

*EXPEDIENTE DE DOMINIO. REANUDACION DE TRACTO. FORMA DE EXPRESAR EL CUMPLIMIENTO DE LAS CITACIONES.—EL AMBITO DE CALIFICACION DE LOS DOCUMENTOS JUDICIALES, LIMITADO EN LOS TERMINOS SEÑALADOS POR EL ARTICULO 100 RH, NO SE EXTIENDE AL CUMPLIMIENTO DE TRAMITES PROCEDIMENTALES QUE NO ESTEN ESTABLECIDOS EN INTERES O PARA EL DESENVOLVIMIENTO DE LOS DERECHOS INSCRITOS QUE PUDIERAN VERSE AFECTADOS POR LAS RESULTAS DEL PROCEDIMIENTO, COMO OCURRE CON LA FORMA EN QUE SE REALIZA LA CITACION PREVISTA EN LA REGLA 3.ª DEL ARTICULO 201 LH EN BENEFICIO DE LA PERSONA DE QUIEN PROCEDEN LOS BIENES O DE SUS CAUSAHABIENTES, SI FUEREN CONOCIDOS, A DIFERENCIA DE LA ESTABLECIDA EN EL ARTICULO 202 LH EN BENEFICIO DEL TITULAR REGISTRAL O SUS CAUSAHABIENTES, PERSONAS DISTINTAS POR EXIGENCIAS DEL PROPIO SUPUESTO DE INTERRUPCION DEL TRACTO. (RESOLUCIÓN DE 29 DE MAYO DE 2000. BOE DE 3 DE JULIO DE 2000.)*

*RESOLUCION de 29 mayo de 2000, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales, don Javier Díez González, en nombre de don Emilio Sánchez Bravo, contra la negativa de la Registradora de la Propiedad de Nava del Rey, doña Mercedes Jiménez-Alfaro Larrazábal, a inscribir un expediente de dominio en virtud de apelación de la señora Registradora.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales, don Javier Díez González, en nombre de don Emilio Sánchez Bravo, contra la negativa de la Registradora de la Propiedad de Nava del Rey, doña Mercedes Jiménez-Alfaro Larrazábal, a inscribir un expediente de dominio en virtud de apelación de la señora Registradora.

*Hechos.—I.* En expediente de dominio número 411/95 sobre reanudación del tracto sucesivo seguido ante el Juzgado de Primera Instancia número uno, de Medina del Campo, a instancia de don Emilio Sánchez Bravo, se dictó auto con fecha de 3 de junio de 1996, en el que se acordó la reanudación del tracto sucesivo interrumpido de la finca urbana, sita en Torrecilla de la Orden, registral 3.27 del Registro de la Propiedad de Nava del Rey, a favor de don Emilio Sánchez Bravo y doña Isidra Hernández Carrasco, y en consecuencia, se ordenó su inscripción en el Registro de la Propiedad, cancelándose las inscripciones contradictorias.

*II.* Presentado testimonio del citado auto en el Registro de la Propiedad de Nava del Rey, fue calificado con la siguiente nota: «Suspendida la inscripción del precedente documento por los siguientes defectos: 1. No hacerse constar la forma en que han tenido lugar las citaciones previstas en la regla 3.ª del artículo 201 de la Ley Hipotecaria, esto es, a la persona de quien proceden los bienes o sus causahabientes, a la persona a cuyo favor se encuentra catastrada o amillarada la finca y al portero o uno de los inquilinos. Artículo 286 del Reglamento Hipotecario. 2. No hacerse constar la medida superficial de la finca (art. 51.4 del Reglamento Hipotecario). Nava del Rey, 15 de noviembre de 1996. La Registradora, Mercedes Jiménez-Alfaro Larrazábal».

III. El Procurador de los Tribunales, don Javier Díez González, en nombre de don Emilio Sánchez Bravo, interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación, y alegó: 1.º Que se significa que en la certificación expedida por el Registro de la Propiedad de Nava del Rey consta la extensión de la finca. 2.º Que al resultar desconocidos los herederos o causahabientes del último titular registral y al no existir portero y menos inquilinos, se entendió que las citaciones deberían realizarse respecto de ellos en la forma que señala la regla 3.ª del artículo 201 de la Ley Hipotecaria e igualmente era obvia la citación a quien tuviera catastrada y amillarada la finca a su favor, por cuanto que la misma, a efectos fiscales, figuraba a nombre del recurrente. 3.º Que el Juzgado de Primera Instancia, una vez evacuado el informe del Fiscal, acordó convocar a las personas ignoradas a quienes pudiera perjudicar la inscripción solicitada por medio de edictos que se fijaron en el tablón de anuncios de los Juzgados de Medina del Campo y de la Torrecilla de la Orden y publicándose, además, en el Boletín Oficial de la Provincia el 18 de enero de 1996, y en el «Diario El Norte de Castilla», el 12 de enero del mismo año, para que dentro del término de diez días, pudieran comparecer ante este expediente para instar lo que a sus derechos conviniera. 4.º Que todas las personas a quien pudiera perjudicar la inscripción han sido citadas en la forma prescrita en el artículo 277 del Reglamento Hipotecario. Que ninguna de las personas convocadas comparecieron en el expediente, lo que unido al cumplimiento de los requisitos legales y reglamentarios, con el informe favorable del Ministerio Fiscal, el Juzgado de Primera Instancia número uno de Medina del Campo, dictó auto con el contenido que se refiere en el hecho I. 5.º Que la calificación del Registrador se halla en desacuerdo con la realidad de las citaciones practicadas a todas las personas a quien pudiera perjudicar la inscripción mediante la publicación de los correspondientes edictos, habida cuenta de que se trata de desconocidos; y en la primera inscripción de la finca consta la extensión superficial de la misma. 6.º Que hay que tener en cuenta lo que establecen los artículos 1 de la Ley Hipotecaria y 100 del Reglamento Hipotecario y la doctrina contenida en las resoluciones de 21 y 22 de noviembre de 1995.

