuicio de la posibilidad de apelar ante este Centro Directivo como se ha hecho en este caso. En consecuencia, este Centro Directivo acuerda que no proceden las medidas disciplinarias contra los Registradores denunciados, que actuaron precedentemente».

III. POSICIÓN DEL REGISTRADOR: PROTECCIÓN JURISDICCIONAL DE SU DERECHO AL HONOR

Promovido por el Registrador demandante juicio ordinario para la tutela y protección jurisdiccional del derecho al honor, por intromisión ilegítima, la demanda fue desestimada por el Juzgado de Primera Instancia.

Recurrida la sentencia, la Audiencia Provincial acogió el recurso de apelación del actor, y, revocando la resolución de primer grado, estimó en parte la demanda, declarando que las expresiones vertidas por el demandado en los escritos aportados con el escrito rector constituían manifestaciones lesivas para el honor del demandante, al dañar su dignidad personal y menoscabar su prestigio profesional; y, consiguientemente, condenó al demandado a indemnizar al actor en la cantidad de cuatro mil euros, con los correspondientes intereses legales.

El demandado ha interpuesto recurso de casación contra la sentencia de segunda instancia, articulando su impugnación a través de tres motivos, en los que se alega la vulneración del artículo 20 de la Constitución Española, en relación con el artículo 7.7 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, y en relación con los artículos 18.2, 19 bis 2, 322 y 323 de la Ley Hipotecaria.

IV. COLISIÓN DEL DERECHO AL HONOR CON EL DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN: SU EJERCICIO EN EL MARCO DEL DERECHO DE DEFENSA Y CON DENUNCIA DE ACTUACIONES CONSTITUTIVAS DE ILÍCITOS PENALES O DISCIPLINARIOS

El TS mantiene que la carta privada remitida por el notario al registrador, el recurso gubernativo y el posterior recurso de queja interpuesto ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, respondieron al ejercicio del *derecho a la libertad de expresión, en el marco del más amplio derecho de defensa* y concretamente como manifestación de la obligación de denuncia que pesa sobre un Notario, como funcionario público, ante la presencia de *irregularidades en la conducta profesional de otro funcionario, sin que exista, en las manifestaciones realizadas, un ánimo o intención de injuriar, ni efectiva divulgación de las expresiones vertidas*.

El artículo 18.1 CE garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. Su protección jurídica se concreta a través del artículo 7.7 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, conforme al cual tendrán la consideración de intromisiones ilegítimas en el ámbito de protección delimitado por el artículo 2 de la Ley la imputación de hechos o la manifestación de juicios de valor a través de acciones o expresiones que de cualquier modo lesionen la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación.

El precepto, tal y como ha quedado redactado tras la reforma introducida por la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, *elimina la exigencia de la divulgación del hecho o la noticia*, que constituía la piedra angular del ilícito contemplado en la norma en su redacción originaria, conforme a la cual se consideraba intromisión ilegítima al derecho al honor «la divulgación de expresiones o hechos concernientes a una persona cuando la difame o la haga desmerecer en la consideración ajena».

El honor, como objeto del derecho fundamental, consiste en la dignidad personal reflejada en la consideración de los demás y en el sentimiento de la propia persona. Se trata, por lo tanto, de un concepto que aparece desdoblado en un aspecto trascendente, que se resume en la consideración externa de la

persona (dimensión social), y en un aspecto inmanente, subjetivo e individual (la consideración que uno tiene de sí mismo).

Constituye un concepto jurídico normativo cuya precisión depende de las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento; relatividad conceptual que, sin embargo, no ha impedido definir su contenido constitucional abstracto, afirmando que el derecho ampara la buena reputación de una persona, protegiéndola frente a expresiones o mensajes que lo hagan desmerecer de la consideración ajena al ir en su descrédito o menosprecio, o que sean tenidas en el concepto público como afrentosas (SSTC 223/92, 170/94, 139/95, 3/97, 180/99 y 9/2007, entre otras muchas).

