

# Apuntes sobre algunas cuestiones acerca de la revisión judicial de la calificación registral (\*)

por

EDUARDO BAENA RUIZ

*Presidente Audiencia Provincial de Córdoba*

por la transcripción

ANTONIO MANZANO SOLANO

*Director Adjunto de la Cátedra Bienvenido Oliver de la Universidad de Córdoba*

## SUMARIO

### INTRODUCCIÓN.

1. LOS JUICIOS VERBALES DEL ARTÍCULO 328 DE LA LEY HIPOTECARIA.
2. EL JUICIO VERBAL DIRECTO:
  - 2.1. OBJETO.
  - 2.2. PLAZO DE IMPUGNACIÓN.
  - 2.3. LA DEMANDA.
3. JUICIO VERBAL DE REVISIÓN DE LAS RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO:
  - 3.1. RESOLUCIÓN EXPRESA.
  - 3.2. RESOLUCIÓN PRESUNTA.
  - 3.3. IMPUGNABILIDAD DE LAS RESOLUCIONES DE LA DGRN EN CASO DE RESOLUCIONES SOBRE CALIFICACIÓN SUSPENSIVA POR DEFECTOS SUBSANABLES QUE SON SUBSANADOS.

---

(\*) Conferencia pronunciada por don Eduardo Baena Ruiz, Presidente de la Audiencia Provincial de Córdoba, en la Cátedra Bienvenido Oliver de Derecho Registral de la Universidad de Córdoba, el 30 de enero de 2008, utilizando como fuente la publicación del Consejo General del Poder Judicial sobre *La revisión judicial de la calificación registral*, 2007.

- 3.4. PLAZO DE IMPUGNACIÓN.
  - 3.5. LA DEMANDA.
  - 3.6. LA EXIGENCIA DE FIANZA.
  - 3.7. LA APORTACIÓN DEL EXPEDIENTE REGISTRAL AL PROCESO.
  - 3.8. LA CITACIÓN Y COMPARCENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN.
4. CUESTIONES COMUNES A AMBOS PROCEDIMIENTOS:
    - 4.1. COMPETENCIA TERRITORIAL.
    - 4.2. EL INTERÉS LEGITIMADO DEL NOTARIO Y DEL REGISTRADOR CONTEMPLADO EN EL PÁRRAFO 4.<sup>º</sup> DEL ARTÍCULO 328 DE LA LH.

## INTRODUCCIÓN

El nuevo procedimiento judicial civil de revisión directa de las calificaciones negativas del Registrador tiene su origen en la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, de reformas para el impulso a la productividad, que culmina una serie de modificaciones en materia de recursos contra las calificaciones negativas del Registrador que han tenido los siguientes episodios:

1. Se iniciaron con la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, que realizó una trascendental reforma al cambiar el anterior sistema, extraño, de recurso contra la calificación del Registrador ante el Presidente del Tribunal Superior de Justicia y posterior ante la DGRN, donde se agotaba la posibilidad impugnatoria, por un sistema de revisión por los Juzgados Civiles de las Resoluciones de la DGRN. Para ello se introduce en la Ley Hipotecaria un nuevo Título XIV bajo la rúbrica «Recursos contra la calificación», que comprende los artículos 322 a 329, ambos inclusive.

Esta modificación sustancial del régimen de impugnación de la calificación registral, a pesar de la parquedad justificativa del legislador en la exposición de motivos, tiene dos significaciones fundamentales:

- a) Por un lado se viene a llenar un vacío total en términos del derecho a la tutela judicial efectiva que el artículo 24.2 de la Constitución reconoce a los ciudadanos y en el control judicial de la legalidad de la actuación de la administración, que el artículo 106 de la Constitución Española estatuye, previendo un control judicial de la actividad de la Administración que antes no existía al agotarse la vía de recurso en el de alzada ante la DGRN de los autos dictados por los Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia como primer escalón impugnatorio.
- b) Por otro lado parece que manifiesta, tácitamente, una posición de la ley sobre la naturaleza del objeto de la impugnación, es decir, de las calificaciones negativas y suspensivas de los Registradores de la

Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, objeto del recurso que resuelve la DGRN, puesto que se atribuye la revisión de esa actividad de la administración a la Jurisdicción Civil y no a la Contencioso-Administrativa. Ello supone partir de una base, y es considerar que si bien la Resolución de la Dirección General, es «acto de una Administración Pública», sin embargo, no se considera un acto administrativo *strictu sensu*, dada la materia que constituye su contenido, que no es administrativa sino de naturaleza civil, registral o mercantil y, por consiguiente, no se somete a revisión por los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa sino por los órganos del orden jurisdiccional civil. Solución que es acertada, pues los efectos de la calificación del Registrador, y por tanto los del recurso que la revisa, no son administrativos; no afectan a relaciones administración-administrado, sino que son efectos en relaciones de Derecho Privado.

Esa singular configuración lleva a adoptar un proceso «civil» de revisión de resoluciones administrativas que no puede por menos que adoptar unos trámites similares al proceso contencioso-administrativo, y concretamente al procedimiento abreviado regulado en el artículo 78 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Como veremos, si bien se hace una remisión a las normas de juicio verbal en el párrafo primero del artículo 328 LH, se introducen en los siguientes párrafos una serie de especialidades en la tramitación que acercan el procedimiento a dicho procedimiento abreviado regulado en la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Esta naturaleza y configuración tiene singular importancia, puesto que a la hora de tener que realizar interpretaciones sobre aspectos dudosos de la regulación, o tener que llenar lagunas en la regulación por vía analógica, esa identidad de razón que exige el artículo 1.4 del Código Civil para que se haga esa extensión de la aplicación de la norma para llenar la laguna, tendremos que establecerla con dicho procedimiento contencioso-administrativo.

2. La modificación del régimen impugnatorio estudiado siguió con la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social que hizo algunos añadidos a los artículos 327 y 328 y la realizada por la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, que modifica los artículos 322, 323, 327 y 328 en cuestiones que no tienen interés a efectos de este trabajo, y que además han quedado parcialmente sin efecto con la regulación final que resulta de la Ley 24/2005, de 18 de noviembre.

3. En este estado de cosas se dicta la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, en cuya Exposición de Motivos justifica la reforma del régimen de recursos

contra las calificaciones del Registrador o las Resoluciones de la DGRN en la introducción de reformas para la mejora del funcionamiento de la Administración, dedicando el siguiente párrafo: «Además, se incluyen dos diferentes tipos de reformas, respecto del sistema de seguridad jurídica preventiva, ambas íntimamente conectadas, y que permitirán incrementar su eficacia. De un lado, se mejora el régimen de recursos frente a la calificación, dado que la experiencia habida hasta el momento ha puesto de manifiesto las disfunciones de su régimen jurídico. Entre otros aspectos, se aclara y concreta la imposibilidad de que el Registrador pueda recurrir la decisión de su superior jerárquico cuando revoca su calificación; por idéntica razón, se mantiene y aclara la vinculación de todos los Registradores a las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado cuando resuelve recursos frente a la calificación. Estas medidas tienen como consecuencia inmediata la agilización del sistema de los recursos, con el consiguiente impulso en el ámbito de la eficiencia administrativa y el correlativo en la productividad del país».