IV. La Registradora de la Propiedad en defensa de su nota, informó: 1. En cuanto al defecto primero de la nota de calificación. Que teniendo en cuenta lo que establecen los artículos 201, regla 3.ª de la Ley Hipotecaria, y 286 del Reglamento Hipotecario, en el testimonio del auto presentado en el Registro, únicamente consta la forma en que se han practicado las citaciones a las personas ignoradas a quienes pueda perjudicar la inscripción solicitada, omitiéndose la forma de citación de las personas de quien procedan los bienes o sus causahabientes, si fueran conocidas y al que tenga catastrada o amillarada la finca a su favor; así como el portero o unos de los inquilinos, si fuera finca urbana. Que dado el carácter excepcional del expediente de dominio como medio de reingreso de la finca a la vida registral y dado su amplio alcance cancelatorio de asiento contradictorio, se impone un riguroso examen del cumplimiento de las formalidades exigidas por la ley. Que en la calificación de todo documento judicial se ha de apreciar lo que establece el artículo 100 del Reglamento Hipotecario. En este caso, sólo se pide que se determine la forma en que han tenido lugar las citaciones exigidas por la ley, las cuales constituyen la garantía de los derechos de los titulares de los bienes y sus herederos, dado que el asiento contradictorio va a quedar cancelado en cumplimiento de lo dispuesto en el

artículo 202 de la Ley Hipotecaria, sin que ello implique, en ningún caso, un examen sobre si ha tenido o no lugar tales citaciones y a quién se han efectuado las mismas. Lo único que se pide es que se haga constar en el auto la forma en que tales citaciones se han practicado; requisito de carácter fácilmente subsanable, a petición de parte interesada, supliendo en el auto aprobatorio del expediente de dominio la omisión formal padecida, que la forma de citación se debe hacer constar en el cuerpo de la inscripción que en su día se practique en el Registro, como exige la legislación hipotecaria. Que como fundamentos legales hay que citar el artículo 24 de la Constitución Española, 18, 201.3 y 202 de la Ley Hipotecaria; 277, 279 y 286 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de 21 de junio y 5 de julio de 1991, 19 de abril de 1972 y 24 de enero de 1994. 2.º En lo referente al segundo defecto de la nota de calificación. Que los artículos 21 de la Ley Hipotecaria y 51, regla 4.ª del Reglamento Hipotecario, exigen que se haga constar en el título inscribible. Que si bien es cierto que en la primera inscripción o de inmatriculación de la finca, de fecha 17 de junio de 1878, consta la medida superficial, no es menos cierto que en la inscripción cuarta, de fecha 19 de octubre de 1898, se hace constar que no se determina la superficie de la finca; que en el documento privado de 24 de agosto de 1976, no se determina descripción alguna de la finca y que en el título ahora presentado de fecha 14 de junio de 1996, tampoco se determina la superficie de dicha finca. Que la calificación debe hacerse teniendo en cuenta no sólo el documento presentado, sino también el contenido del Registro conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria. Que dicho defecto también es de carácter subsanable, pudiéndose subsanar mediante aportación de la correspondiente certificación catastral, que en su día no fue presentada en el Registro. Que como fundamentos legales se citan los artículos 9.2, 18 y 21 de la Ley Hipotecaria, y 51.4 del Reglamento Hipotecario.

V. La Magistrada-Juez de Primera Instancia e Instrucción número 1, de Medina del Campo, informó: 1.º Que las citaciones de la regla 3.ª del artículo 201 de la Ley Hipotecaria, al no existir titulares de derechos reales sobre el inmueble y desconocerse los herederos o causahabientes del último titular registral, se han publicado en edictos en el tablón de anuncios de este Juzgado, tal como consta en el expediente de jurisdicción voluntaria 411/95. 2.º Que respecto a la citación que se refiere la regla 2.ª del citado artículo 201, a instancia del Ministerio Fiscal, el promotor del expediente aportó certificación catastral referente al año 1996, donde se constató que la finca figuraba a nombre de don Emilio Sánchez Bravo. 3.º No se practica citación a inquilinos y portero al tratarse la finca que se pretendía inscribir de un garaje. 4.º Que respecto a la medida superficial de la finca cuyo tracto se pretendía reanudar, al promover el expediente no se hizo constar en el auto dictado por el Juez, en fecha 3 de junio de 1996, al no contemplarse tal extremo en la descripción del bien efectuada en el escrito inicial del expediente. Que el Ministerio Fiscal, en fecha 24 de mayo de 1996, emitió informe favorable al dictado del auto aprobatorio del expediente.

VI. El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León revocó la nota de la Registradora, fundándose en que la formalidad extrínseca de la regla 3.ª del artículo 201 se cumple en el auto cuestionado y que el segundo de los defectos denunciados, por razones de economía procesal, se puede subsanar sin repetir el expediente, acompañando al documento judicial el certificado que indica la propia Registradora.

