

El principio registral de legitimación

SUMARIO: 1. INTRODUCCION.—2. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS.—3. LA LEY HIPOTECARIA DE 1944-1946.—4. PUBLICIDAD Y PROTECCION JURIDICA: A. PUBLICIDAD MATERIAL: a) *Legitimación*. b) *Fe pública registral*. c) *Inoponibilidad*. d) *Tutela judicial efectiva*. B. PUBLICIDAD FORMAL: a) *Publicidad, intimidad y privacidad*. b) *Notas y certificaciones*. c) *Publicidad y prueba*. d) *Publicidad y notificación: el domicilio*. e) *Publicidad preventiva*. C. REALIDAD JURÍDICA Y REALIDAD FÍSICA: a) *Realidad física y Catastro*. b) *Realidad física y escritura*. c) *Realidad física y urbanismo*. d) *Realidad física y costas*. e) *Realidad física y Registro*: a') *Coordinación referencial*. b') *Coordinación plena*. c') *Publicidad jurídica de los datos físicos*. D. EL PRINCIPIO REGISTRAL DE INFORMACIÓN: a) *Efectos sustantivos de la información*. b) *Información genérica e información específica*. c) *Rogación y actuación de oficio*. d) *Publicidad formal e información*. e) *Publicidad material e información*. f) *Bases de datos e información referencial*. g) *Información y fraude inmobiliario*. h) *La centralización de la información*.—5. AMBITO DE LA LEGITIMACION REGISTRAL: A. LA PRESUNCION DE EXACTITUD E INTEGRIDAD: a) *Presunción sobre la realidad jurídica*. b) *Presunción sobre la realidad física*. B. EFECTOS: a) *Publicidad frente a tercero*. b) *Publicidad frente al titular registral*: a') *Facultad de disposición*. b') *Presunción posesoria*. c) *Publicidad y proceso*: a') *Acción real registral*. b') *Tercería de dominio*.—ANEXO I. HIPOTECA Y PROTECCION DE LOS CONSUMIDORES.—ANEXO II. PUBLICIDAD, INTIMIDAD Y PRIVATICIDAD.—ANEXO III. INFORME SOBRE LA NECESIDAD DE ELABORAR UN REAL DECRETO EN MATERIA DE COLABORACION ENTRE EL CATASTRO Y EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD.—ANEXO IV. SOBRE EL REGISTRO DE DACTAS DE LA CIUDAD DE PLASENCIA.—ANEXO V. REGISTROS JURIDICOS.

1. INTRODUCCION

Después del exhaustivo estudio del principio de legitimación realizado por JOSÉ MANUEL GARCÍA GARCÍA (1), poco queda que añadir en esta mate-

(1) J. M. GARCÍA GARCÍA, *Derecho Inmobiliario Registral o Hipotecario*, T. I, ed. Civitas, Madrid, 1988, págs. 673 y ss.

ria, sin embargo, mi compromiso con este cincuentenario de la Ley Hipotecaria y sus mentores, FRANCISCO CORRAL DUEÑAS y MANUEL AMORÓS GUARDIOLA, es razón más que suficiente para arrostrar el atrevimiento —y desafío— de intentar dar un nuevo enfoque al planteamiento del que es, sin duda, piedra angular del sistema registral español, en cuanto sustantiviza la función arbitral (2) del Registrador que la calificación supone y hace posible que los efectos materiales y formales del asiento adquieran autonomía propia, bajo la tutela judicial efectiva de su contenido.

El principio de legitimación comporta, pues, la realización de todo el sistema registral, en cuanto los restantes principios hipotecarios coadyuvan a su plenitud y eficacia, siendo el de legalidad o calificación la *conditio iuris* que posibilita la independencia de la publicidad de los asientos. Y decimos asientos y no derechos, porque los asientos no sólo publican derechos, sino también hechos y circunstancias personales. Los principios de prioridad, especialidad, inoponibilidad, inscripción, tracto sucesivo, fe pública ... delimitan y hacen posible la legitimación registral. De ellos, sólo unos sirven de presupuesto de la calificación y otros son resultado de ella. Pero, una vez extendido el asiento, su alterabilidad o permanencia viene determinada por el ámbito de la legitimación. La inoponibilidad asegura la integridad del Registro y la fe pública impide su modificación, como efec-

(2) La calificación, término referido por nuestras leyes de forma exclusiva a la actividad del Registrador, no es otra cosa que el arbitraje independiente, directo y responsable, realizado sobre la idoneidad, material y formal, de un documento ajeno para producir determinados efectos sustantivos. Es decir, como en el arbitraje, la calificación se realiza por un profesional del Derecho en ejercicio de una función pública, bajo control administrativo y tutela judicial. Por ello la inscripción es voluntaria y el Registrador actúa en virtud del principio de rogación. La sujeción al arbitraje del contrato, acto o relación jurídica es voluntaria (seguridad extrajudicial), y la calificación se extiende a la validez del negocio, a la capacidad de los sujetos, a la determinación o definición del objeto, a la causa y a la eficacia real de su contenido, excluyendo de la protección registral (de la legitimación, precisamente) los pactos oscuros, nulos, personales y abusivos. Evidentemente, si esto no fuera así, el nivel de seguridad jurídica preventiva disminuiría, provocando un daño irreparable a la seguridad de los derechos y a la seguridad del tráfico que dependerían, como hace más de quinientos años, del pronunciamiento judicial (seguridad jurídica contenciosa o represiva que restablece el orden jurídico quebrantado).

La inscripción obligatoria o constitutiva sólo convertiría, por razones de orden público, a ese arbitraje en necesario, si bien, dentro del ordenamiento jurídico total, implicaría una restricción a la libertad civil y a la libertad de formas que nuestro Derecho viene preservando, en sede de derechos fundamentales y tutela judicial. Haría necesario distinguir entre ineficacia e inexistencia, nulidad y anulabilidad, distorsionando la idiosincrasia social (presupuesto tácito) en orden a la contratación.

Sobre calificación, vid. F. J. GÓMEZ GALLIGO, «Análisis histórico de la calificación del Registrador», en *Boletín del Centro de Estudios Hipotecarios de Cataluña*, núm. 55, págs. 136 y ss., Barcelona, 1994 y *Revista Lunes 4'30*, núm. 154, págs. 31 y ss., Valencia, 1994.

tos necesariamente reflejos de esa autonomía del asiento que la legitimación proclama.

Por otra parte, ese nuevo enfoque al que aludíamos, hace necesario analizar en esta introducción la competencia exclusiva del Estado en la ordenación de los Registros, ya que si el Registrador realiza una función arbitral (arbitraje voluntario, con carácter general), ello supone el reconocimiento de la calificación habilitante de la eficacia del sistema como ejercicio profesional realizado por un órgano (3) unipersonal (el Registrador) en un medio predeterminado (el Registro). Los libros del Registro son, pues, el instrumento jurídico donde el Registrador realiza esa función arbitral y asienta los derechos inscribibles y susceptibles de publicidad, con la extensión requerida por el propio ordenamiento inmobiliario.

Las disposiciones legales sobre ordenación de los Registros e instrumentos públicos (4) son, en la actualidad, competencia exclusiva del Estado, conforme al artículo 149.1.8.º de la Constitución. Y su razón no es otra que la necesidad social de que el tratamiento de la publicidad registral sea uniforme en todo el territorio, ofreciendo al ciudadano, en el respeto de sus derechos fundamentales, un mismo nivel y un mismo medio de garantías, sin discriminaciones por razón de su vecindad y residencia o de la situación de los inmuebles o el domicilio de las sociedades.