En definitiva, con la introducción de la impugnación judicial directa de las calificaciones negativas del Registrador y el carácter potestativo del hasta entonces preceptivo recurso ante la DGRN para acceder a la vía jurisdiccional, se acentúan los dos aspectos que rodeaban la reforma iniciada por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, pues, por un lado se incrementa considerablemente la tutela judicial efectiva para el ciudadano al acercarse el acceso a la jurisdicción con la posibilidad del recurso civil directo contra la negativa del Registrador y, por otro lado, se ratifica una vez más la consideración que el legislador hace de la naturaleza no puramente administrativa de la actividad del Registrador.

## 1. LOS JUICIOS VERBALES DEL ARTÍCULO 328 DE LA LEY HIPOTECARIA

Dentro de los mismos se prevé tanto el directo contra la calificación negativa del Registrador, como la impugnación de las Resoluciones de la DGRN, y, de ahí, que distingamos los trámites de ambos, sin perjuicio de traer a análisis y somera exposición aquello que resulte común para ambos.

Pero, previamente, debemos hacer una breve referencia a la naturaleza de estos juicios verbales previstos en el artículo 328 LH. No podemos tildar a estos procesos de juicios verbales declarativos ordinarios típicos. Se trata, sí, de procesos declarativos, a tenor del contenido y naturaleza de su objeto, y del correspondiente contenido y efectos de las sentencias que les ponen fin, como ya se trata en otras partes de esta obra. Ahora bien, no son procesos ordinarios y típicos sino especiales y atípicos, pudiendo calificarse de proceso especial de revisión judicial directa de la calificación negativa del Registrador.

dor, y de proceso especial de revisión judicial de las resoluciones de la DGRN dictadas en impugnación de calificaciones negativas del Registrador, procesos ambos que aprovechan, parcialmente, los trámites o procedimiento del juicio verbal civil, a los que añade o sustituye parcialmente con previsiones específicas contenidas en el artículo 328 LH.

A ello se une la controvertida naturaleza del procedimiento registral que está en la base del objeto de impugnación en estos juicios verbales, sobre la que mucho se ha escrito. Naturaleza de jurisdicción voluntaria, jurisdicción voluntaria administrativa, mixta o especial, administrativa pura son opiniones que se han vertido por egregios autores que han estudiado y escrito al respecto pareciendo que la tesis de su naturaleza como procedimiento administrativo, si bien con la especialidad de su objeto, de trascendencia civil, es lo que da lugar a esa esquizofrénica situación en que la revisión jurisdiccional de las calificaciones negativas y resoluciones de la DGRN se produce en la jurisdicción civil, a pesar del contenido del artículo 1.1 LJCA, regulador del ámbito de aplicación de dicho orden jurisdiccional que llevaría la garantía judicial al mismo, para evitar el cual se ha venido a decir que el procedimiento es administrativo pero su objeto es un acto sujeto al Derecho civil-mercantil y no al administrativo. Esta discusión, en lo que interesa a esta ponencia, no es una mera cuestión dogmática sin trascendencia, puesto que afecta al régimen jurídico de la figura jurídica o institución estudiada. La calificación de la naturaleza jurídica del procedimiento registral como administrativa tiene interés a la hora, por ejemplo, de acudir a la LJCA y a su procedimiento abreviado cuando busquemos, como lo haremos, llenar lagunas de regulación a los juicios verbales que tratamos en vía de interpretación analógica *ex* artículo 4.1 del Código Civil.

## 2. EL JUICIO VERBAL DIRECTO

### 2.1. OBJETO

El párrafo 1.<sup>º</sup> del artículo 328 LH enumera la actividad impugnable y debe su redacción a la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, que también afectó, de forma coordinada, a los artículos 66 y 324.1.<sup>º</sup> de la LH, considerando potestativo el recurso gubernativo ante la Dirección General y permitiendo que se impugne directamente la calificación registral por la vía judicial. En tal sentido, el artículo 66 LH establece que los interesados podrán reclamar contra el acuerdo de calificación del Registrador, por el cual suspende o deniega el asiento solicitado ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, o bien directamente ante el Juzgado de Primera Instancia competente, lo que ratifica el segundo de los preceptos indicados al establecer que

las calificaciones negativas del Registrador podrán recurrirse potestativamente ante la Dirección General de los Registros y del Notariado en la forma y según los trámites previstos en los artículos siguientes, o ser impugnadas directamente ante los juzgados de la capital de la provincia a la que pertenezca el lugar en que esté situado el inmueble.

Según dichos preceptos, la actividad impugnable son los acuerdos de calificación por los cuales se suspende o se deniega el asiento solicitado.

No es impugnable la actuación del Registrador notificando al interesado que su recurso ante la DGRN habría sido desestimado por silencio administrativo.

La sentencia de la AP de Burgos, de 6-6-05 (EDJ 2005/140264) rechazó que sea una calificación negativa contra la que se pueda ejercitar la acción judicial en el plazo de dos meses previstos en el artículo 328.2 LH, la actuación del Registrador notificando al interesado que su recurso ante la DGRN había sido desestimado por silencio administrativo, lo que pretendía el recurrente al haber dejado transcurrir el plazo que tenía para impugnar la resolución desestimatoria presunta de la DGRN. Razona la sentencia que esa notificación del Registrador fue una «simple comunicación del estado en que se encontraba el expediente», no constituyendo actividad impugnable. Lo cierto es que la notificación del Registrador tendrá como finalidad poner de manifiesto que el transcurso del año y día determina la caducidad del asiento de presentación (art. 327.12 LH) y la procedencia de despachar los asientos pendientes, con las consecuencias, negativas, que ello tiene para aquél que había solicitado la inscripción.

No cabe tampoco acudir a este procedimiento del artículo 328 LH contra calificaciones positivas del Registrador, pues aunque hubiese alguna duda al respecto, resuelta con carácter negativo por la sentencia de la AP de Valencia, de 27 de abril de 2005, tras la reforma aprobada por la Ley 24/2005 se ratifica esa conclusión puesto que, si bien sigue el artículo 328 LH guardando silencio sobre la naturaleza positiva o negativa de las calificaciones que motivan las Resoluciones de la DGRN expresas o presuntas que son impugnables en el procedimiento regulado en dicho precepto, deja claro que la impugnación directa de la calificación del Registrador sólo lo es de las «calificaciones negativas del Registrador».

En resumen, cabe revisar en él todo tipo de calificaciones negativas, no siendo posible hacerlo con las calificaciones positivas determinantes de que por el señor Registrador se practique el asiento, pues a partir de tal momento (art. 1 LH) estos quedan bajo la salvaguarda de los Tribunales, siendo sólo posible su rectificación y cancelación a través de los procedimientos judiciales que la LH contempla (art. 40 LH): tal diferencia es esencial y sus consecuencias de gran trascendencia, por lo que es exigible un especial celo por parte del Registrador para tener en cuenta, antes de practicar el asiento, todos

los intereses que han de ser salvaguardados por poder verse perjudicados como consecuencia de la inscripción. Es decisiva la idea de que el Registrador es el Fiscal de los terceros ausentes del procedimiento registral y que tal función va a resultar determinante de su presencia en todos los trámites del procedimiento pues no puede ser sustituida por otro funcionario que actúe tales intereses. Muy especialmente por el Abogado del Estado cuya misión es la defensa del interés de la Administración del Estado.