VII. La Registradora apeló el auto presidencial, y añadió: 1. Que no es objeto de apelación el defecto señalado en la nota de calificación con el número 2, al estar conforme con la forma de subsanación señalada en el auto presidencial. 2. Que en cuanto al defecto señalado en la nota, en primer lugar, se ratifica en el contenido de su informe, considerando que el defecto consiste en no constar la forma de citación a los herederos del titular registral, personas no ignoradas sino conocidas, tal y como consta en el auto de declaración de herederos, de 17 de febrero de 1949, presentado en el Registro en unión de auto que motivó la nota de calificación, tal como se señaló en el informe en defensa de la nota. Que la persona de quien el promotor del expediente adquiere los bienes es Domitila Bravo González, la cual no es heredera ni hija del titular registral. No adquiere de Domitila Bravo Reinoso, que es heredera del titular registral, pues en dicho caso no sería procedente el expediente de dominio para reanudar el tracto.

*Fundamentos de Derecho.*—Vistos los artículos 118 de la Constitución Española; 201, regla 3.ª y 202 de la Ley Hipotecaria; 100 y 286 del Reglamento Hipotecario.

1. Se debate en el presente recurso sobre la inscripción de un auto recaído en expediente de dominio seguido para la reanudación del tracto sucesivo, la cual es suspendida por el Registrador al «no constar la forma en que han tenido lugar las citaciones prevenidas en la regla 3.ª del artículo 201 de la Ley Hipotecaria, esto es, a la persona de quien proceden los bienes o a sus causahabientes, a la persona a cuyo favor se encuentra contrastada o amillarada la finca, y al portero o a uno de los inquilinos. Artículo 286 del Reglamento Hipotecario.

2. Si se tiene en cuenta que en congruencia con la obligatoriedad de cumplimiento de las resoluciones judiciales y con el deber de colaborar en la ejecución de lo resuelto (cfr. art. 118 de la Constitución Española), el ámbito de la calificación registral, cuando de dos documentos judiciales se trata, aparece limitado en los términos señalados por el artículo 100 del Reglamento Hipotecario, no podrá confirmarse el defecto ahora impugnado, puesto que no corresponde al Registrador comprobar el cumplimiento de aquellos trámites procedimentales que no están establecidos en interés o para el desenvolvimiento de los derechos inscritos que pudieran verse afectados por las resultas del procedimiento, como ocurre con la forma en que se producen las citaciones ahora cuestionadas, máxime si se tiene en cuenta la sustancial distinción de la citación prevista en la regla 3.ª del artículo 201 de la Ley Hipotecaria, en beneficio de la persona de quien proceden los bienes o de sus causahabientes, si fueren conocidos, y la establecida en el artículo 202 de la Ley Hipotecaria en beneficio del titular registral o de sus causahabientes, personas distintas por exigencias del propio supuesto de interrupción del tracto.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 29 de mayo de 2000.—La Directora General, *Ana López-Monís Gallego*.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León.

## COMENTARIO

El expediente de dominio, cualquiera que sea su finalidad —ya sea la inmatriculación, la reanudación del tracto sucesivo interrumpido o la acreditación de excesos de cabida—, tiene dos fases diferenciadas, que mejor cabría considerar como dos procedimientos o trámites tendentes al mismo fin.

Una de esas fases es la tramitación y decisión judicial, en la que se trata de decidir si se proporciona o no a la parte que lo insta, un título supletorio suficiente para la práctica de la inscripción.

En la otra fase, se trata de la inscripción en el Registro de la Propiedad de ese título supletorio, si reúne los requisitos necesarios para la inscripción y con el efecto de que dicho título, que, en principio, sólo surte efectos en el plano judicial para la parte o las partes que intervienen en el expediente, produce efectos, una vez inscrito, frente a terceros o *erga omnes*, en el sentido de que, a través del asiento registral, afecta a terceros y tiene los efectos que la Ley Hipotecaria asigna a las inscripciones, que son concretamente los efectos de legitimación registral o presunción de exactitud, salvaguarda de los asientos por los Tribunales, inatacabilidad o fe pública registral para el tercero que se basa en el asiento, inoponibilidad, prioridad y cierre registral.

La primera de dichas fases o procedimientos es de carácter «judicial» y consiste básicamente en una tramitación basada en la aportación de pruebas y documentos por parte del que insta el expediente y en unas citaciones y publicaciones dirigidas a determinados terceros. En esta fase o procedimiento es elemento esencial la tramitación formal y las personas que han de ser citadas, terminando por un auto en el que el Juez, valorando las pruebas alegadas, a través de su crítica racional y con intervención del Ministerio Fiscal, dicta auto, cuyo testimonio expedido por el Secretario, una vez firme, constituye el título inscribible.

La segunda fase del expediente de dominio, una vez acabada su tramitación, es la de su inscripción y consiguiente atribución de efectos *erga omnes* al mismo. Para que el expediente de dominio produzca esos efectos *erga omnes*, que exceden de los efectos atribuidos a una resolución judicial, dado que ésta, por definición, sólo puede afectar a la parte o partes intervinientes en el mismo, es necesaria la inscripción del título judicial en el Registro de la Propiedad, una vez superada la calificación registral prevista en la Ley Hipotecaria. Esta fase de inscripción es la fase del procedimiento registral con su control de legalidad de la tramitación realizada y, en su caso, a través del recurso gubernativo, en el que interviene otro órgano judicial, el Presidente del Tribunal Superior de Justicia, antes de la Dirección General de los Registros y del Notariado, y después del Registrador, siendo controlada, a su vez, la resolución de la DGRN a través del llamado «recurso judicial» del último párrafo del artículo 66 de la Ley Hipotecaria.