En principio, pudiera pensarse que la transferencia de competencias en esta materia o la delegación de su ejercicio es algo trivial e inocuo, desde una perspectiva federal de la estructura del Estado, sin embargo, si se analiza su constitucionalidad, de ello puede derivarse un ataque frontal a la igualdad intrínseca de los ciudadanos, en cuanto a sus derechos jurídico-privados se refiere, e, incluso, un daño irreparable a la permanente colaboración de los Registradores con los Poderes Públicos (legislación urbanística, de costas, fiscal, estadística, control de cambios, inversión extranjera, seguridad nacional, agraria y catastral), sin olvidar, entre ellos, a las Cortes Generales, que, a través del Defensor del Pueblo, en lo que se refiere a la seguridad jurídica inmobiliaria y mercantil, garantiza el respeto a los derechos fundamentales, contando con la cooperación del Colegio de Registradores (5). Asimismo, el respeto a la intimidad y a la privacidad que postula la Ley Orgánica 5/1992, sobre tratamiento informatizado

(3) Utilizo la palabra en la acepción sexta del Diccionario de la Real Academia. Es decir, como persona que sirve para la ejecución de un acto o un designio.

(4) Del instrumento público, por razones obvias, no nos ocupamos ahora y sólo, en la medida en que muestre el paralelismo de dos funciones distintas, será objeto de atención.

(5) Convenio de Colaboración suscrito entre el Defensor del Pueblo y los Servicios Registrales de Protección de los Consumidores (Madrid, 1994).

de datos de carácter personal, con cuya Agencia ha suscrito un Convenio de Colaboración el mismo Colegio, podrían verse afectados (6).

La ordenación de los Registros jurídicos, es decir, de aquellos Registros cuya publicidad produce efectos sustantivos en el propio contenido de los derechos (requisito de existencia, requisito de eficacia, requisito de ejercicio) (7), supone el dictado de un cuerpo de normas jurídicas de carácter especial y homogéneo, que regulan la organización y funcionamiento de una institución nacida de la necesidad de amparar la libertad civil y mercantil por medios extrajudiciales. Es la seguridad jurídica preventiva: seguridad del tráfico y seguridad del derecho. Son los medios que canalizan la libre circulación de bienes (8), amparan la libre competencia, fomentan el crédito y evitan la paralización de la contratación mediante la imposición de medidas de efecto equivalente a las restricciones prohibidas por el ordenamiento (9).

La publicidad **registral**, consustancial a los derechos reales y a las so-

(6) En principio, la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica excluye a los Registros de la Propiedad y Mercantiles, ya que, en éstos, la publicidad es medio de seguridad jurídica, a diferencia de los Registros Administrativos, que sujeta a su articulado. Ello, sin embargo, no priva al Registrador de la obligación profesional de aplicar el espíritu de la norma a la publicidad formal, mediante la exclusión de los «datos sensibles» contenidos en las inscripciones que están desprovistos de trascendencia patrimonial o económica (art. 221 de la Ley Hipotecaria) y el control de la manipulación de la publicidad registral (en la misma dirección marcada en Holanda por el Ministerio de Justicia y el Ombudsman: vid. J. BROUWER, *Protección mediante registro de las operaciones inmobiliarias en los Países Bajos*, ed. Colegio de Registradores, Madrid, 1993, IX Congreso Internacional de Derecho Registral).

El Convenio entre la Agencia de Protección de Datos y los Servicios Registrales de Protección de los Consumidores es de 3-11-1994.

(7) Son los Registros del artículo 149.1.8.º de la Constitución que deben contraponerse, en su naturaleza y eficacia, a los Registros Administrativos que se mencionan en los artículos 22 y 105 del mismo texto.

(8) Artículo 139.2 de la Constitución: «Ninguna autoridad podrá adoptar medidas que directa o indirectamente obstaculicen... la libre circulación de bienes en todo el territorio nacional».

(9) Si los efectos de la publicidad registral no fueran homogéneos o las condiciones de ejercicio de la función de los Registradores no fuera idéntica, los ciudadanos se verían, por este medio indirecto (medida de efecto equivalente), privados de la necesaria igualdad en su acceso a la seguridad preventiva, poniéndose trabas a la circulación de los bienes, ya que existirían distintos niveles de protección y distintos requisitos de acceso al Registro, viéndose afectados los derechos fundamentales patrimoniales de los ciudadanos. En una Comunidad Autónoma la publicidad requeriría el cumplimiento de una normas, y, en otra, de normas distintas. E, incluso, la existencia de distintos cuerpos de Registradores implicaría, asimismo, una desigualdad sustantiva en su actitud y aptitud para la protección extrajudicial de los derechos fundamentales mercantiles e inmobiliarios, cuyas diferencias se saldarían con una jurisprudencia diversa y, en consecuencia, con la creación de órdenes distintos de ciudadanos. Situación contraria, además y hoy por hoy, a los principios inspiradores del Derecho comunitario y a las normas emanadas de la aplicación de los Tratados institutivos.

ciudades mercantiles, responde a la existencia de un instrumento único, el Registro, y un órgano arbitral o de jurisdicción voluntaria, asimismo, único, el Registrador (10). La calificación de los documentos públicos, administrativos y judiciales es medio de seguridad jurídica preventiva, y, su adecuación a la normativa vigente, es la medida de la desjudicialización de la contratación privada. Es decir, cada disposición que altere el orden preestablecido de garantías redundará, necesariamente, en una modificación del efecto protector extrajudicial de la publicidad. Esto es, la tutela judicial efectiva que sanciona la Constitución, se extiende al contenido de los asientos registrales y su eficacia viene mediatizada por los efectos atribuidos a la inscripción (principios de legitimación, inoponibilidad, fe pública, especialidad, tracto sucesivo...), de tal suerte que la alteración del órgano unipersonal que califica afectaría directamente a la seguridad del tráfico jurídico y de los derechos inscritos, ya que ningún Juez ampararía la publicidad registral si el principio de legalidad (calificación registral) se ve alterado por la remoción de las leyes uniformes que rigen la materia o de las que afectan al Registrador, garante de la estabilidad del sistema preventivo (11). Veámoslo con más detenimiento.

En principio, una advertencia: habida cuenta de que la referencia a los derechos fundamentales de los ciudadanos es capital, la dificultad expositiva nace de la aparente generalidad de la fundamentación. No obstante, pretendemos ser claros en ello.

¿Qué derechos o principios constitucionales se verían afectados? En la actualidad, la actividad del Registrador, como profesional del Derecho que ejerce una función pública bajo control administrativo y amparo judicial (12), es directa, independiente, responsable y uniforme en la protección

(10) De igual suerte, se reproduce esta situación con el Notariado. Instrumento, la Notaría. Órgano, el Notario.

(11) Dice la STS de 28-6-1962, que las inscripciones registrales y las certificaciones de las mismas *sólo acreditan la actuación del Registrador*, destacando, pues, a éste como destinatario de la legislación hipotecaria, que regula su actuación y estatuto personal y la eficacia de la misma (STS en ROCA SASTRE, *Derecho Hipotecario*, T. I, Barcelona, 1979, pág. 345, nota 3). Como dice MARÍN LÓPEZ, siempre el estatuto personal u orgánico del Registrador y del Notario se ha establecido en sus respectivas legislaciones especiales, de efectos sustantivos a un tiempo (J. J. MARÍN LÓPEZ, «La ordenación de los registros e instrumentos públicos como título competencial del Estado», en *Revista Derecho Privado y Constitución*, núm. 2, 1994, págs. 169, STC 65/1984, pág. 173, nota 77, STC 87/1989, pág. 179, STC 74/1989, pág. 195, STC 87/1989, entre otras).