**2.2. PLAZO PARA LA INTERPOSICIÓN DE LA DEMANDA DE JUICIO VERBAL DIRECTO FINALIZA EL MISMO DÍA DEL MES, SI BIEN DOS MESES MÁS TARDE, EN QUE FUE NOTIFICADA LA CALIFICACIÓN NEGATIVA Y NO EL SIGUIENTE COMO PUDIERA DERIVAR DE LA APRECIACIÓN PURAMENTE CIVIL DEL CONJUNTO**

En el caso de que sean varios los legitimados para interponer el recurso judicial (art. 328.3 y 4 LH en relación al art. 325 LH), los plazos para la presentación de la demanda no son comunes para todos ellos, sino que cada legitimado tendrá su propio plazo desde el día siguiente a su propia notificación.

Íntimamente relacionado con la cuestión que abordamos, relativa al plazo de interposición de la demanda, se encuentra el problema atinente a la relación de éste con la vigencia del asiento de presentación.

El asiento de presentación se verá automáticamente prorrogado, a tenor del artículo 323.1 LH, por la calificación negativa por un plazo de sesenta días contados desde la fecha de la última notificación de las previstas en el artículo 322 LH. Con ello durante el plazo para formular la demanda judicial sigue vigente el asiento de presentación, e incluso algunos días más puesto que los sesenta días de prórroga no incluirá, a diferencia del plazo de dos meses, los días inhábiles entre los que, sin embargo, sí se incluyen —como inhábiles— los sábados del mes de agosto en función de las específicas reglas que determinan los plazos que pudiéramos denominar hipotecarios.

Existe un defecto en la regulación legal en relación a la prórroga de vigencia del asiento de presentación cuando se ejercita la impugnación judicial, puesto que al presentarse la demanda directamente en el Juzgado Civil, sin que se prevea que el Registrador tenga conocimiento de dicha presentación, el Registrador al transcurso de los sesenta días de vigencia del asiento de presentación previsto en el artículo 323.1 de la LH, considerará el asiento caducado, por tanto dará lugar a la posible inscripción de los títulos o documentos posteriores, y ello a pesar de que la presentación de la demanda suspenderá, *ex lege* por disposición del artículo 66.3 LH dicho plazo. Se han producido en la práctica supuestos en que el conocimiento por el Registrador de la existencia del procedimiento, cuando es citado a la vista del juicio verbal, se produce hasta seis o siete meses después de que han transcurrido

esos sesenta días. Sería, por tanto, necesario que por disposición legal, la interposición de la demanda fuese comunicada al Registrador dentro del plazo de prórroga de los sesenta días del asiento de presentación, a fin de que fuese efectiva la suspensión del plazo del asiento por virtud del artículo 66.3 LH con el efecto de no despachar los títulos o documentos posteriores hasta la reanudación del plazo y su caducidad cuando termine el procedimiento.

Sería, por tanto, aconsejable, hasta que se prevea legislativamente algún mecanismo, que quien presente la demanda judicial, ponga en conocimiento del Registrador la presentación de la misma aportando una certificación al efecto del Decanato de los Juzgados ante el que se presenta, o bien le aporte una copia sellada de la misma con un escrito en el que interese se considere suspendido el plazo de prórroga del asiento a tenor de dicha presentación.

### **2.3. LA DEMANDA**

Si bien sería posible una demanda sucinta, parece que lo habitual y recomendable es acudir a una demanda ordinaria, máxime teniendo en cuenta que normalmente no habrá fase probatoria sino que el procedimiento se resuelve en función de los escritos alegatorios de las partes. A diferencia de lo que ocurre con el juicio que se entable contra la Resolución de la DGRN —donde en principio toda la documentación necesaria para resolver el supuesto se encuentra en el expediente que deberá enviar la DGRN— en el juicio verbal directo deberán acompañarse a la demanda cuantos documentos funden la pretensión del recurrente, muy especialmente la calificación negativa del Registrador.

## **3. JUICIO VERBAL DE REVISIÓN DE LAS RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO**

El objeto de este juicio es la impugnación judicial, bien de la Resolución expresa que dicte el Centro Directivo, bien de la Resolución presunta de dicha administración.

### **3.1. RESOLUCIÓN EXPRESA**

La Resolución expresa que recaiga y que debe decidir las cuestiones planteadas por el recurrente ha de integrar una serie de requisitos formales entre los que es absolutamente habitual la omisión de la Propuesta de Resolución a pesar de venir preceptivamente impuesta. En principio, ya adelanto,

que la actividad impugnable estará enlazada con el contenido de dicha Resolución pues, a mi juicio, son cuestionables en el juicio verbal todos los temas que dicha Resolución incluya, congruente o incongruentemente. Advertencia de interés, pues es frecuente que la DGRN incluya, a modo de doctrina pretendidamente vinculante, afirmaciones con eventual carácter normativo que son ajenas a la decisión del caso concreto: es evidente que todo ello resulta impugnable, pues no sería sistemáticamente adecuado que a mayor incongruencia de tales doctrinas de la DGRN —por no afectar a la calificación litigiosa— más dificultad existiera para su puesta en cuestión jurisdiccional.

### 3.2. RESOLUCIÓN PRESUNTA

Transcurrido el plazo de tres meses para el dictado de la resolución expresa que el artículo 327.9 LH establece, por virtud del mismo precepto, se producirá la desestimación del recurso por silencio administrativo, generándose así una resolución desestimatoria presunta que es susceptible de ser impugnada en la vía judicial por el procedimiento del artículo 328 LH.

Ahora bien, pudiese suceder que, transcurrido dicho plazo, y por tanto extemporáneamente, se dictase Resolución expresa por la DGRN, planteándose la cuestión sobre si ello es posible y si, en su caso, tal Resolución adolecería de nulidad.

Si la DGRN, cumpliendo la obligación de resolver expresamente el recurso que el artículo 42.1 LRJPAC plasma, dicta resolución expresa, no habrá problema si dicha resolución es desestimatoria, en el mismo sentido que la resolución generada por el silencio negativo. Pero si la resolución es estimataria del recurso, se discute qué efecto tiene el dictado de esa resolución expresa contraria a la denegación presunta por silencio administrativo, o incluso si el Centro Directivo puede siquiera dictar esa resolución.

Si nos atenemos al contenido del artículo 43.4.b) LRJPAC, en los casos de desestimación por silencio administrativo, la resolución expresa posterior al vencimiento del plazo se adoptará sin vinculación alguna al sentido del silencio, de modo que sí podrá dictar la DGRN resolución expresa, pero no tendrá ninguna eficacia si es contraria al sentido desestimatorio de la resolución presunta, por consiguiente a pesar de la resolución expresa en sentido estimatorio de recurso, la calificación negativa del Registrador había quedado ratificada por la desestimación presunta del recurso. Este criterio de la posibilidad ilimitada en el tiempo de resolver expresamente la administración, sin perjuicio de la limitación o inexistencia de efectos, constituiría la defensa de una tesis «administrativa» del silencio en el proceso registral.