Pues bien, tanto el expediente de dominio como el posible recurso gubernativo insertado como continuación del procedimiento registral, son procedimientos de jurisdicción voluntaria, y tienen la cobertura de la legalidad procesal, no sólo a través de la Ley Hipotecaria, sino también del artículo 2.182 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Este artículo 2.182 LEC, tan olvidado impunemente por los distintos especialistas de una u otra materia, y por aquellos autores y decisiones judiciales que sienten extraña estupefacción por los procedimientos de la legislación hipotecaria, hay que recordar que va a continuación de los procedimientos de

jurisdicción voluntaria regulados por los artículos 1.811 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, como si fueran los únicos procedimientos de jurisdicción voluntaria que existan, cuando el citado artículo 2.182 LEC respeta las «reglas de procedimiento civil establecidas en la Ley Hipotecaria».

Y tanto el expediente de dominio como el recurso gubernativo contienen o son «reglas de procedimiento civil» establecidas en la Ley Hipotecaria (arts. 201 y 66 LH, respectivamente).

La naturaleza jurídica de ambos expedientes o procedimientos es la propia de los de jurisdicción voluntaria, entendida en sentido amplio, como procedimientos en que no se ventila un litigio o contienda entre partes conocidas y determinadas (art. 117.3 de la Constitución), sino una finalidad de garantía de derechos (art. 117.4 de la Constitución), y con vocación de eficacia *erga omnes* y no *inter partes* como la jurisdicción contenciosa.

Del expediente de dominio se han escrito ríos de tinta sobre su debatida naturaleza jurídica, muchas veces planteando el problema a base de la comparación con los procedimientos de jurisdicción voluntaria de la LEC, para ver si coincide o no literalmente con ellos, cuando su fuente de regulación y su finalidad nada tienen que ver con esos procedimientos de jurisdicción voluntaria de los artículos 1.811 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

La fuente de regulación del expediente de dominio no son los artículos 1.811 y siguientes de la LEC, sino el citado artículo 2.182 LEC, que se remite íntegramente a la Ley Hipotecaria.

Se trata, evidentemente, de un procedimiento de jurisdicción voluntaria de carácter especial, pero que no por esa especialidad, pierde las notas generales de todo procedimiento de jurisdicción voluntaria.

La Ley Hipotecaria lo regula en principio, partiendo de las ideas generales de cualquier procedimiento de jurisdicción voluntaria, es decir, basando su tramitación en un escrito de una persona interesada, sin que sea demanda contra nadie en concreto, y en el que no se litiga contra nadie, sino que se aportan unas pruebas para constituir un título inscribible supletorio del que se carece, y siguen unas citaciones y publicaciones, así como el informe del Ministerio Fiscal. Y como consecuencia de la vocación que todo procedimiento de jurisdicción voluntaria tiene, de poder afectar a terceros, pues no se trata de que en principio les afecte, sino de vocación o posibilidad de afectarlos, se da la posibilidad de que los terceros citados y notificados y cualquier otra persona o el propio Ministerio Fiscal, en representación de las personas desconocidas, puedan alegar lo que estimen pertinente ante el Juez.

Estas alegaciones pueden dar lugar a una fase de cierta «contención» limitada dentro del expediente de dominio, que no destruye el carácter general de jurisdicción voluntaria que tiene, sino que se inserta dentro de dicho expediente, a diferencia de la regulación de los procedimientos de jurisdicción voluntaria de los artículos 1.811 y siguientes LEC, y que es lo que representa la especialidad del expediente de dominio, pero que no siempre tiene por qué darse esa fase de contención, siendo incluso excepcional en la práctica.

Pues bien, en lógica correspondencia con esa naturaleza y con esa especialidad, el auto del expediente de dominio tiene dos tipos de control:

a) Por una parte, el control jurisdiccional respecto a lo que ha dado lugar a esa contención, y en cuanto a la decisión de fondo del Juez, por la sencilla razón de que la Ley Hipotecaria atribuye al Juez del expediente la decisión a través de «su crítica racional». En este sentido, las partes que han intervenido

en el expediente tienen la posibilidad de recurso de apelación ante la Audiencia Provincial, siendo este recurso de carácter jurisdiccional.

b) Por otra parte, el expediente de dominio tiene el control de garantía de la legalidad, a través de la calificación del Registrador de la Propiedad y, en su caso, del Presidente del Tribunal Superior de Justicia, en cuanto a los efectos que ha de producir a través del asiento registral respecto a terceros, en todo aquello en que el expediente de dominio es pura función de jurisdicción voluntaria y de garantía de derechos, que es lo relativo a la competencia del Juez, a la tramitación del expediente, singularmente en cuanto a la forma de las citaciones y las personas a las que hay que citar, a la intervención del Ministerio Fiscal, a la congruencia del mandato con la clase de procedimiento seguido y a los obstáculos que surjan del Registro, que no son sólo los asientos del Registro ya existentes, sino los requisitos que la legislación hipotecaria exige para practicar los asientos del Registro.

Las razones de este segundo control de legalidad del organismo registral, o sea, del Registrador de la Propiedad, y de los órganos del recurso gubernativo, son tres:

1.<sup>a</sup>) El auto del expediente de dominio no produce por sí solo nada más que efectos respecto a la parte o partes o interesados que, efectivamente, hayan promovido o intervenido en el expediente, no respecto a los demás terceros, cuyos efectos los produce el asiento registral por disposición de la Ley Hipotecaria, y de ahí que exista esa segunda fase de control y eficacia registral respecto a terceros a través del asiento en que se publica el expediente de dominio.