(12) Por ello, hablamos de función arbitral, ya que se trata de un profesional del Derecho que actúa bajo su responsabilidad, y que es, a un tiempo, funcionario público (control administrativo de ese ejercicio y del acceso a la función), en cuanto debe asegurarse la independencia de la actividad, fuera del estrecho marco de la noción de clientela (arbitraje), y sus decisiones (inscripción, suspensión o denegación) quedan bajo la salvaguardia de los Tribunales (tutela judicial efectiva: amparo). Es, pues, una función

de los derechos fundamentales de respeto a la intimidad (y a la privacidad: su secuela), a la propiedad privada (13) y a la herencia, al acceso a una vivienda digna (14), a la protección del consumidor (calificación e información, asesoramiento registrales) (15), a la tutela judicial efectiva (16), al respeto de los derechos económicos (17)..., cifrando en ello la seguridad jurídica preventiva, que la Constitución proclama y sin detrimento de la función notarial, a quien cabe una importante y fundamental parte de esa protección.

Así pues, la ordenación de los Registros supone la permanente garantía del ejercicio igualitario y uniforme de esos derechos fundamentales en el ámbito extrajudicial, dando estabilidad a los derechos patrimoniales (seguridad de derechos) y agilidad al tráfico jurídico (seguridad del tráfico). Por tanto, es una competencia estatal indelegable. Y decimos indelegable, porque aunque una Ley Orgánica delegase cualquier aspecto sustantivo de la misma (el instrumento o el sujeto: no existe uno sin otro), se vería obligado el Estado a dictar una Ley de Armonización (18), ya que el carácter fundamental de

pública extrajudicial, unida al concepto tradicional de jurisdicción voluntaria (se actúa a instancia de parte y se ejerce profesionalmente por un órgano extrajudicial), o mejor aún, al de arbitraje, con él que presenta, si no identidad, una fuerte analogía.

(13) Y a su función social, como prueban las legislaciones urbanística (control y publicidad de la legalidad y regularidad urbanística) y agraria (explotaciones agrarias, concentración parcelaria, agricultores jóvenes; la publicidad formal es, asimismo, medio objetivo de acceso a las subvenciones comunitarias).

(14) La protección registral fomenta el crédito territorial y, en consecuencia, es el medio de control de la regularidad y de la legalidad en la ejecución del planeamiento, en la creación de suelo, en la construcción de viviendas y en su ágil y segura financiación.

La publicidad formal, *de ámbito nacional*, por su parte, garantiza la igualdad de los ciudadanos en el acceso a la vivienda protegida (social, a precio tasado o de protección oficial), colaborando con las Administraciones Públicas en la erradicación del fraude y posibilitando el ejercicio de ese derecho fundamental.

(15) Se excluyen las cláusulas abusivas, pactos personales, oscuros y nulos, inscribiéndose sólo los derechos reales, con lo que, en la seguridad del tercero (interesado, acreedor), la responsabilidad de la finca y el contenido del derecho se publica exento de la carga de voluntariedad de las partes —inseguridad— en la ejecución de los contratos.

(16) Como hemos dicho, los asientos y sus efectos sustantivos (legitimación, inoponibilidad de lo no inscrito y fe pública: presunciones de exactitud, integridad, posesión; acción real registral, reivindicatoria del dominio; notificación al titular registral en el domicilio que conste en el Registro; mantenimiento de la adquisición onerosa y de buena fe que publica el Registro...).

(17) Derecho constitucional y comunitario. Se garantiza la titularidad registral, se desconoce frente a tercero lo no inscrito y se regula la normal constitución y funcionamiento de las sociedades mercantiles (poderes, depósitos de cuentas, legalización de libros...).

(18) Es constante, como veremos, la jurisprudencia constitucional en esta materia y la propia legislación estatal. Así, en urbanismo, la ordenación de los aspectos registrales ha sido realizada por el Estado, no obstante la competencia material exclusiva de las Comunidades Autónomas sobre este campo, y la misma Administración lo proclama en Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16-7-1984.

los derechos y libertades de los ciudadanos repercutidos no toleraría la desigualdad en su ejercicio o respeto. Y ocurriría esto, porque la confianza pública en el Registro se basa en la forma y eficacia de su constitución y funcionamiento. En la tutela judicial de los asientos. En la objetividad de la actuación de los Registradores (independencia y control uniforme que excluye la arbitrariedad). Y la pluralidad de Registros o sistemas registrales y de cuerpos de Registradores supondría la paralización o desconfianza en el tráfico, violentándose los derechos constitucionales a una eficaz seguridad preventiva (fomento del crédito y de la paz civil), base de su natural ejercicio, ya que ningún Tribunal iba a admitir el mantenimiento de los pronunciamientos del Registro si la independencia, capacitación, objeto o funcionamiento se viese alterado en una Comunidad Autónoma. Los efectos actuales son resultado del sistema vigente y no de otro. La armonización se impondría con la premura exigida por la necesidad social y económica de que la publicidad registral fuera uniforme, en cuanto a su contenido (derechos inscribibles, efectos sustantivos) y en cuanto al medio de su obtención (calificación registral de la validez del negocio). Por ejemplo, en las hipotecas, la calificación, que materializa el principio de legalidad, supone la exclusión de todos aquellos pactos personales y abusivos del préstamo que no inciden en la garantía real, de suerte que quede expedito el camino de la ejecución sumaria. Si se alterase el ámbito de la calificación registral o el régimen jurídico de los Registradores, la disparidad provocaría la necesidad de la supresión de los procedimientos judiciales sumarios, y el establecimiento de un procedimiento declarativo ordinario con carácter previo a la ejecución (19). Sin la calificación arbitral homogénea (independencia y responsabilidad) sobre un documento ajeno, se privaría a la seguridad preventiva de la eficacia práctica del sistema registral.

En la actualidad, esa necesidad constitucional ha llevado a la existencia de una pluralidad de derechos civiles, con un cuerpo único de Registradores y con unas funciones únicas, asegurando el Estado la objetividad en el régimen de provisión de vacantes, acceso y disciplina, ya que la ruptura del Cuerpo (control del órgano unipersonal) (20) llevaría aparejada la rup-

(19) Vid. mi artículo «Hipoteca y protección de los consumidores», en *Diario Expansión*, 18 y 19-8-1994 (Anexo I), y sobre la calificación del cumplimiento de la Orden de 5-5-94, J. M.^a CHICO Y ORTIZ, «La protección del consumidor a través de la normativa comunitaria y española en relación con el Registro de la Propiedad» (BCNR, núm. 313/94, págs. 1793 y 1794).

(20) El control administrativo se manifiesta en la ordenación del estatuto personal del Registrador, asegurando su plena independencia y responsabilidad, como lo demuestra el ejercicio reglado de las facultades disciplinarias. La sanción sólo puede imponerse por sentencia condenatoria o por expediente disciplinario, oído el Consejo de Estado (art. 289 de la Ley Hipotecaria). Así pues, el legislador sabe distinguir con claridad entre control administrativo e intervención administrativa o política en el ejercicio de la función, que proscribe, acentuando la independencia. Así lo demuestra el recurso de

tura del instrumento (el Registro), provocando la disfunción de la existencia de distintos sistemas de publicidad, con distinta eficacia y con daño inquebrantable para el tráfico mercantil e inmobiliario. ¿Cabría dos sociedades con la misma denominación actuando en un único Estado?, ¿cabría una distinta eficacia de la inscripción o de los requisitos de la misma?, ¿cabría dos clases de ciudadanos con distinta protección de sus intereses económicos?, ¿es posible que el mismo medio de prueba, judicial y extrajudicial, como es la publicidad formal, dé lugar a una situación civil o procesal divergente?...

Así pues, la armonización exigiría unos mínimos tan altos que supondría de hecho la persistencia del sistema actual: un solo cuerpo, una sola categoría de funcionarios, una sola eficacia de la publicidad registral (21), una independencia absoluta y una responsabilidad uniforme en el control administrativo y privado del ejercicio profesional de una sola función que, como poder extrajudicial independiente, emana de la Constitución. La Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 9-4-1984 lo expresa con claridad meridiana:

«Primero.—Que es el Estado el que, en todo caso, tiene competencia exclusiva para dictar reglas relativas a la ordenación de los Registros e instrumentos públicos (cf. art. 149.1.8 de la Constitución).