Sin embargo otro es el criterio sentado en las sentencias dictadas por el Juzgado de Primera Instancia, número 38 de Barcelona, en el juicio verbal

registral número 176/05 de fecha 26-IX-05, y por el Juzgado de Primera Instancia, número 43, en el juicio verbal registral número 690/05 de fecha 23-XI-05, en las cuales se considera que no puede la DGRN dictar resolución extemporánea contraria a la desestimatoria presunta por silencio. Consideran estas sentencias que no es aplicable la previsión del artículo 43.4.b) LRJPAC al procedimiento impugnatorio registral, pues «la especialidad del procedimiento registral determina que, en los casos en que no se contemple expresamente la aplicación de la Ley 30/1992, de Procedimiento Administrativo, no hay razón alguna que legitime para hacerlo, ya que cuando el legislador quiere tal aplicación expresamente lo sanciona», por lo que entienden ambos Juzgadores que ni en el artículo 327.9 LH ni en el 328 LH se establece la aplicabilidad de dicha ley. A este argumento se añaden en la sentencia otros argumentos que son la infracción de la seguridad jurídica (principio de rango constitucional plasmado en el art. 9.3 CE) de coexistir dos Resoluciones de la DGRN contradictorias, los términos claros del artículo 327.9 LH y la contradicción que supondría admitir el dictado de la resolución expresa extemporánea con las medidas de acortamiento de plazos acometida en el procedimiento registral a partir de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales Administrativas y de Orden Social. En consecuencia, a tenor de todo ello, ambas sentencias declaran la nulidad de la resolución expresa extemporánea estimatoria del recurso contra la calificación del Registrador, considerando que la calificación del Registrador quedó firme al ser confirmada por la resolución presunta y haber transcurrido el plazo para la impugnación judicial de dicha desestimación presunta, no llegando en ambos casos a entrar en el fondo de la cuestión planteada por ese motivo.

La tesis sustentada por la sentencia comentada, que parte de una configuración especial del silencio administrativo registral que impide dictar resolución expresa por la DGRN, contraria a la resolución presunta, fuera del plazo previsto, es, a mi juicio, la opción defendible. Téngase en cuenta que al año y un día se cancela el asiento de presentación (art. 327.11 LH) y se inscriben los asientos pendientes. Si se admite que la DGRN puede resolver en cualquier momento, puede ocurrir que denegada inicialmente la inscripción y recurrida, por ejemplo, por el notario —sin que lo haga el interesado—, y transcurrido el plazo de un año y un día sin resolución expresa, el Registrador puede entender desestimado el recurso por silencio y caducado el asiento de presentación, por lo que puede proceder a inscribir un título transmisivo que esté pendiente de despacho a expensas del asiento de presentación extendido —y ya caducado—. Si después de hacerlo la DGRN dicta resolución expresa estimando el recurso y ordenando la inscripción en cuestión, su eficacia es nula, dado que no es posible hacerla efectiva, pues el asiento habría caducado —por imperativo legal— e inscrito, de forma probablemente incompatible para la efectividad de la resolución dictada, un título-derecho a favor de un

tercero. No puede olvidarse que sin asiento de presentación no puede haber inscripción (art. 436 RH y 24 LH). Es una situación caótica perfectamente posible en esta tesis de interpretación administrativa del silencio a la que no puede darse lugar, y cuya única solución es considerar, como lo hicieron las sentencias comentadas, nula la resolución extemporánea dictada en contradicción con la resolución presunta por silencio.

Téngase en cuenta que la naturaleza y significación de la función y del sistema registral tiene una incidencia esencial en la configuración del silencio, puesto que, a diferencia del procedimiento administrativo común en el que hay una relación bilateral entre Administración y administrado y las resoluciones expresas tardías de la Administración pueden no plantear excesivos problemas, en el sistema registral, de configuración triangular en el que siempre están los terceros interesados, y vivo, en el que se acumulan en la puerta de los libros del registro, cerrada temporalmente por el candado del asiento de presentación, otros actos o negocios jurídicos sobre la finca que pretenden su entrada en los libros, la resolución extemporánea constituye, de tener efectos, una bomba que destruye el sistema registral.

### **3.3. IMPUGNABILIDAD DE LAS RESOLUCIONES DE LA DGRN EN CASO DE RESOLUCIONES SOBRE CALIFICACIÓN SUSPENSIVA POR DEFECTOS SUBSANABLES QUE SON SUBSANADOS**

Puede ocurrir que la calificación negativa del Registrador lo sea por defectos subsanables, procediendo el interesado a subsanar los defectos, lo que hace posible la inscripción solicitada. Sin embargo, como quiera que el artículo 325 *in fine* LH establece, al regular el recurso administrativo ante la DGRN, que «la subsanación de los defectos indicados por el Registrador en la calificación no impedirá a cualquiera de los legitimados, incluido el que subsanó, la interposición del recurso», ello posibilita que, a pesar de que el interesado haya obtenido la inscripción, y por tanto se ha desinteresado por cualquier cuestión atinente a la primera calificación negativa por defectos, pueda ser recurrida la calificación, por ejemplo, por el notario, lo que provocaría una Resolución de la DGRN que puede dar lugar a una doctrina vinculante para los Registradores (art. 327.11 LH) en materias de interés corporativo. El problema se produce cuando el Registrador pretende recurrir en la vía judicial al entender de algunos Juzgados que se ha producido la desaparición del objeto de la litis al haber, finalmente, inscrito el interesado con lo que al amparo del artículo 22 LEC se considera concurre falta de objeto procesal.

Discrepo de esta respuesta, puesto que el objeto del proceso impugnatorio judicial no lo es sólo el derecho a inscribir del interesado, que lo es, sino también la Resolución misma de la DGRN, que puede tener otros contenidos

de doctrina general vinculante que han de ser también objeto del proceso judicial, pues si la LH ha permitido que la calificación inicialmente negativa del Registrador pueda ser impugnada ante la DGRN a pesar de haberse subsanado los defectos y de haberse inscrito, y por tanto no existir esa contienda, no puede impedirse que el proceso registral llegue a su final, que es la revisión judicial de la actividad de la DGRN también en estos supuestos. En consecuencia, o se rechaza que el notario tenga legitimación para recurrir independiente de la del interesado que carece de tal interés al haber inscrito, o en otro caso procede llevar el proceso registral, como mantenemos, hasta la vía impugnatoria judicial, a fin de ser efectivo el control judicial de la actividad de dicho Centro Directivo.

En concreto, recientes sentencias de la Audiencia Provincial de Valencia, de 25 de octubre de 2006 y 5 de diciembre del mismo año mantienen la necesidad de un pronunciamiento sobre el fondo: en primer lugar, porque la inscripción no implicó en ningún caso que el Registrador asumiera la decisión de la DGRN, sino que fue debida a la subsanación de los defectos apuntados; en segundo lugar, porque permanece en la esfera del derecho una decisión de importantes consecuencias que se vería inmune a su revisión jurisdiccional; en tercer lugar porque frente a la aplicación de criterios puramente formales debe prevalecer el interés legítimo del recurrente a obtener una resolución sobre el fondo del tema.