2.<sup>a</sup>) La tramitación o fase de jurisdicción voluntaria del expediente de dominio va dirigida a que los terceros que puedan resultar afectados o perjudicados, puedan comparecer en el expediente, de tal modo que si no existen las citaciones o publicaciones preceptivas, o no se han realizado en la forma legalmente prevista, el expediente de dominio puede surtir efectos respecto a las partes, desde el punto de vista judicial, pero no respecto a esos otros terceros, que ni siquiera podrán recurrir contra el auto, por falta de conocimiento y de posibilidad de conocimiento del expediente tramitado. Y mientras no se produzca el asiento registral, la cosa no es tan grave, pues puede volverse a la fase correspondiente del expediente de dominio para replantear las citaciones y publicaciones en debida forma, pero cuando el asiento registral ha tenido lugar, el efecto del expediente de dominio es expropiatorio de cualquier derecho de tercero sobre el inmueble, si se producen los efectos de la fe pública registral e inatacabilidad del artículo 34 LH, aparte de los demás efectos propios del asiento, como son la presunción legitimadora, el cierre registral, la inoponibilidad, etc., que también son significativamente graves para esos terceros olvidados en el procedimiento.

3.<sup>a</sup>) Y como el control de legalidad registral se refiere, no a la decisión de fondo del Juez, conforme a su «crítica racional», sino respecto a la competencia, procedencia, tramitación, obstáculos y requisitos registrales, no hay ningún conflicto jurisdiccional posible, por la sencilla razón de que lo que la legislación hipotecaria prevé, amparada por el artículo 2.182 LEC y por la DA 7.<sup>a</sup> de la Ley Orgánica del Poder Judicial, es que un órgano y un procedimiento de jurisdicción voluntaria (el expediente de dominio tramitado por el Juez de Primera Instancia del lugar de situación de la finca), de

efectos *inter partes*, en principio, sea controlado, para que tenga efectos «respecto a terceros», por otros órganos y por otro procedimiento de jurisdicción voluntaria, que en una primera instancia es el Registrador de la Propiedad como órgano especial y especializado en materia registral inmobiliaria y encargado de la calificación, redacción y procedencia de los asientos, y en segunda instancia por el Presidente del Tribunal Superior de Justicia, que también es órgano judicial y de jerarquía superior al Juez de Primera Instancia, pero que decide en el recurso gubernativo, que es otro expediente de jurisdicción voluntaria, atendiendo a los requisitos de inscripción del título y a la eficacia de los asientos respecto a terceros. Que luego exista, además, por razones históricas y de uniformidad de doctrina, un tercer escalón en el recurso gubernativo, que es la Dirección General de los Registros y del Notariado, con la cobertura legal de la propia LEC en su artículo 2.182 y de la Ley Hipotecaria y de la Disposición Adicional 7.<sup>a</sup> de la Ley Orgánica del Poder Judicial, es ya lo de menos, porque a quien en el futuro no convenciera este tercer escalón del recurso gubernativo podría plantear su supresión o relegarla a un segundo escalón o a sustituirla por una Sala Especial de la Sala 1.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo, con funciones de recurso gubernativo.

Lo que debe quedar claro es el perfecto acoplamiento de las funciones de jurisdicción voluntaria del expediente de dominio y del recurso gubernativo, y el control judicial en ambas fases o expedientes, sin que haya que aplicar los tópicos que siempre se manejan en estas materias y en los que incide la resolución de la DGRN de 29 de mayo de 2000, que motiva el presente comentario.

Si se me permite, repetiré lo que dije en otra ocasión sobre el recurso gubernativo: «Es un expediente de jurisdicción voluntaria en el que no existe contención entre partes, de los no regulados por los artículos 1.811 y siguientes LEC, con función de garantía de derechos (art. 117.4 CE) y con la misma finalidad que la propia calificación registral regulada en el artículo 18 LH, es decir, función de control de legalidad en el ámbito no contencioso de los títulos que pretenden el acceso al registro, al objeto de determinar si son o no susceptibles de producir efecto respecto a terceros a través de la publicidad del asiento registral. Dado que el título *per se* sólo produce efectos entre partes, es el asiento registral el que permite que produzca los efectos de legitimación registral, fe pública registral, prioridad y cierre registral, oponibilidad, tracto sucesivo, todo ello bajo la salvaguarda de los Tribunales».

Y en cuanto al Registrador de la Propiedad, «actúa en este expediente a modo de “Juez territorial o inmobiliario” (JERÓNIMO GONZÁLEZ), sin que defienda un mero interés personal o particular, sino que tiene, en primera instancia, la misma función que el Presidente del Tribunal Superior de Justicia, esto es, la función pública (art. 274 LH) de defensa de la legalidad en interés público y en interés de los terceros a los que podría afectar el asiento».

Pues bien, si no se parte de todos estos antecedentes sobre el expediente de dominio, sobre el procedimiento registral y sobre el expediente de recurso gubernativo, todo serán desorientaciones, confusiones, tópicos y apelaciones improcedentes al respeto a la función jurisdiccional, cuando lo que procede es plantear a fondo los requisitos de tramitación del expediente de dominio, en toda su amplitud en el ámbito del recurso gubernativo, para determinar si el auto resultante del mismo es o no inscribible en el Registro de la Propiedad.

La presente resolución DGRN, de 29 de mayo de 2000, que motiva el presente comentario, por no tener en cuenta todas estas consideraciones previas, da por inexistente o fenecido el artículo 286 del Reglamento Hipotecario, cuando es una norma muy clara en su redacción, que no puede ser desvirtuada por una resolución de un órgano jerárquicamente inferior.