Segundo.—Que la potestad reglamentaria, en materia notarial y registral, incumbe al Gobierno de la nación (cf. arts. 97 de la Constitución, 10 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado); el órgano competente para las propuestas, resoluciones o interpretaciones generales pertinentes es el Ministerio de Justicia y dentro de él, la Dirección General de los Registros y del Notariado (cf. arts. 14 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, 259 y 260 de la Ley Hipotecaria, 1 y 55 del Reglamento Orgánico del Ministerio de Justicia, 313 del Reglamento Notarial).

Tercero.—Que en España, organizada en Estado de Derecho, y fundado, por tanto, en los principios de legalidad y jerarquía normativa, los Colegios Profesionales ni tienen ni comparten el poder normativo» (22).

inconstitucionalidad 1840/1989, interpuesto por el Presidente del Gobierno central contra los artículos 47.3 y 48 de la Ley Foral de Navarra 7/1989, de 8 de junio, de medidas de intervención en materia de suelo y vivienda. Artículos que establecen sanciones disciplinarias, de carácter pecuniario, para los Notarios y los Registradores.

(21) Como han respetado hasta ahora los propios Derechos forales o especiales. Ninguna Comunidad Autónoma tiene competencias registrales. La igualdad y el tráfico lo impiden.

(22) No obstante, en materia de urbanismo, ello no impide, y seguramente por la doctrina de los «poderes implícitos» y el carácter especial y jerarquizado de los Colegios (como reconoce el TC), la colaboración de Notarios y Registradores en este ámbito y

Ahora bien, ¿qué tiene que ver todo ello con el Colegio único? El Colegio de Registradores, resultado de un cuerpo único, viene cualificado por el propio Tribunal Constitucional como un Colegio especial, al que las normas estatales o autonómicas sobre Colegios profesionales sólo se le aplica residualmente y en aquello que no afecte a su Reglamento Orgánico, ya que participa, entre otras, de funciones de disciplina, vigilancia e inspección (23), en plena sintonía con el carácter de funcionarios de sus colegiados y bajo la autoridad del Ministerio de Justicia, que en él delega el ejercicio de determinadas funciones y competencias, asegurando la igualdad entre los colegiados (24). Sea un solo Colegio, como ocurre ahora, sean varios, como los Notariales (25), sus atribuciones nacen del Reglamento Orgánico único y no de las Leyes de Colegios Profesionales, que sólo se aplican en defecto de norma reglamentaria. Además, la simple posibilidad de añadir requisitos autonómicos para el ejercicio profesional de la función registral supondría, aparte de una práctica restrictiva de la competencia, la expropiación de hecho de las posibilidades de los colegiados de pedir traslado voluntario a determinadas vacantes, sin respeto a sus derechos constitucionales (expropiación anómala).

Por otro lado, supondría un fraude —y ello es **grave**— a la doctrina legal que emana del Tribunal Constitucional e injustificada incongruencia administrativa. El TC tiene declarado:

1.º Que para el nombramiento y selección de Notarios, competencia exclusiva del Estado, debe estarse a su Reglamento Orgánico, el Reglamento Notarial, sin que ello afecte al Estatuto de Cataluña, cuyo artículo 24 sólo se refiere al nombramiento formal de Registradores y Notarios, tras el concurso estatal, ya que éste se produce «de conformidad con las Leyes del Estado» [art. 24.1 (STC 67/1983)].

en los términos de la Instrucción de la Dirección General de los Registros de 16-7-1984, donde se deslindan las competencias: material sobre urbanismo y vivienda de las CCAA, formal y sustantiva sobre ordenación de los Registros e instrumentos públicos del Estado (vid. Ley 8/1990 y Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992).

(23) Tanto el acordar la inspección como dictar normas autonómicas al respecto, afecta directamente al estatuto personal del Registrador y, en consecuencia, no se puede abordar por un Real Decreto, a menos que se parta de la ficción de la inspección sin expediente ni sanción, que también sería contrario a la competencia exclusiva indelegable del Estado y supondría la desigualdad jurídica entre los Registradores.

(24) Si se delegan facultades inspectoras en una Comunidad Autónoma, las sanciones pueden producir efectos en otra Comunidad Autónoma, con lo que la extraterritorialidad de las sanciones impide su aplicación autonómica. Por otra parte, según la Ley Hipotecaria, las sanciones sólo pueden imponerse, como hemos destacado, por sentencia firme o mediante expediente disciplinario instruido por el Ministerio de Justicia, oído el *Consejo de Estado* (art. 289). Ello impone una norma de transferencia de rango legal y orgánico.

(25) Descentralización, no división.

El nombramiento formal no se puede suspender, ni la Generalidad puede añadir condiciones nuevas al mismo sin resolución judicial inhabilitante o expediente disciplinario ante el Ministerio de Justicia, oído el Consejo de Estado (art. 289 de la Ley Hipotecaria). Los expedientes administrativos sancionadores se rigen, por su parte, según el TC, por las normas del Derecho penal: tipicidad definida en una Ley.

Tampoco puede una Comunidad Autónoma alterar el cuadro de interinidades, ya que fundada o arbitrariamente supondría la modificación de los derechos de los Registradores.

2.º Que reconoce el no discutido principio de la unidad del Notariado (STC 67/1983), unidad idéntica a la de los Registradores.

3.º Que en materia de demarcaciones notariales rige el Reglamento Orgánico (Reglamento Notarial), sin que incida en ello la facultad de la Generalidad de proponer nuevas demarcaciones, ya que será oída igual que las otras instituciones de necesaria consulta (STC 87/1989).

4.º Que en materia de Colegios Notariales, la Generalidad no tiene competencias, ya que es el Reglamento Notarial el encargado de regular el interés público predominante en un Colegio profesional integrado por funcionarios, como función pública estatal (en la doble condición de funcionarios y profesionales predomina el interés público de la primera). Y desde la Ley del Notariado, la organización colegial se erige «*en pieza clave del sistema*», integrando el Notariado a todos los Notarios de España, sin que suponga merma de ello la descentralización colegial. Es un cuerpo único de ámbito nacional (idénticas funciones y derechos y obligaciones), sin que esa descentralización altere su carácter único ni prive al Estado de sus competencias (arts. 149.1.8.º y 18.º). Sólo, con carácter residual, en lo no regulado por su Reglamento, serán de aplicación la Ley catalana de Colegios Profesionales o, en su caso, la estatal (STC 87/1989). Como puede verse el TC considera ínsito en la función la unidad, pieza clave del sistema. Su identidad con el cuerpo de Registradores resulta de los preceptos, en paralelo, de la Ley (arts. 274, 294, 295 y 296) y Reglamento Hipotecarios [arts. 560 y concordantes (438-584) y Exposición de Motivos del Real Decreto de 21-12-1983 (art. 355)] y del Reglamento Orgánico que sirven de base al pronunciamiento constitucional, referido, asimismo y con carácter incidental, a los Registradores en el análisis del artículo 149.1.8.º y 18.º de la Constitución.

5.º Mérito preferente para el nombramiento de Notario: al Estado corresponde la regulación del mérito preferente consistente en la especialidad en Derecho catalán, no obstante, el artículo 24 del Estatuto de Cataluña y en base a lo expresado en la STC 87/1989 (STC 21-9-92).