Pero puede ocurrir un fenómeno en cierto modo contrario, y es aquél en el que el interesado, ante la nota de calificación negativa, en vez de subsanar desiste de la pretensión de inscripción (conforme le permite el art. 433 RH), con lo cual el asiento de presentación se cancela, no obstante lo cual, el notario, haciendo uso de su legitimación independiente para recurrir la decisión del Registrador lo hace, pudiendo ocurrir la paradoja de que la DGRN resuelva estimando el recurso y ordenando, en contra de la voluntad del interesado y desaparecido el asiento de presentación, que se inscriba el título. Es un aberrante jurídico no admisible, pero que ya se ha producido.

La solución sería la inviabilidad de recurrir gubernativamente cuando el interesado no subsana los defectos sino que desiste de la inscripción.

### 3.4. PLAZO DE IMPUGNACIÓN

Cuando se trata de recurrir la Resolución expresa de la DGRN, el artículo 328.2 LH fija el plazo de impugnación de dos meses, pero cuando se trata de resoluciones presuntas del Centro Directivo, dicho plazo viene fijado, a raíz de la modificación operada por la Ley 24/2005 en el anterior precepto, en cinco meses y un día «desde la fecha de interposición del recurso» (gubernativo). La paradoja es que, transcurrido este plazo, el interesado no puede

recurrir y, sin embargo, por falta de coordinación legislativa, sigue subsistente el plazo de un año y un día de la prórroga del asiento de presentación respecto a la vigencia de dicho asiento de presentación prevista en el párrafo penúltimo del artículo 327 LH. Según la sentencia de la Audiencia Provincial de Burgos, de 6-6-05, el plazo de formación de la resolución presunta no es interrumpible, conforme dispone el artículo 327.9 LH y 43.1 de la LRJPAC. Sería, pues un plazo de caducidad.

### 3.5. LA DEMANDA

En este tipo procesal es en el que la demanda sucinta prevista en el artículo 437.1 LEC tiene su razón de ser, dado que sí puede carecer el actor de datos para formular una completa fundamentación en el documento iniciador del procedimiento, puesto que pueden existir documentos y datos en el expediente registral seguido en vía del recurso potestativo ante la DGRN que precise conocer a tal fin. Por ello la demanda sucinta vendría a hacer un papel similar al que, en el proceso contencioso-administrativo, desempeña el escrito de recurso, de modo que una vez aportado el expediente registral y dado traslado del mismo al actor, como veremos en el apartado siguiente, sí estarán a disposición del demandante todos los datos de hecho y de derecho para formular, en la vista del juicio, como prevé el artículo 443.1 LEC, los fundamentos completos.

### 3.6. LA EXIGENCIA DE FIANZA

El inciso final del párrafo cuarto del artículo 328 LH, tras regular aspectos particulares de la legitimación para recurrir las Resoluciones de la DGRN, termina estableciendo que «el Juez que conozca del recurso interpuesto podrá exigir al recurrente la prestación de caución o fianza para evitar cualquier perjuicio al otorgante del acto o negocio jurídico que haya sido calificado negativamente».

A pesar de que la dicción del precepto lleva a pensar que la caución o fianza se prevé para aquellos recurrentes a los que el párrafo, en que se encuentra regulada, confiere legitimación para recurrir la resolución administrativa, es decir, para el notario autorizante, o su sucesor en el protocolo, o el Registrador cuya calificación negativa haya sido revocada por resolución expresa del Centro Directivo, no tiene sentido que la posibilidad de exigir la caución se aplique al notario autorizante o sucesor, puesto que si la finalidad de la caución o fianza es evitar el perjuicio del otorgante, el notario, cuando recurra, lo hará en la órbita de los intereses del otorgante, pretendiendo el

acceso de la escritura o título autorizado al registro, interés que será coincidente con el del otorgante y titular de la relación jurídica o acto que contiene el título vería satisfecha su pretensión de acceso al registro, ve de nuevo cómo dicho acceso queda nuevamente pendiente del recurso planteado por el Registrador.

Centrada así la cuestión, parece absolutamente razonable la crítica que se efectúa en orden a la exigencia de fianza que, teniendo como único posible destinatario al Registrador, carece de fundamento lógico. En este sentido debe recordarse que, a pesar de la demanda de juicio verbal y ante la prórroga del asiento de presentación, no se produce pérdida alguna de prioridad registral y que la responsabilidad por otros eventuales perjuicios estaría cubierta por la natural solvencia del Registrador que, adicionalmente, tiene corporativamente cubierto, a través del correspondiente seguro, el ejercicio de su función. La única razón de ser que se intuye para su implantación es, efectivamente, desincentivar la revisión jurisdiccional de las Resoluciones de la DGRN. Ha de tenerse en cuenta que el Abogado del Estado queda siempre dispensado de la prestación de cualquier fianza, inimaginable también respecto del Ministerio Fiscal cuya función es muy similar a la del Registrador en estos procesos civiles.

Tal fianza es, por otro lado, incompatible, con la doble misión del Registrador —consustancial con su función— de garante de la legalidad y protector de los terceros ausentes del procedimiento. Intereses que sin duda priman frente al eventual retraso en la inscripción garantizado por la continuidad de la prioridad registral.

Por todo ello, y dado el carácter facultativo para el Juez de su exigencia, entiendo que ésta debe ser absolutamente excepcional.

### 3.7. LA APORTACIÓN DEL EXPEDIENTE REGISTRAL AL PROCESO

Tal cuestión sólo se presenta en el juicio verbal contra las Resoluciones de la DGRN por ser el único en que dicho expediente existe, instruido por el Registrador y que junto con su informe y las alegaciones de los interesados eleva a la DGRN.

El artículo 328.3 LH hace una parca regulación de tal aportación y, de ahí, que autorizada doctrina, se incline por aplicar por analógica las normas de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, y a tal efecto requerir su aportación de la DGRN en el auto de admisión a trámite de la demanda.

Sería una traba innecesaria el dar traslado individualizado de dicho expediente a las partes personadas, si bien sería oportuno dar noticia de su llegada y de la posibilidad de su examen en la sede del Tribunal.

Creemos, además, que sería inviable la celebración de la vista del juicio sin la presencia del expediente, teniendo en cuenta que a la vista del mismo es el propio Tribunal el que tiene que emplazar a quienes considere interesados en el asunto.

### 3.8. LA CITACIÓN Y COMPARCENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN

Acudiendo una vez más a la aplicación analógica del procedimiento abreviado contencioso-administrativo, y conforme al artículo 78.3 de la LJCA, habrá que citar expresamente a la DGRN, a la vez que sea requerida para la remisión del expediente, sin que pueda considerarse tácitamente citada con este requerimiento.

La comparecencia de la DGRN, como órgano de la Administración del Estado que es, se verificará representada —y defendida—, pues, por el Abogado del Estado, tal como establece expresamente el artículo 328.5 LH, y como también lo dispone, con carácter general en los procesos judiciales, el artículo 551 de la LOPJ.