Por otro lado, la **interpretación** de la legislación vigente, que ciertamente sí es competencia del Registrador y de los órganos del recurso gubernativo, no permite tampoco considerar el artículo 286 del Reglamento Hipotecario como derogado por supuestas normas de jerarquía superior al mismo.

En fin, las resoluciones DGRN no constituyen «fuente del Derecho», por lo que no son fundamento suficiente para que el Registrador de la Propiedad prescinda del contenido de un precepto tan fundamental como el artículo 286 del Reglamento Hipotecario para el futuro, fuera del caso concreto de esta resolución.

Bajo estas ideas, conviene recordar el texto del artículo 286 del Reglamento Hipotecario, que establece:

«El auto aprobatorio del expediente de dominio, cuando se trate de reanudación del tracto sucesivo interrumpido dispondrá la cancelación de las inscripciones contradictorias a que se refiere el artículo 202 de la Ley, y necesariamente expresará que se han observado los requisitos exigidos, según los casos, por el citado artículo y la forma en que se hubieren practicado las citaciones de la regla 3.ª del artículo 201 de la misma Ley».

Ante la claridad del texto reglamentario, huelgan las interpretaciones: el auto del expediente de dominio debe expresar, para ser inscribible, «la forma en que se hubieren practicado las citaciones de la regla 3.ª del artículo 201 de la Ley Hipotecaria», así como, en general, que se han observado los requisitos exigidos.

No se puede partir de una supuesta naturaleza «jurisdiccional» del auto del expediente de dominio, que le preservaría de la calificación registral y del control de los órganos del recurso gubernativo, entre ellos, el Presidente del Tribunal Superior de Justicia, que también es órgano de jurisdicción voluntaria, como el Juez en el expediente de dominio.

A las puertas de una nueva regulación de los procedimientos de jurisdicción voluntaria, prevista para el plazo de un año desde la entrada en vigor de la nueva LEC, no es de recibo que se parta de la naturaleza «jurisdiccional» del expediente de dominio, cuando la propia LEC, que está a punto de entrar en vigor, y que ha recogido todos los procedimientos jurisdiccionales, ha dejado sin regular el expediente de dominio, porque su regulación queda reservada a la futura Ley de Jurisdicción Voluntaria o a la remisión que ésta haga, en su caso, a la Ley Hipotecaria, igual que el artículo 2.182 LEC hace a las «reglas de procedimiento civil de la Ley Hipotecaria».

Pues bien, si el expediente de dominio es un expediente de jurisdicción voluntaria, especial, según hemos defendido, y además, tiene carácter y finalidad registral por su objeto, lo lógico es que tenga un sistema de control de legalidad diferente de los procedimientos de jurisdicción contenciosa y de los procedimientos de jurisdicción voluntaria de la Ley de Enjuiciamiento Civil, lo que se confirma porque la especialidad del expediente de dominio es que va a afectar a «terceros» ajenos a la interposición del procedimiento, frente a

la regla general de que los procedimientos judiciales sólo tienen efecto entre las partes que han intervenido en los mismos.

Para que se produzcan los efectos del expediente de dominio respecto a terceros, es necesario que entre en juego la publicidad registral, y para que ésta lo haga, ha de existir el previo control de legalidad propio de la función registral del órgano encargado de extender los asientos registrales que van a tener esos efectos respecto a terceros, así como de los órganos del recurso gubernativo que van a controlar la legalidad en sucesivas instancias, a esos fines de los efectos de los asientos registrales.

De ahí que entre en juego con posterioridad al auto del expediente de dominio, y antes de su inscripción, otro procedimiento de jurisdicción voluntaria, que es el de calificación registral o control de legalidad realizado por el Registrador respecto a los efectos frente a terceros de los asientos, y sucesivamente el Presidente del Tribunal Superior de Justicia y la Dirección General de los Registros y del Notariado, a través de «las reglas de procedimiento civil», a que se refiere el repetido artículo 2.182 de la LEC.

Siguiendo el razonamiento a que nos llevan las anteriores observaciones sobre la naturaleza del expediente de dominio y del procedimiento registral y del expediente de recurso gubernativo, daremos sucesivos pasos para la explicación del denostado artículo 286 RH, por esta resolución.

El expediente de dominio es un procedimiento especial para obtener la inscripción en supuestos en que falla el tracto registral o previa inscripción en sentido amplio, ya sea por falta de inmatriculación, por interrupción de tracto o por falta de cabida, pues, a los efectos que nos interesan, hay identidad entre las tres modalidades del expediente.

Su finalidad es configurar un título supletorio para obtener la inscripción, habiendo querido la Ley Hipotecaria, siempre tan próxima a la función judicial, que sea el Juez de Primera Instancia del lugar de situación de la finca el que tramite el procedimiento, para crear el título inscribible en estos casos, interviniendo el Juez en función de garantía de derechos y no propiamente jurisdiccional.

Ahora bien, ¿en qué consiste prácticamente un expediente de dominio? En realidad, en dos aspectos esenciales:

1.º) En la aportación de pruebas acerca de la pretensión que se formula para que sea valorada por el Juez conforme a su crítica racional.

2.º) En la existencia de una serie de trámites consistentes, fundamentalmente, en citaciones, notificaciones y publicaciones, para que los terceros puedan conocer que existe la tramitación del expediente de dominio y puedan alegar lo que estimen procedente.

El primero de dichos aspectos, el de valoración de la prueba aportada, se deja al arbitrio exclusivo del órgano judicial, pues la Ley Hipotecaria se refiere a la «crítica racional» del Juez. Por ello, este aspecto sólo puede ser desvirtuado mediante el recurso de apelación ante los órganos judiciales, pues es un problema de libre valoración y decisión judicial.