6.º La distinción entre Registros Jurídicos y Registros Administrativos sirve para reservar a la *competencia exclusiva* del Estado la ordenación de

los primeros, incluidos en el artículo 149.1.8.º de la Constitución y definidos, «como se infiere de su contexto», por su referencia fundamental a materias de Derecho Privado (STC 71/1983) (26). En relación a los montes públicos, la Generalidad tiene competencias para ordenar el Catálogo por tratarse de un Registro Administrativo y no Jurídico, como los de la Propiedad y Mercantiles, competencia exclusiva del Estado. Ordenación administrativa que nace de la competencia autonómica exclusiva en materia de montes (art. 9.10 del Estatuto), competencia sustantiva o material, que difiere de la competencia estatal sobre los Registros Jurídicos, no obstante, la competencia que le corresponde a la Comunidad Autónoma con carácter igualmente sustantivo sobre Derecho Civil Especial. El orden público inmobiliario trasciende, pues, a efectos de publicidad registral, de las competencias materiales, ya que afecta a los derechos fundamentales del ciudadano. En este mismo sentido, la STC 154/1988.

7.º En materia *mercantil*, el artículo 149.1.6 y 8 justifica e impone la competencia estatal sobre el Registro mercantil (STC 72/1983).

8.º El artículo 149.1.8 comprende la demarcación registral (Registros de la Propiedad y Mercantil), esto es, su ubicación y ámbito territorial, e incluye todas las facultades ejecutivas no expresamente atribuidas a la Comunidad Autónoma por el Estatuto (STC 97/1989). Es decir, se destaca como aspecto sustancial de la competencia estatal la ubicación y ámbito territorial de los Registros y se declara que la competencia abarca también la de ejecución.

Cualquier alteración competencial, pues, supondría un quebrantamiento de la doctrina legal constitucional, que se fundamenta *en la esencial unidad del cuerpo como medio o pieza clave del sistema de seguridad preventiva*, de tal suerte que incluso su planteamiento podría ser anticonstitucional, a pesar de la vía de los artículos 150.1 (ley marco) y 150.2 (ley orgánica), ya que no sería por su propia esencia (derechos fundamentales protegidos) susceptibles de transferencia o delegación. Se trataría de un paso adelante en el atentado a las libertades y derechos de los ciudadanos y todo acabaría en recurso ante el TC, interpuesto por el Defensor del Pueblo —por ejem-

(26) En este campo, CHICO Y ORTIZ ya había destacado la distinción doctrinal y positiva en su estudio «La penetración del Derecho público en el privado: su reflejo constitucional y la repercusión en el Registro», donde con acierto y agudeza distingue entre publicidad registral jurídica —publicidad-efecto— y publicidad administrativa —publicidad-noticia— (*RCDI*, núm. 552/1982, págs. 1175 y ss.). Publicidad noticia que denomina GIMENO, en base a otro artículo de CHICO Y ORTIZ, «publicación» para acentuar sus diferencias normativas (GIMENO y J. L. GÓMEZ-LAFUENTE, «La ordenación de los Registros e instrumentos públicos en la Constitución española», en *RCDI*, núm. 552/1982, págs. 1325 y 1326, nota 23, que cita a J. M.ª CHICO Y ORTIZ, «LOS principios jurídicos constitucionales e institucionales en el tráfico jurídico inmobiliario», en *La Constitución española y las fuentes del Derecho*, I, Madrid, 1979).

plo—, sin valorar el absurdo del dictado inmediato de una ley armonizadora de ambas funciones, registral y notarial, que garantice la unidad, la independencia y la responsabilidad (cuerpo único, reglamento orgánico, unicidad de la función). De esta forma, incluso la descentralización del Colegio de Registradores obliga a la reforma de la Ley Hipotecaria (art. 294) (27), que habla del Colegio único de Registradores, y de los Reglamentos Orgánico e Hipotecario.

Es decir, la fragmentación de competencias impondría la unidad de los cuerpos y de las funciones, como en la actualidad. La dificultad expositiva nace de que lo que se garantizan son derechos fundamentales de los ciudadanos. Y por ello, la unicidad es imperativa. Más ahora, en que la Unión Europea establece mínimos uniformes de derechos (Directivas en materia mercantil, Directivas de multipropiedad y cláusulas abusivas: efecto directo uniforme...).

Según la jurisprudencia hipotecaria (R. de 26-6-86), la actividad pública registral, el ejercicio profesional de esa función, se aproxima, en sentido material, a la jurisdicción voluntaria, ejercida por órgano no jurisdiccional (28); no es una actividad administrativa, sino civil, y está exenta de la jurisdicción contenciosa y de la aplicación de las normas de procedimiento administrativo (29); es una actividad dotada de plenas garantías procedimentales (procedimiento único y uniforme que asegura la igualdad entre los ciudadanos en su derecho de acceso a la protección registral), caracterizada por la simplicidad e inmediación (personalización de la función en el propio Registrador). El Registro es el conjunto de libros donde *el Registrador publica* la existencia y extensión de los derechos privados y de las limitaciones administrativas y civiles de su ejercicio (publicidad material) y el lugar donde el Registrador revela profesionalmente ese contenido, con pleno respeto a la privacidad (publicidad formal), como medio de hacer valer, frente a tercero, la protección registral que el ordenamiento brinda al consumidor (medio de prueba judicial y extrajudicial). Lo no inscrito no perjudica a tercero. Cualquier restricción en el acceso a la publicidad registral (ámbito nacional) (30) o a su efica-

(27) Igual ocurriría con la reforma del recurso gubernativo que se ampara en el artículo 66 y que prevé la anotación de la demanda judicial sobre validez del título cuya inscripción se ha denegado.

(28) Posibilidad que no está reñida con su naturaleza ni es extraña a los sistemas jurídicos comunitarios, como indicó el Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, JOSÉ MATEO DÍAZ, en las Jornadas sobre Registro y Seguridad Jurídica (Centro de Estudios Registrales, Madrid y Barcelona, 1994).

(29) Igual que el arbitraje. De la misma manera que se da la dualidad Colegio/Registrador, en el arbitraje, se mantiene en la dualidad Colegio Arbitral/Arbitro. Vid. Anexo V, R.D. 1.879/1994.

(30) Se puede pedir a cualquier Registrador, desde cualquier punto y con un mismo procedimiento.

cia (31), supondría la creación de la grave paradoja de atentar a los derechos fundamentales, distorsionando los parámetros ínsitos en el subconsciente colectivo, por un lado (distintos niveles de publicidad y de medios de acceso) (32), y la simultánea ineficacia de la norma, por otro y en cuanto la armonización legislativa que impone el Tratado de la Unión Europea deja un muy estrecho margen de actuación en orden al nivel de protección de los consumidores, dictando Directivas detalladas, como la 93/13/CEE, sobre cláusulas abusivas; que a falta de trasposición se aplica en todo el territorio (efecto directo y primacía). Es decir, ni cabe saltarse el nivel mínimo de protección de la Directiva en la calificación registral (única y uniforme) ni demorar su **implementación** por todas y cada una de las Comunidades Autónomas, en cuanto a la institución que debe aplicarla, ya que las disposiciones contractuales —bases—, civiles y mercantiles, como tiene declarado el TC, son competencia exclusiva del Estado (STC 71/1982) (33). Esto es, la distorsión del sistema sólo provocaría inseguridad jurídica e inseguridad entre los ciudadanos, ya que las normas que afectan a los Registradores, aún ante la pluralidad de Cuerpos, siempre van a emanar de la Comunidad Europea o del Estado, rompiéndose la homogeneidad en la formación jurídica y en la responsabilidad y control de los destinatarios de la norma (los Registradores), sin causa justificada, anticonstitucionalmente (34) y sin valor añadido.

No en vano, al discutirse la Constitución en la II República se admitió la enmienda transaccional, pactada con los nacionalistas, de reservar a la competencia exclusiva del Estado la ordenación de los registros y de la legislación hipotecaria. La enmienda la defendió el Presidente de la República, ALCALÁ-ZAMORA, personalmente (la división de cuerpos y legislaciones afectaría al crédito territorial, su secuela: los derechos de los ciudadanos se verían quebrantados). Las competencias de ejecución de las exclusivas

(31) El nivel de protección es homogéneo en todo el territorio. Por razón de la eficacia sustantiva y formal, con idéntica responsabilidad del Registrador que ejerce una única función con la misma extensión.