Siendo parte demandada en el proceso, normalmente, la Administración del Estado en que se encuadra la Dirección General de los Registros y del Notariado, autora de la actividad impugnable, el artículo 328.5 dispone que: «...No obstante, cuando se trate de la inscripción de derechos en los que la Administración ostente un interés directo, la demanda deberá dirigirse contra el Ministerio Fiscal».

Regula este apartado el supuesto en el que la calificación registral negativa que motiva el recurso ante la DGRN tiene por objeto la inscripción de títulos y derechos inscribibles de los entes públicos, en cuyo caso el artículo 325.a) LH pone en manos de dicha administración la legitimación para recurrir esa decisión, ello da lugar a que, cuando sea la Administración del Estado la que interponga el recurso contra la calificación negativa del Registrador, no pueda, a su vez, ser la parte demandada del proceso. Incluso cuando no sea la Administración del Estado la legitimada recurrente sino otra administración territorial (de la Comunidad Autónoma, la Diputación, la Comarca, el Ayuntamiento o la Entidad Local Menor de que se trate), pero a la que la Abogacía del Estado represente y defienda, conforme a los artículos 551 LOPJ y artículo 1 concordantes de la Ley 52/1997, de 27 de noviembre, de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas, represente y defienda, tampoco podrá estar el Abogado del Estado representado y defendiendo a ambas partes del proceso. Es por ello que se da entrada al Ministerio Fiscal como órgano al que le corresponde defender el interés público que se deriva de la calificación registral.

Muestro total conformidad con la opinión de DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I. y GASCÓN INCHAUSTI, F. en cuanto a que, aunque la Ley no parece muy clara al

respecto, no se prevé una legitimación pasiva del Ministerio Fiscal compartida con la Administración del Estado a modo de litisconsorcio pasivo necesario, sino que se sustituye, por las razones indicadas, a la Administración del Estado por el Ministerio Fiscal, que sería la única parte demandada necesaria (sin perjuicio de atribuir el Tribunal tal condición de demandados —codemandados— a los interesados que resulten del expediente administrativo-registral conforme al art. 328.3 LH y 150 LEC). Esta ha sido la decisión adoptada por el Juzgado de Primera Instancia, número 7 de Valladolid, en auto dictado con fecha 13 de marzo de 2006 en el juicio verbal registral número 398/2005, tesis apoyada también por el Ministerio Fiscal.

#### 4. CUESTIONES COMUNES DE AMBOS PROCEDIMIENTOS

Son varias las cuestiones comunes que suscitan ambos procedimientos.

Nosotros, en el limitado ámbito de una conferencia sujeta a la natural servidumbre del tiempo, no podemos abordar todos y mucho menos, con una mínima profundidad, pues algunos —legitimación— exigirían de por sí una sola conferencia para aproximarnos a ellos. De ahí que en adelante, sólo me referiré aisladamente a los que he considerado oportunos, y de modo parco y superficial.

##### 4.1. COMPETENCIA TERRITORIAL

La competencia territorial se fija en el artículo 328.2 LH en base al fuero del lugar de ubicación del inmueble, si bien llevando la competencia a los Juzgados de la capital de la provincia de dicho lugar. A pesar de no ser una acción real propiamente dicha, sí tiene una trascendencia real, dado que el objeto del proceso será el derecho a la inscripción del recurrente, con los trascendentales efectos inmobiliarios que ello conlleva. Por ello se adopta un criterio de competencia territorial similar al previsto en el artículo 52.1.1 LEC para el ejercicio de acciones reales si bien, se atribuye la competencia a los Juzgados de la capital de la provincia como en todos los procedimientos judiciales civiles en que sea parte el Estado, por disposición del artículo 15 de la Ley 52/1997, de 27 de noviembre, de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas.

La LH, al establecer como punto de conexión el del lugar de situación del inmueble, ha optado por un criterio de atribución de competencia que, una vez más, da una pista sobre la naturaleza que ha de darse a este proceso judicial. Si se entendiese que el proceso tratado es meramente revisor del acuerdo del Registrador, el criterio de atribución de competencia territorial

adecuado habría sido el de la sede del registro en que se ha dictado el acuerdo calificatorio impugnado. Sin embargo este recurso judicial, que se trata en otros apartados de esta obra, es más que un mero procedimiento revisor del acuerdo del Registrador, puesto que su objeto es el derecho o no a obtener el asiento o inscripción solicitada. En consecuencia, el objeto del recurso va más allá del análisis de la calificación del Registrador, siéndolo el enjuiciamiento del derecho del interesado recurrente al acceso del documento o título de trascendencia inmobiliaria al registro, y de ahí que sea el lugar donde el inmueble se sitúa el punto de conexión utilizado para fijar la competencia. Certo es que el efecto final hubiera sido el mismo al llevar el procedimiento a los Juzgados de la capital de la provincia, pero lo cierto es que el fuero es el del lugar del inmueble.

Finalmente, en cuanto a la naturaleza de la competencia territorial, no hay duda en cuanto a que se trata de una norma de competencia territorial imperativa y por tanto no disponible por las partes por el mecanismo de la sumisión tácita. Ello es así, no tanto por aplicación del artículo 54.1 *in fine* LEC, que establece la invalidez de la sumisión en los asuntos que deban decidirse por el juicio verbal, dado que se está refiriendo al proceso verbal como declarativo ordinario típico, sino por la terminante previsión del artículo 328.2 LH que es una excepción al carácter dispositivo de las normas sobre competencia territorial en el proceso civil que, como principio general, se prevé en el artículo 54 LEC.

Un problema que puede plantearse es que el documento calificado afecte a inmuebles que estén en varias provincias. Para algún autor, en tal caso, por aplicación analógica del artículo 52.1 de la LEC habrá de considerarse Tribunal competente el de la capital de cualquiera de estas provincias a elección del demandante: CONCLUSIÓN QUE NECESITA MATIZACIONES. Frente a ella ha de tenerse en cuenta que en dicho supuesto el título presentado será objeto de diversas calificaciones por parte de cada uno de los Registradores en cuyo distrito se encuentre el inmueble: cada una de estas calificaciones podrá ser objeto del correspondiente ulterior proceso que en su caso se ventilará en los Tribunales de cada una de las capitales de provincia. Si que ha de advertirse que en virtud de lo dispuesto por el artículo 327.11 de la LH —y éste es el sentido de la discutida norma— decidida jurisdiccionalmente tras el oportuno proceso la improcedencia de la calificación negativa de un título que afecte a varios inmuebles lo decidido respecto de uno de tales supuestos debe vincular a los restantes Registradores a la hora de calificar el mismo título respecto de las fincas radicantes en su distrito hipotecario.