Pero el segundo aspecto, el de los trámites consistentes en citaciones, notificaciones y publicaciones dirigidas a terceros, sin los cuales el expediente de dominio queda prácticamente en la «nada», no puede dejarse al exclusivo control judicial del recurso de apelación ante la Audiencia, porque dejaría en completa indefensión a los terceros imposibilitados de conocer el procedi-

miento si faltan dichos trámites de citaciones o son defectuosos, y en tal caso, no quedaría justificado que el asiento registral del expediente produjera efectos «inmediatos» contra terceros, con posibilidad de transmisión inmediata a tercero inatacable del artículo 34 LH.

Los defectos de tramitación podría alegarlos por medio de recurso de apelación ante la Audiencia, únicamente quien haya intervenido en los trámites del expediente, pero no los terceros que no han podido comparecer porque no se han enterado de la tramitación del expediente debido a los defectos de las citaciones, notificaciones o publicaciones. Por ello, esta materia es del control exclusivo de los órganos registrales, como órganos de protección de terceros, con ocasión de la calificación registral del procedimiento antes de extender la inscripción y como requisito de la misma.

Y es que los defectos de tramitación no son sólo un mero trámite del expediente de dominio, sino el presupuesto esencial del mismo, sin el cual es inexistente e incongruente, pues no daría oportunidad de intervenir a los terceros en un asunto esencial para los mismos.

La presente resolución de 29 de mayo de 2000 padece un grave defecto de miopía respecto a los terceros a los que ha de referirse siempre la función registral. Sólo tiene en cuenta la protección de los titulares registrales que consten previamente inscritos en el expediente de reanudación de tracto sucesivo interrumpido, y no tiene en cuenta la eficacia de los asientos registrales «contra terceros», que son todos los que no han inscrito pero que resultan o pueden resultar perjudicados por los asientos registrales. Esa eficacia de los asientos registrales contra terceros, establecida por la legislación hipotecaria por razones de la «seguridad del tráfico», sólo puede justificarse si se toman las medidas adecuadas para la protección de la «seguridad de los derechos», a través del control de legalidad riguroso en asuntos que no dependen de la «crítica racional» del Juez, sino de un defecto grave de falta de las preceptivas citaciones o publicaciones respecto a terceros conectados con la finca en cuestión, y que pueden proceder o no de titulares registrales, pero a los que puede perjudicar el asiento registral del expediente de dominio. No parece necesario insistir en las elementales consideraciones sobre la solución de la tensión existente entre los conceptos de «seguridad del tráfico» y «seguridad de los derechos», que tiene perfecta aplicación aquí en los términos que se acaban de indicar.

Si en la tramitación del expediente de dominio el Juez comete un error, el Ministerio Fiscal lo puede o no detectar dentro de sus funciones, pero también han de detectarlo, a efectos de decidir si procede o no la inscripción contra terceros, los órganos que tienen encomendado el control de legalidad de los asientos registrales como función específica.

Resulta verdaderamente paradójico que esta resolución de la DGRN se apoye en un artículo reglamentario, el consabido artículo 100 del Reglamento Hipotecario, relativo a los «obstáculos del Registro», para neutralizar otro artículo del mismo rango que es el artículo 286 del propio Reglamento, cuando los «obstáculos del Registro» en sentido amplio, comprenden también los que derivan de la imposibilidad de obtener la inscripción por la vía ordinaria de la previa inscripción, al faltar todo enlace con el titular registral anterior, por ser éste diferente o por no existir siquiera, lo cual exige «cumplir los requisitos que la Ley Hipotecaria establece» para superar el obstáculo registral de la falta de previa inscripción, que sólo se suple cumpliendo las formalidades de tramitación del expediente respecto a los posibles terceros afectados, que no son sólo los que figuran en el Registro.

Ciertamente, los titulares registrales, que son de los únicos que se ocupa la presente resolución, han de obtener la máxima protección. Pero también han de obtenerla, para que se justifiquen los efectos de la inscripción del expediente de dominio contra terceros, que estos otros terceros hayan tenido la posibilidad de hacer alegaciones respecto al expediente.

El obstáculo registral en estos casos es la imposibilidad de inscribir la finca a nombre de una persona cuando hay interrupción del tracto, **si no se cumplen los trámites** que prevé la legislación hipotecaria para remover el obstáculo registral.

Por otra parte, hay otros argumentos que han de estimarse decisivos acerca de la legalidad y justificación del artículo 286 del Reglamento Hipotecario y sobre la procedencia de la calificación registral de los trámites de citaciones y publicaciones en el expediente de dominio.

Existe, en opinión de este comentarista, la errónea creencia de que el ámbito de la calificación registral y de los órganos del recurso gubernativo —entre ellos el Presidente del Tribunal Superior de Justicia—, se agotan en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria. Ciertamente, el artículo 18 LH es el precepto fundamental y emblemático de la calificación registral, pero ello no autoriza a desconocer otros preceptos que también se refieren a la misma, entre ellos los siguientes:

a) El artículo 202 de la Ley Hipotecaria considera «inscribibles», los expedientes de dominio «tramitados con arreglo al artículo anterior». Por tanto, sólo son inscribibles los «tramitados», es decir, «los que cumplan los trámites» del artículo 201. Los expedientes que no cumplan esos trámites no son inscribibles, y por tanto, además de las citaciones del propio artículo 202 LH, se exige en general, tanto para los expedientes de reanudación de tracto, como para el de inmatriculación, como para el de excesos de cabida, las citaciones y publicaciones de la regla 3.ª del artículo 201 LH. En consecuencia, el artículo 286 del Reglamento Hipotecario es perfectamente coincidente con el artículo 202 de la Ley Hipotecaria.