(32) Se distorsionaría hasta la construcción y la actividad bancada, que actuaría según el sistema registral aplicable en cada Comunidad Autónoma. Se encarecería el servicio que se presta a la sociedad (no olvidemos que en el Estado de Nueva York, por ejemplo, investigar la propiedad de una vivienda valorada en 10 millones de pesetas y suscribir un seguro de título supone un coste de 165.000 pesetas, sin garantizar la adquisición e incluyendo excepciones —**letra pequeña**— en la póliza, y en España la plena protección se cifra en 500 pesetas).

(33) Sobre el alcance de esta afirmación, vid. mi estudio, *La protección inmobiliaria del consumidor en la Comunidad Europea*, ed. Colegio de Registradores, Madrid, 1994, pág. 171, y su referencia al análisis realizado por RODRIGO BERCOVITZ.

(34) Los efectos de las sanciones disciplinarias son extraterritoriales (traslado) y es extraterritorial la aplicación de los derechos civiles especiales o forales (estatuto personal de vecindad civil).

del Estado fueron abandonadas por su imposibilidad práctica: la legislación hipotecaria debe ser uniforme y el estatuto personal de los encargados de su ejecución unitario. Los Estatutos catalán, vasco y gallego así lo acreditan. La prevención en favor de competencias de ejecución del Estatuto de Nuria desapareció en el texto de 1932, en consonancia con la Constitución de 1931 (35).

En la Constitución vigente, la actual redacción obedece a otra enmienda, la presentada por BALLARÍN MARCIAL, que fue aceptada por idénticos motivos y defendida por un experto en la materia (incluso se suprimió la palabra «hipotecas» del artículo por ser redundante y tener cabida en los términos «ordenación de los registros», que incluye la legislación hipotecaria —efectos de las inscripciones y estatuto del Registrador—, como destinatario de sus normas) (36).

Asimismo, los Dictámenes del Consejo Consultivo de la Generalidad de Cataluña se pronuncian reiteradamente en este sentido: la «ordenación de los registros» incluye «la organización y planta del servicio público y de la oficina registral» y «también los efectos de la inscripción» (Dictamen 135, 1987) (37).

El Derecho comparado federal, donde la legislación registral se reserva al Estado (ver arts. 72.1 y 2 y 74 de la Constitución alemana) (38).

(35) Para toda esta materia, vid. MARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, págs. 112 y ss. De forma especial por su claridad, la *Sentencia del Tribunal de Garantías Constitucionales de la República de 8-6-1934* (en especial, págs. 128-133).

El artículo 11, párrafo 6.º, del Estatuto de Cataluña disponía: «Los Registradores de la Propiedad serán nombrados por el Estado» (JACOME RUIZ, *Legislación ordenada y comentada de la República Española*, julio-diciembre 1932, Madrid, 1932, Tomo II, pág. 721).

(36) Vid. MARÍN LÓPEZ, *op. cit.*, pág. 134. La intervención de BALLARÍN aclara el término «ordenación de los registros» y el sentido dado por el legislador constituyente, ya que se equipara legislación hipotecaria y ordenación, incluyendo el estatuto del Registrador, destinatario de las normas, y los efectos de las inscripciones que practica. Ello es lógico si se repara en que la legislación registral determina la actuación del Registrador y el Registro es lugar y medio de realizar la misma, igual que la Notaría es el lugar y medio donde realiza su función el Notario. En el primer caso, una vez firmada la inscripción, su contenido es inalterable salvo disposición o modificación con arreglo a las leyes. En el segundo, de igual suerte, el secreto del protocolo custodia lo actuado con carácter, igualmente, inalterable.

Sobre los Estatutos vasco y catalán vigentes: vid. J. T. BERNAL-QUIRÓS CASCIARO, «Notas sobre las repercusiones en el campo registral y notarial de los Estatutos vasco y catalán de Autonomía», en *BCNR*, núm. 157/1980, págs. 364 y ss.

(37) Análisis de los Dictámenes en J. MARÍN LÓPEZ, «La ordenación de los Registros e instrumentos públicos como título competencial del Estado», en *Derecho Privado y Constitución*, núm. 2/1994, págs. 111 y ss., separata. Vid. Dictámenes 1987, ed. por Consejo Consultivo, Barcelona, 1988, pág. 168.

(38) Para toda esta materia, vid. GIMENO, *op. cit.*; sobre la Constitución alemana, págs. 1314-1315, sobre la materia procesal, artículo 149.1.6, pág. 1335, y, en general, todo el estudio, que analiza con profundidad y acierto esta trascendente materia.

La doctrina jurídica (y, en especial, la catalana): SALVADOR CORDECH, PUIG SALELLAS, ROCA TRÍAS, LÓPEZ JACOISTE, LASARTE, ELIZALDE, ESPÍN, GIMENO... GIMENO destaca la imposibilidad de aplicación extrarregional de las disposiciones autonómicas en esta materia (efectos de la inscripción en otra Comunidad: prueba, publicidad formal...), unidad del crédito y unidad económica, la Ley de Mercado Hipotecario de 1981 (unidad del tráfico) (39)...

En materia laboral se podrían ver limitados los derechos del personal de los Registradores, ya que, si se divide el cuerpo o se altera singularmente su estatuto orgánico, la inconstitucionalidad podría plantearse por los efectos que provocaría en el Convenio Colectivo, convenio único en toda España y de carácter normativo, suscrito por la Asociación Profesional de Registradores. ¿Cómo van a perder o disminuir sus derechos mediante la alteración de las bases del convenio y sus posibles traslados, impugnaciones y homologaciones? Sólo existe una Comisión de Seguimiento del Convenio, unos exámenes únicos de acceso, un solo sistema retributivo, un canal de promoción interna y traslado..., para todo el territorio nacional.

En definitiva, pues, el estudio del principio de legitimación —y su propia existencia— no puede comprenderse sin su expresa referencia al principio de calificación o legalidad, que actúa de *conditio iuris* de la especial eficacia del sistema tabular, ya que la legislación hipotecaria regula de forma uniforme los aspectos civiles de la publicidad de los derechos reales, sin menoscabo de los Derechos especiales y forales, y va dirigida al Registrador que, como órgano arbitral (profesional del Derecho y funcionario público), realiza su función en los libros oficiales habilitados al efecto y en el lugar demarcado para ello, en el interés constante de facilitar el acceso de los ciudadanos al mismo —inmediación, simplicidad, asesoramiento, información— y bajo su responsabilidad civil (profesional), administrativa (funcionario) y penal (profesional y funcionario). Como decía el Tribunal Supremo, en Sentencia de 28-6-1962, «las inscripciones registrales y las certificaciones de las mismas, si bien son documentos públicos y auténticos, sin embargo, su eficacia probatoria se halla circunscrita a lo que constituye su esencia y finalidad y, por tanto, sólo acreditan la actuación del Registrador, ya que si la inscripción registral tuviera ese valor y eficacia vinculatoria para el Tribunal, sobrarían todos los procedimientos encaminados a poner en armonía el Registro con la realidad extrarregistral» (40). Declaración que destaca al destinatario de

(39) Vid. GIMENO, *op. cit.*, y MARÍN LÓPEZ, *op. cit.*

(40) Vid. R. M. ROCA SASTRE, *Derecho Hipotecario*, T. I, ed. Bosch, Barcelona, 1979, pág. 345, nota 3 (citado *ut supra*). No produce, pues, como es lógico, la excepción de cosa juzgada.

las normas como pieza clave del sistema y viene a reconocer el carácter *iuris tantum* del principio de legitimación, sin pronunciarse sobre la fe pública registral, acentuando el valor probatorio de los asientos, su autonomía y la eficacia de las certificaciones, que invierten la carga de la prueba y, como luego veremos, lo hace con tal intensidad que dependerá del contenido concreto del asiento y de la posición del titular registral en él (fe pública) (41).

2. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS

Define GARCÍA GARCÍA (42) el principio de legitimación como «aquel principio hipotecario en virtud del cual los asientos del Registro se presumen exactos y veraces (43), y como consecuencia de ello, al titular registral reflejado en los mismos se le considera legitimado para actuar en el tráfico y en el proceso como tal titular, es decir, tanto en el ámbito extrajudicial como en el judicial, y en la forma que el propio asiento determina». Es decir, la legitimación registral se configura, doctrinal y positivamente, como efecto sustantivo de la labor profesional del Registrador, que hace público la existencia de un derecho, con la extensión y límites que el asiento contiene (función pública).

Los precedentes históricos de este principio, sin perjuicio de la tecnicización que los autores, las leyes y la jurisprudencia actuales predicán, son remotos y arrancan de la noción misma de publicidad registral, ya que ésta nace como medio de seguridad del tráfico jurídico y de seguridad o esta-

(41) Así la extensión a los datos físicos dependerá de la prueba en contrario y en función del medio de acceso de esos datos al Registro, sin que quepa generalización alguna. Habrá que tener en cuenta si los datos físicos ingresaron en el Registro por manifestación de los interesados —«eficacia *inter partes*» y presunción frente a tercero—, con la debida coordinación catastral —aumento de la fuerza de la presunción—, urbanística —parcelación urbanística, licencia de obra y certificado del arquitecto o municipal, cédula de habitabilidad, de primera utilización de los edificios, de apertura, cédula de calificación, provisional o definitiva de VPO—, agraria —concentración parcelaria, explotaciones agrarias familiares—, de costas —deslinde administrativo—, hipotecaria —tasación pericial del mercado hipotecario secundario—, natural —linderos fijos— o judicial —acción civil de deslinde, resolución sobre la existencia de la obra o cabida y linderos de la finca—. Por ello, no puede decirse que el Registro español carece de base física o que pueden inscribirse fincas inexistentes sin profundizar en el sistema y reduciendo su problemática a sus justos términos, como tendremos ocasión de analizar.

(42) *Op. cit.*, págs. 674 y ss.

(43) Resultado —se sobreentiende— de la calificación sustantiva y formal del Registrador, único responsable del asiento que autoriza con su firma y adquiere autonomía e inalterabilidad por ella, haciendo público su contenido.

bilidad de los derechos reales. La posesión material de los bienes y derechos inmobiliarios revelaba su ineficacia como garantía extrajudicial de carácter preventivo. La clandestinidad, amparada en la libertad civil y en la libertad de forma, daba curso a la judicialización de la contratación pública y privada. La espiritualización del título público mediante la tradición instrumental no limitó, de forma definitiva y directa, la **conflictividad** social en esta materia. La escritura pública, fuente autónoma de seguridad, necesitaba de la publicidad necesaria para hacer frente a los imperativos del tráfico ordinario, rompiendo la posibilidad de existencia de títulos públicos o públicos y privados contradictorios. Así, las Reales Pragmáticas de Don Carlos y Doña Juana (1528 y 1539) previnieron la institución de la publicidad registral de los censos y gravámenes de toda especie, a cargo de los Escribanos de los Registros de Censos (44), establecidos en Concejos y Ayuntamientos (1528), y luego, además, la de los contratos (1539) (45), determinando la ineficacia judicial de las escrituras que no se inscribiesen en un estrecho plazo de seis días. Es la primera aproximación al principio de legitimación y a su efecto sustantivo procesal. No sólo se regulaba la figura del Registrador como profesional del Derecho encargado de una función pública (46), sino que se señalaba la necesidad de la inscripción como requisito de eficacia sustantiva y procesal de los contratos, más allá de la simple inoponibilidad. Nulidad, dice TORREÁNÁZ.

Estos Registros, nacidos con el criterio de territorialidad (origen del folio real), no fueron los únicos instituidos en el amparo de la necesidad sentida en orden a la publicidad. A un tiempo se dispuso, siguiendo pre-

(44) Evidentemente, eran incompatibles para ejercer como escribanos. Es decir, no inscribían sus propias escrituras. A partir de entonces se les denominó Registradores.

(45) Vid. *Leyes Hipotecarias y Registrales*, op. cit., T. II, volumen I, pág. 387, intervención en el Senado del Conde de Torreánaz, Luis MARÍA DE LA TORRE Y DE LA HOZ, Ex-Ministro de Gracia y Justicia. En 1528 se instauró el Registro de Censos (el de Sevilla, por ejemplo, consta por R.P. de 1701). En 1539, se lleva el Registro en las cabezas de partido. En 1581, por Provisión del Consejo de Castilla, se establece el nombramiento del Registrador por título de S.M. para asegurar la selección y competencia de los Registradores y su llevanza y responsabilidad personal.

Del registro y sello de las Reales Cartas y provisiones del Consejo y la función del Registrador, vid. *Novísima Recopilación*, op. cit. *infra*, T. II, Libro IV, Tít. XIII, págs. 269 y ss. Sobre el Registrador Mayor, T. II, Libro V, Tít. XXI, págs. 452-453.

Sobre los Registros de Cargas y Oficios de Hipotecas, vid. *Novísima Recopilación*, op. cit. *infra*, T. V, Libro X, Tít. XVI, De las hipotecas, y su toma de **razon** (Reales Pragmáticas de 1528, 1539, 1558, 1713, 1768 y 1777), págs. 105 y ss.

(46) Debía encomendarse en cada cabeza de partido a una persona la llevanza de un libro donde registrase «todos los contratos de censo, compras, ventas y otros semejantes» a fin de embarazar la multitud de pleitos, advirtiendo que de ello dependía la seguridad de todo el Reino y de los vasallos.

cedentes más remotos (47), el Registro del Sello, con carácter centralizado, a cargo de una persona denominada Registrador y con su sede en Simancas, donde se anotasen todas las Cédulas Reales, muchas de ellas de carácter patrimonial (cesiones, donaciones, privilegios, mayorazgos...). Disposición que tuvo otras aplicaciones municipales. De esta forma, en las Reales Ordenanzas de la Ciudad de Plasencia, compiladas en 1548, se instituía, a cargo de un escribano y bajo su responsabilidad civil, la llevanza de un Libro Registro de Dactas, donde se registrasen todas las ventas, cesiones y donaciones realizadas por el municipio a favor de particulares (48). Y si reparamos en el enorme patrimonio de la ciudad y la forma de explotación comunal de su término, podremos valorar la importancia de este Registro.

Más adelante, y sin pararnos ahora en las Reales Pragmáticas de Felipe II, Felipe V y Carlos III o en la institución de las Conservadurías de Hipotecas (49), escribe GARCÍA GARCÍA que las primitivas Leyes Hipotecarias de 1861 y 1869 sólo regularon la legitimación por la vía indirecta de la inoponibilidad de lo no inscrito (50). No obstante, sin impugnar la certeza del aserto y sólo haciendo hincapié en la natural rela-

(47) Los Reyes Católicos y otros monarcas anteriores ya lo llevaban. En el Libro de Privilegios de la Ciudad de Sevilla puede observarse la evolución de la Cancillería Real, donde se registraban cartas y privilegios. Así se evoluciona de la técnica de las confirmaciones a la del visador (persona encargada de visar la copia registrada), para pasar luego al registrador (todos los traslados o copias aparecen firmadas por el registrador). En los traslados del Rey Fernando III se aprecia la evolución en la Cancillería; por ejemplo, en el privilegio numerado bajo el 32, año 1333, aparece el visador, mientras en el número 33, año 1348, se omite, para reaparecer como técnica que va consolidándose. En un traslado de un privilegio de Juan II, en 1412, documento número 64, aparece ya la firma de «Petrus Sancius, legum doctor. Registrada» (Pedro Sánchez, Doctor en Leyes, Registrador)... Por ello, podemos decir que el siglo XIV es el siglo del control de los traslados y el XV de su registro. Se trataba de controlar la expedición de copias de cartas y privilegios, centralizando su registro y traslado, cotejando su identidad con el original, que excede de la mera expedición de copia del protocolo notarial y real itinerante (vid. *op. cit.*, Sevilla, 1993, ed. Ayuntamiento y Universidad de Sevilla, Fundación El Monte, Introducción y Transcripción por FERNÁNDEZ GÓMEZ, OSTOS SALCEDO y PARDO RODRÍGUEZ).