La jurisprudencia constitucional y del TS han considerado incluido en la protección del honor el *prestigio profesional*, tanto respecto de las personas físicas como de las personas jurídicas. El juicio crítico o la información divulgada acerca de la conducta profesional o laboral de una persona puede constituir un auténtico ataque a su honor profesional, incluso de especial gravedad, ya que *la actividad profesional suele ser una de las formas más destacadas de manifestación externa de la personalidad y de la relación del individuo con el resto de la colectividad*, de forma que la descalificación injuriosa o innecesaria de ese comportamiento tiene un especial efecto sobre dicha relación y sobre lo que los demás puedan pensar de una persona, repercutiendo tanto en los resultados patrimoniales de su actividad como en la imagen personal que de ella se tenga (SSTC 180/99 y 9/2007).

Paralelamente, en la *colisión del derecho al honor con otros dignos de protección, como el de la libertad de expresión* reconocido en el artículo 20 CE, la jurisprudencia señalada, recogiendo la de instancias supranacionales, ha declarado que este último, que tiene un contenido más amplio que el derecho a la libertad de información, alude, en general, a la emisión de juicios personales y subjetivos, creencias, pensamientos y opiniones, sin pretensión de sentar hechos y afirmar datos objetivos, y dispone de un campo de acción que sólo viene delimitado por la ausencia de expresiones indudablemente injuriosas o sin relación con las ideas u opiniones que se expongan y que resulten innecesarias para la exposición de las mismas (SSTC 49/2001, 148/2001 y 181/2006, entre otras muchas, y STEDH de 23 de abril de 1992, as. Castells c. España).

El contenido del derecho fundamental comprende la crítica de la conducta de otro, aun cuando sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar (SSTC 6/2000, 49/2001, 204/2001 y 181/2006), pues así lo requiere el pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin los cuales no existe la sociedad democrática (STEDH de 23 abril de 1992, as. Castell c. España, y 29 de febrero de 2000, as. Fuentes Bobo c. España; también, SSTC 181/2006 y STS de 25 de febrero de 2008, que cita la anterior doctrina). Este ámbito de tutela debe, sin embargo, modularse en presencia del propio del prestigio profesional; y, desde luego, deja fuera del mismo a las frases y expresiones ultrajantes u ofensivas, sin relación con las ideas u opiniones que se expongan y, por tanto, innecesarias a este propósito, dado que el artículo 20.1.a) de la CE no reconoce un pretendido derecho al insulto, que sería, por lo demás, incompatible con una norma fundamental (SSTC 127/2001, 198/2004, 39/2005 y 181/2006, entre otras).

La jurisprudencia del TS ha declarado también que *la mera presentación de una denuncia no constituye per se una intromisión ilegítima en el derecho al honor*, aunque en sede de información de actuaciones penales —o disciplinarias— son varias las circunstancias que pueden conducir a soluciones diferen-

tes, como cabe comprobar del casuismo jurisprudencial (sentencia de 5 de octubre de 2004, con cita de abundantes precedentes jurisprudenciales); y si bien el derecho al honor sancionado en el artículo 18 de la Constitución no constituye, ni puede constituir, un obstáculo para que a través de procesos judiciales —o gubernativos— seguidos con todas las garantías se pongan en cuestión y, por tanto, puedan enjuiciarse las conductas humanas sospechosas de haber incurrido en ilicitud, resulta sin embargo inaceptable —en palabras de las sentencias de 5 de octubre de 2004 y de 10 de julio de 2008— tejer la situación para producir el desmerecimiento del denunciado en el público aprecio y consideración ajenas.

La doctrina constitucional ha destacado el carácter especialmente resistente del derecho a la libertad de expresión cuando se conecta a la efectividad de otro derecho fundamental, como *el derecho de defensa*, que lo hace inmune a las restricciones que en otro contexto habrían de operar (STCE 288/2004, 102/2001 y 299/2006). La esencia de un medio de impugnación establecido por el ordenamiento jurídico y de la defensa de los propios argumentos es la crítica del acto, la discusión y el ataque de la fundamentación y racionalidad jurídica del propio acto o de sus efectos (STCE 288/2004).

Ahora bien, la mayor dimensión que cobra el derecho a la libertad de expresión en los casos en que está en conexión instrumental con otros derechos fundamentales no es incompatible con el establecimiento de unos límites, fundados no sólo en la enunciación abstracta del derecho, sino en sus concretas manifestaciones, en las que se ha de tener especial cuidado en *apreciar la relación de conexión directa y necesaria entre el límite al derecho fundamental y la finalidad*, constitucionalmente legítima, que le inspira (STCE 288/1994).