b) Por otra parte, el artículo 99 de la Ley Hipotecaria contiene un matiz importante respecto a los documentos que motivan cancelaciones, y es que en lugar de limitarse la calificación de los mismos a la «legalidad de las formas extrínsecas de los documentos», habla en general de la «legalidad de los documentos». Y resulta que, al menos en el expediente de reanudación de tracto se produce la cancelación de la inscripción anterior, y ha de exigirse la «legalidad de los documentos», es decir, que conste en ellos haber cumplido los requisitos de legalidad que establece el artículo 201 de la Ley Hipotecaria.

c) La interpretación de la expresión «obstáculos del Registro» en el sentido amplio de requisitos exigidos para la inscripción por la Ley Hipotecaria, lleva a la misma conclusión, pues no se trata únicamente de los obstáculos derivados del tracto sucesivo en sentido «positivo», sino de los requisitos exigidos por la Ley Hipotecaria para suplir la «falta o inexistencia de tracto sucesivo», ante la eventualidad de que existan derechos de terceros fuera del Registro que puedan quedar perjudicados por el nuevo asiento registral del expediente de dominio realizado sin tracto ni previa inscripción, y con completa indefensión de los terceros que tienen relación con la finca, que son los que señala la regla 3.ª del artículo 201 de la Ley Hipotecaria.

d) En fin, la calificación registral de la competencia del Juzgado (art. 100 RH), perfectamente justificada en los expedientes de dominio conectados a la

necesaria territorialidad o situación de la finca de que se trate, y la calificación registral de la congruencia del mandato judicial con la «clase de juicio o procedimiento seguido (igualmente, según el art. 100 RH), llevan también a la idea de que la tramitación del expediente de dominio y las citaciones a terceros son esencia o la seña de identidad del procedimiento mismo. Un expediente de dominio sin citaciones no es expediente de dominio.

El fundamento de la calificación registral de documentos judiciales se explica por la indicada razón de que el auto judicial sólo produce efectos respecto al interviniente o intervinientes en el expediente, no respecto a terceros. Y como el asiento registral tiene efectos «contra terceros», que son todos aquellos terceros afectados por la falta o irregularidad de las citaciones y publicaciones, sería una auténtica paradoja que fuera inscribible un expediente de dominio sin citaciones, y que inmediatamente, pudiera surgir un tercero hipotecario del artículo 34 LH (seguridad del tráfico), que pudiera prevalecer sobre los terceros que han quedado en absoluta indefensión por la falta absoluta de trámites del expediente de dominio (seguridad de los derechos).

La seguridad del tráfico, que lleva consigo una expropiación, se justifica sobradamente cuando los titulares de los derechos no han accedido al Registro, existiendo una situación normalizada de tracto sucesivo. Pero si el tracto sucesivo se ha roto, se produce un obstáculo registral en sentido amplio, y han de tomarse todas las medidas para «sanar» y «restablecer» la seguridad del tráfico, y ésta sólo puede producirse cuando la seguridad de los derechos no queda en situación de indefensión. Y esto no es un problema meramente judicial, sino el problema registral típico, el de la configuración de un título inscribible supletorio por faltar tracto, al estar interrumpido, o por faltar tracto, por falta de inscripción (supuestos de inmatriculación o excesos de cabida).

Y como el Registrador de la Propiedad no es el único ni el definitivo órgano que debe controlar la actuación del Juez sobre la tramitación del expediente de dominio, sino que está también el Presidente del Tribunal Superior de Justicia en vía de recurso gubernativo, que es superior jerárquico del Juez, en otro expediente igualmente de jurisdicción voluntaria como el expediente de dominio, no existe ningún problema de choques competenciales o jurisdiccionales en asuntos en que además no se trata de discutir la decisión de fondo del Juez, conforme a su «crítica racional», sino los trámites del expediente de dominio, como procedimiento registral que tiene como finalidad la creación de un título registral.

Por todo lo expuesto, se estima, salvo mejor opinión, que los Registradores de la Propiedad y los Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia, y la propia Dirección General de los Registros y del Notariado, deben olvidar rápidamente esta Resolución de 29 de mayo de 2000, y volver al cauce del artículo 286 del Reglamento Hipotecario, que es un precepto vigente y concordante con los artículos 201, 202, 18 y 99 de la Ley Hipotecaria y con el artículo 2.182 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Deberían recordarse, una vez más, las observaciones de ese gran jurista, civilista e hipotecarista, maestro de todos, que fue don JERÓNIMO GONZÁLEZ, en aquellas famosas frases que me permito reiterar: «No puede dejarse la extensión de un asiento y la marcha entera de la oficina a funcionarios que resuelven sobre cuestiones distintas y sin exacto conocimiento de los datos registra-

les». «El problema de las relaciones entre las autoridades judiciales que deciden contradictoriamente *inter partes* y los funcionarios encargados del Registro cuyas resoluciones producen efectos *erga omnes* es un caso particular del problema general planteado al determinar la influencia recíproca de las jurisdicciones contenciosa y voluntaria». «Dentro de su respectivo campo, el Registrador y el Juez son autónomos y, en cierto modo, soberanos, y el segundo no puede imponer la extensión de un asiento determinado, como el primero no alterar los pronunciamientos de un fallo».

J. M. G. G.