#### 4.2. EL INTERÉS LEGITIMADOR DEL NOTARIO Y DEL REGISTRADOR CONTEMPLADO EN EL PÁRRAFO 4.<sup>º</sup> DEL ARTÍCULO 328 DE LA LH

Sin detenernos por exceder del límite temporal de la conferencia en las disfunciones que arrastra la materia, violentando la Exposición de Motivos y habiendo obligado a una modificación por Ley 53/2002 para ofrecer legitimación al Sr. Registrador a la hora de recurrir contra las Resoluciones de la DGRN, cabe decir que la legitimación, tal y como en el proceso civil establece el artículo 10 de la LEC puede ser directa o indirecta. En la primera se identifica legitimación con titularidad sustantiva o material de la relación jurídica litigiosa y en la segunda se disocia legitimación de titularidad amparando los supuestos de legitimación indirecta que básicamente son los de legitimación representativa y por sustitución. En la representativa se gestionan en el proceso intereses ajenos y en la legitimación por sustitución se actúa en virtud de un derecho que no es propio pero en propio beneficio.

Con tales precedentes podemos buscar la interpretación racional del interés legitimador de Notarios y Registradores que el artículo 328 párrafo 4.<sup>º</sup> contempla en su inciso segundo.

##### 1. *La imposibilidad de que el párrafo 4.<sup>º</sup> del artículo 328 LH se refiera a un supuesto de legitimación directa*

En primer lugar debe subrayarse que no es posible efectuar una visión simplistica del tema y pretender que la referencia al «derecho o interés del que sean titulares» contemple los supuestos de legitimación directa del artículo 10, en su apartado inicial, identificados con la «titularidad de la relación jurídica u objeto litigioso». Esto no puede ser así por dos razones elementales:

- a) Una primera porque la norma resultaría en tal caso absolutamente ociosa, por reiterativa del contenido del apartado inicial del artículo 10 LEC: es evidente que todo titular de la relación jurídica litigiosa, aunque sea Notario o Registrador, está legitimado activamente para intervenir en su proceso en que se cuestione dicho objeto. No haría falta ninguna norma que lo dijera.
- b) Pero sobre todo porque si así fuera sería, además, un precepto de aplicación imposible por contradictorio con los artículos 102 del RH y artículos 22 de la Ley del Notariado y 139 del Reglamento Notarial, pues conduciría a una *reductio ad absurdum*, inviable como máxima interpretativa, pues no es lícito entender las leyes de modo que conduzcan a la más absoluta contradicción, como acaecería si diéramos a la norma una interpretación de la que derivara su axiomática imposibilidad de ser aplicada.

Es en este sentido verdaderamente revelador el primero de tales preceptos en cuanto establece que los Registradores no podrán calificar documentos de cualquier clase cuando «tengan algún interés en los mismos». La universalidad de la prohibición chocaría con la norma eventualmente legitimadora del artículo 328, párrafo 4.º: nunca podría recurrir un Registrador una Resolución de la DGRN que «afecte a un derecho o interés del que sea titular», pues evidentemente en tal caso, previamente, debiera haberse abstenido de calificar tal documento por tener «algún interés en el mismo» (art. 102 RH). Y lo mismo predicaremos del Notario.

2. *El párrafo 4.º del artículo 328 se refiere, necesariamente, a un supuesto de legitimación indirecta: la finalidad de la norma*

Conocido lo anterior diremos que el párrafo analizado sólo puede tener por finalidad dar cumplimiento a la exigencia del supuesto de legitimación indirecta determinante de la legitimación de Notarios y Registradores para recurrir las decisiones de la DGRN. Por otro lado daría asimismo cobertura a la excepción del artículo 20 de la Ley 13/1998, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa si alguien pensara —que parece difícil— que Notarios y Registradores están sometidos a una relación de dependencia jerárquica en el momento de autorizar la escritura o de realizar una calificación. Jerarquía frontalmente contradicha por el artículo 22 de la LH respecto del Notario y, aún con más claridad, por el artículo 273 de la LH para el Registrador al impedirle consultar a la DGRN cualquier materia relacionada con la calificación que necesariamente ha de actuar de forma absolutamente personal y autónoma con la consiguiente secuela de responsabilidad que participa de las mismas características y que, en ningún caso, puede irradiar sobre el pretendido «superior» jerárquico.

En este sentido, ha de recordarse que el apartado 2.º del artículo 10 exige, para los casos de representación indirecta, la existencia de una ley que expresamente lo autorice: tal es el caso de la norma analizada y su única finalidad racionalmente imaginable sin la cual carecería de sentido alguno. Sirve además para concretar que no tiene tal legitimación indirecta cualquier Notario o Registrador sino sólo los directamente afectados por el caso: el Notario, el Notario sustituido y su sucesor en el protocolo, así como el Registrador.

3. *El artículo 325 de la LH y la legitimación indirecta universal del Notario*

A los efectos de delimitar el alcance de tal legitimación indirecta existe una norma básica constituida por la remisión que del artículo 328, párrafo 3.º

contiene el artículo 325.b) LH. En su virtud estará legitimado (indirectamente), y «en todo caso» tal y como predica la norma, el Notario para recurrir las Resoluciones de la DGRN porque expresamente lo dice, sin restricción alguna, el referido párrafo 3.<sup>º</sup> en virtud de la remisión a la legitimación en vía administrativa. Es obvio que si no se hubiera querido articular tal legitimación indirecta universal el legislador habría suprimido, al menos, la referencia remisiva al Notario del artículo 325.b). Referencia que, no lo olvidemos, incluye también al notario sustituido y que a mi juicio tiene pleno sentido como a continuación expreso.

Así las cosas, de la lectura sistemática del artículo 328, párrafo cuarto en relación con su párrafo tercero y 325.b) deriva que el señor Notario tiene en todo caso legitimación para recurrir contra las Resoluciones de la DGRN porque expresamente así lo considera el legislador: y el fundamento de que ello sea de esta manera no es difícil de intuir. No se justifica, a mi juicio, en la eventual y futura responsabilidad derivada de una deficiente autorización del documento público (que a lo sumo justificaría una intervención adhesiva simple) como lo evidencia que también esté legitimado el Notario sustituido, que nunca sería responsable de nada, sino que el fundamento radica, con miras algo más elevadas, en la función de defensor de la legalidad que tiene encomendada y que modula y cualifica su misión como funcionario público a quien las partes contratantes encomiendan que documente conforme a derecho sus pretensiones.

A estos efectos diremos que la legitimación notarial es una legitimación indirecta representativa: el legislador le autoriza expresamente para que recurra cuando los intereses que defiende con su actuación notarial no fueron atendidos en vía administrativa —de ahí la posibilidad de recurrir contra la calificación negativa del art. 325.b)— lo cual tiene una clara continuidad, y necesariamente el mismo fundamento, en vía jurisdiccional. De ahí la posibilidad de recurrir en tal vía judicial contra las Resoluciones de la DGRN.

#### 4. *Las consecuencias del tratamiento unificado de Notarios y Registradores: la legitimación indirecta representativa del Registrador*

Como queda dicho la nueva norma (párrafo 4.<sup>º</sup> del art. 328 LH) identifica a Notarios y Registradores a efectos de legitimación: uno y otro son destinatarios de esa legitimación indirecta que el legislador les atribuye en defensa de sus respectivas misiones. Lo que hemos predicado para unos necesariamente ha de predicarse para otros.