V. PREVALENCIA DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN: DERECHO DE DEFENSA EN SENTIDO AMPLIO

La ponderación de los derechos fundamentales en liza ha de hacerse, por lo tanto, con arreglo a los expresados criterios.

Debe prevalecer la libertad de expresión cuando se trata, como aquí sucede, no ya de ejercitar el derecho de defensa mediante la utilización de los recursos pertinentes —pues la desaparición de la traba a la inscripción registral de la escritura autorizada por el demandado puede llevar a pensar que el perjuicio que con ello se causaba había igualmente desaparecido—, sino, en el ejercicio de ese mismo *derecho de defensa* ampliamente considerado, de *poner en conocimiento del organismo que tiene encomendada la superior dirección y el gobierno de la organización funcional a la que pertenece el actor, determinados hechos que, para quien los denunciaba, evidenciaban un irregular proceder de éste en el ejercicio de sus funciones públicas y podían ser constitutivos de infracciones disciplinarias*.

Ciertamente, en el contexto de una impugnación en vía gubernativa de una calificación registral, las manifestaciones vertidas, y sobre las que el tribunal de instancia pone el acento, no eran estrictamente necesarias para lograr el fin perseguido con el recurso; pero no menos cierto es que *su finalidad*, como se acaba de decir, no era la meramente impugnatoria, destinada a la revisión y revocación de un acto considerado jurídicamente incorrecto, sino que, además del estricto derecho a utilizar los recursos pertinentes, y en el marco del más amplio derecho de defensa, *tenían por objeto denunciar hechos de especial*

gravedad, respecto de los cuales las expresiones, si bien duras, eran proporcionales a dicha gravedad, y constituían en definitiva la concreción de las actividades ilícitas que se imputaban al demandante, cuya realidad, como hecho, y cuya atribución debía constituir precisamente el objeto de la investigación que se reclamaba del Centro Directivo.

La Sala entiende que se trata de manifestaciones relacionadas con la impugnación en que se materializaba el derecho de defensa, realizadas en el cauce de un procedimiento impugnatorio, y, en último término, dirigidas al Centro Directivo encargado del gobierno de la organización funcionarial a la que pertenecía el actor.

Las manifestaciones en las que se concreta la intromisión ilegítima en el derecho al honor del demandante, lejos de presentar una finalidad difamatoria, de perseguir su desprestigio profesional y el desmerecimiento de su reputación mediante una imputación claramente falaz de conductas ilícitas o, cuando menos, reprochables, *se muestran orientadas a denunciar supuestas irregularidades en el ejercicio de las funciones públicas y a lograr su corrección, y, en tal sentido, se encuentran amparadas por el contenido del derecho a la libertad de expresión en el marco del derecho de defensa* ampliamente considerado, comprensivo del más específico derecho a defenderse frente a actos supuestamente ilícitos, cuya efectiva realización determina la expansión de la libertad de expresión, en tanto sirve a sus fines propios y como instrumento para la consecución de fines legítimos anudados a derechos e intereses de raigambre igualmente constitucional, con la correlativa compresión del derecho al honor del demandante, cuya vulneración no es posible declarar.

RESUMEN

DERECHO AL HONOR. LIBERTAD DE EXPRESIÓN

Expresiones vertidas en los escritos dirigidos por un Notario a un Registrador de la Propiedad en el seno de un expediente registral y en los recursos formalizados ante instancias superiores. Debe prevalecer la libertad de expresión del Notario frente al derecho al honor del Registrador cuando, en el ejercicio del derecho de defensa en sentido amplio, se pone en conocimiento de la DGRN hechos que evidencian un irregular proceder del Registrador de la Propiedad en el ejercicio de sus funciones públicas, pudiendo ser constitutivos de infracciones disciplinarias.

ABSTRACT

RIGHT TO FREEDOM FROM ATTACKS ON ONE'S HONOUR. FREEDOM OF EXPRESSION

Expressions set down in documents addressed by a notary to a property registrar as part of a registration proceeding and in appeals to higher levels of authority. In notifications addressed to the Directorate-General of Registries and Notarial Affairs reporting evidence of irregularities committed by a property registrar in the exercise of his public functions and possibly constituting disciplinary infractions, the notary's right to freedom of expression must prevail over the registrar's right to freedom from attacks on his honour.