De esta manera, tal legitimación universal fluye con absoluta claridad en el caso del Notario en función de la técnica legislativa utilizada: la continuidad de la legitimación administrativa que alcanza la del trámite jurisdic-

cional. Paralelamente hemos de recordar que tal continuidad no podía articularse a la hora de establecer la eventual legitimación indirecta del Registrador quien no podía estarlo para recurrir administrativamente contra su propia calificación.

Así las cosas diremos que la igualdad, a estos efectos, de Notario y Registrador lleva a que exista la misma identidad de razón para considerar que el Registrador del caso, aún no contemplado por razones obvias en el artículo 325 LH, está también generalizadamente legitimado para recurrir contra las Resoluciones de la DGRN en función de una legitimación representativa indirecta que tiene el mismo fundamento que la del señor Notario, incluso más cualificadamente y cuyo apoyo normativo (exigido por el art. 10, apartado 2 de la LEC) se encuentra en el propio artículo 328, párrafo 4.<sup>º</sup> En este sentido diremos que si bien el Notario básicamente articula el interés de las partes que solicitan sus servicios, lo que determina que su legitimación representativa lo sea en defensa de intereses privados ajenos, en el caso del Registrador su actuación se aproxima a la representación indirecta a favor de intereses generales (muy próxima a la del Ministerio Fiscal). Intereses de los que con claridad habla el conocido Preámbulo del Real Decreto 1039/2003:

«el carácter general de esos intereses así como el frecuente anonimato de sus titulares llevó a nuestro legislador a atribuir esa tarea (tutela) a un cuerpo específico de funcionarios dotados de especial responsabilidad».

Desde esta perspectiva parece también evidente que la fundamentación de tal legitimación representativa cobra mucha mayor fuerza en el caso del Registrador, dado el frecuente anonimato de los intereses que funcionalmente protege, que no el de los Notarios, pues respecto de éstos no hay duda de que existe la posibilidad alternativa de que sean los propios interesados —perfectamente identificados— quienes defiendan su interés en función de esa legitimación directa que sin duda poseen.

Al respecto es de gran interés la cita de la STC 207/1999, donde se precisa la función de Notarios y Registradores como garantes de la legalidad que justificaría el interés legitimador en defensa de ella.

Para concluir, añadiré que, aunque la literalidad de la norma pudiese hacer pensar que sólo se encontraría legitimado el Registrador que firmó la nota, si por razón de traslado es otro el que informa el recurso y eleva el expediente a la DGRN, no obstante autorizada doctrina se inclina por entender la legitimación también al segundo, si se parte de que aquella tiene su esencia en la defensa de intereses de terceros y de la legalidad registral.

RESUMEN

CALIFICACIÓN REGISTRAL  
RECURSOS

1.<sup>a</sup> La modificación sustancial en la materia se inició con la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, que estableció el control judicial final de la calificación registral por residenciarse en los Tribunales de Justicia la tutela judicial efectiva de los derechos de los ciudadanos.

Culmina con la Ley 24/2005, de 18 de noviembre: Al introducirse la impugnación judicial directa de las calificaciones negativas del Registrador no sólo se acentúa la tutela judicial efectiva para el ciudadano, sino que se acentúa la naturaleza no puramente administrativa que para el legislador tiene la actividad del Registrador.

2.<sup>a</sup> El artículo 328 de la Ley Hipotecaria prevé dos juicios verbales: El Directo contra la calificación negativa del Registrador, y el de Revisión de las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y el Notariado.

3.<sup>a</sup> A través del Juicio Verbal Directo cabe revisar todo tipo de calificaciones negativas, no siendo posible hacerlo con las positivas.

4.<sup>a</sup> A través del Juicio Verbal de revisión de las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado se impugna judicialmente, bien la resolución expresa que dicte el Centro Directivo, bien la resolución presunta de dicha Administración.

5.<sup>a</sup> No cabe dictar Resolución expresa por la DGRN, contraria a la Resolución presunta, fuera del plazo previsto, una vez transcurrido el establecido para la impugnación judicial de la desestimación presunta.

6.<sup>a</sup> Debe admitirse la impugnabilidad de las Resoluciones de la DGRN en

ABSTRACT

REGISTRAR'S SCRUTINY  
APPEALS

1. The substantial modification in the matter at hand began with Act 24/2001 of 27 December on Tax, Administrative and Labour Measures, which established the judicial authorities' ultimate power to check registrars' scrutinies, whereas the responsibility for providing real judicial protection for citizens' rights resides with the courts.

It culminates with Act 24/2005 of 18 November: With the introduction of direct judicial challenges of registrars' decisions to refuse registration, not only is real judicial protection for the citizen accentuated; the not-purely-administrative nature of registrars' activity in the eyes of legislators is also accentuated.

2. Section 328 of the Mortgage Act calls for two hearings: a direct hearing against a registrar's decision to refuse registration and a hearing reviewing decisions by the Directorate-General of Registries and Notarial Affairs.

3. The direct hearing is for reviewing all kinds of decisions against registration on the basis of improper form. Decisions in favour of registration cannot be reviewed here.

4. The hearing reviewing decisions by the Directorate-General of Registries and Notarial Affairs is for mounting a judicial challenge of either an express decision handed down by the Executive Centre or a presumed decision by said administration.

5. The DGRN cannot hand down an express decision contrary to the presumed decision after the pertinent deadline, once the deadline for judicial challenge of the presumed overruling has passed.

6. It must be admitted that DGRN decisions cannot be challenged when they concern a registrar's decision to suspend registration due to remediable defects that are corrected, in order for the judicial super-

*caso de Resoluciones sobre calificación suspensiva por defectos subsanables que son subsanados a fin de ser efectivo el control judicial de la actividad de dicho Centro Directivo.*

*No debería ser posible recurrir gubernativamente cuando el interesado desiste de la inscripción.*

*7.<sup>a</sup> La exigencia de fianza al Registrador para recurrir las Resoluciones de la DGRN debe ser absolutamente excepcional, dado el carácter facultativo de la misma.*

*8.<sup>a</sup> En materia de competencia territorial, la norma es imperativa y, por tanto, no disponible por las partes a través del mecanismo de la sumisión tácita.*

*9.<sup>a</sup> El párrafo 4.<sup>º</sup> del artículo 328 de la LH sólo puede tener por finalidad dar cumplimiento a la exigencia del supuesto de legitimación indirecta determinante de la legitimación de Notarios y Registradores directamente afectados para recurrir las decisiones de la DGRN.*

*vision of said Executive Centre over the activity to be effective.*

*Government appeal should not be possible when the person concerned abandons the attempt at registration.*

*7. It must be an absolute exception for the registrar to be required to furnish a deposit in order to appeal DGRNA decisions, because such deposits are optional.*

*8. In matters of territorial competence, the rule is imperative, and therefore competence is not available to the parties through the mechanism of tacit submission.*

*9. The sole purpose of section 328.4 of the Spanish Mortgage Act is to satisfy the requirement of the event of indirect legitimization determining the legitimization of notaries and registrars who are directly affected, in order to appeal DGRNA decisions.*

*(Trabajo recibido el 07-07-08 y aceptado para su publicación el 29-05-09)*