En Cataluña —y para la Corona de Aragón—, puede verse, por su especial interés, la Real Carta de Fernando II, de 10-9-1479, sobre los Escribanos de Registro, donde se separan sus competencias de los Protonotarios (Constitucions de Catalunya, incunable de 1495, *Textos Jurídics Catalans, Lleis i Costums*, T. IV/I, ed. Generalitat de Catalunya, Departament de Justícia, Barcelona, 1988, ed. facsímil págs. 757 y ss., en especial, págs. 766-767 y 770).

(48) Me remito a mi estudio sobre la materia, aún inédito. Vid. Anexo IV.

(49) Que, según ROCA, no adoptaron el sistema de folio real y sus efectos legitimadores se formularon de forma negativa: «los documentos no registrados en ellas eran nulos» (*op. cit.*, págs. 341-342). La Real Pragmática de 1768 se promovió por el Registrador de Madrid (Leyes Hipotecarias..., *op. cit.*, T. II, v. I, pág. 391).

(50) *Op. cit.*, págs. 677-679.

ción entre legitimación y publicidad, la inoponibilidad, *contrario sensu*, suponía la especial eficacia del asiento, en cuanto medio de prueba judicial y extrajudicial, y, por el principio de tracto sucesivo (como indica este autor) y por el de prioridad, un medio autónomo de garantía para los derechos reales susceptibles de posesión. En los derechos formales, el reconocimiento del efecto legitimador de la inscripción (piénsese en la hipoteca) es patente (51).

En cualquier caso, la existencia de los principios de calificación, prioridad, tracto sucesivo, publicidad (52) y fe pública, que hace inatacable la posición del tercero de buena fe que adquiere del titular registral, unida a la interpretación jurisprudencial que recoge ROCA en torno al artículo 1.222 del Código Civil, es indudable que la legitimación registral existía como consecuencia de la protección registral. El titular registral estaba legitimado para disponer y sólo si disponía el titular registral se podía practicar el asiento. La «plusvalía» de la registración, al margen del tercero hipotecario, era incuestionable, y valor de la certificación como medio de prueba también. Señalaba este último autor que la jurisprudencia no supo extraer el principio de legitimación del texto legal —es decir, *podía*—, fijándose sólo las resoluciones en el principio de calificación. El TS destacaba que la legislación hipotecaria y el asiento, en suma, era resultado de la actividad profesional del Registrador, sin advertir en los múltiples efectos de su sustantividad, independencia y autonomía, ya que, una vez firmado, hace público su contenido íntegro, añadiendo al derecho una especial eficacia, que trasciende del tercero al propio titular y vincula al transmitente, privándole de su capacidad dispositiva. La sustantividad como medio de prueba y posición inatacable frente al antiguo titular registral y al tercero. Independencia, porque es inalterable (como el protocolo notarial). Autonomía, ya que permanece en el folio real, aún producida su cancelación y forma parte del historial jurídico de la finca con carácter permanente, al margen del plazo de vigencia del asiento (anotación, inscripción, nota marginal).

Otra cosa es que su formulación técnica expresa arranque de la Ley Hipotecaria de 1909 y adquiera carta indubitada de naturaleza, como eje del sistema protector del Registro, en la Ley de 1944. Los artículos 24 y 41 de la Ley de 1909 acentuaron el efecto sustantivo de la inscripción, extendiéndolo de la eficacia frente a tercero a la eficacia *inter partes*,

(51) ROCA se refiere a los artículos 17, 20 y 156 de la Ley de 1861: prioridad, tracto sucesivo y subsistencia de las hipotecas mientras no se cancelen, reconociendo un cierto efecto legitimador, además, en la necesidad del Registrador de calificar los asientos registrales vigentes y en la protección del tercero de buena fe (art. 34), que no es poco (*op. cit.*, págs. 342 y ss).

(52) Subsistencia de la hipoteca (art. 156 LH de 1861).

como escribe DE LA RICA (53). Y alude a la necesidad de demandar al titular registral en los procedimientos civiles y de apremio, solicitando la cancelación expresa del asiento contradictorio. Ahora, pues, el legislador ha dado el paso definitivo de sistematizar las ventajas inherentes a la publicidad registral, desarrollando su eficacia protectora para la seguridad de los derechos y del tráfico jurídico. Ha querido que la prevención se exprese sin esperar a la evolución jurisprudencial abierta a raíz de la Ley de 1861. El crédito territorial y la libre circulación de bienes, la tranquilidad privada de los ciudadanos en la estabilidad de sus derechos, la tutela judicial efectiva de sus intereses legítimos, que postula el amparo de la titularidad publicada frente a la clandestina (notificación al titular registral y cancelación, en su caso, del asiento). Difícilmente, en cualesquiera sistema, se comprende que la acción judicial no comporte la reforma de la publicidad registral, el reconocimiento por la sociedad de la plena eficacia de la sentencia, evitando la discordancia entre el poder dispositivo formal del titular registral frente al verdadero propietario que la sentencia proclama, y arriesgando esa proclamación en base al artículo 34, que sustantiviza frente a todos —incluso frente a la sentencia firme y ejecutoria— la declaración de titularidad que el Registro publica. Los propios Tribunales habrían reconocido su necesidad en la práctica forense, aún, insistimos, sin formulación positiva (54).

La Ley de Reforma Hipotecaria de 1909 contiene en sus artículos 15 y 16 el principio de legitimación en su formulación técnica. Es más, el artículo 15 establece una presunción posesoria a favor del titular dominical de notable eficacia frente a tercero, gozando de los derechos consignados en el Libro 2.º el Código Civil, siendo mantenido en la posesión por los Tribunales, con arreglo a los términos de la inscripción y reintegrado en la misma, en su caso, judicialmente por el procedimiento del Título XIV de la Ley de Enjuiciamiento Civil. El artículo 16, por su parte, establece la necesidad de que las acciones contradictorias del dominio se ejerciten contra el titular registral, solicitando la cancelación de la inscripción respectiva. Los procedimientos ejecutivos o de apremio se sobreseerán si no se dirigen contra el titular registral (que refleja la interconexión legitimación/tracto sucesivo).

(53) R. DE LA RICA Y ARENAL, «La reforma hipotecaria: su contenido y alcance», en *Leyes Hipotecarias y Registrales de España*, Tomo III, Fuentes y Evolución, Leyes de 1944 y 1946, ed. Castalia, Quinto Centenario, Colegio de Registradores, Madrid, 1990, págs. LI y ss.

Antes también podría extraerse en los términos expuestos.

(54) En las primeras Leyes Hipotecarias la legitimación aparece recogida, asimismo, en las normas relativas a la inscripción de las informaciones posesorias que, en base a su acceso al Registro, determinaban, transcurrido un determinado plazo, la conversión en inscripción de dominio.

El Texto Refundido de la Ley de 1909, en su artículo 24, reproduce el artículo 16 y en su párrafo primero dispone: «No podrá ejercitarse ninguna acción contradictoria del dominio de inmuebles o derechos reales inscritos a nombre de persona o entidad determinada sin que, previamente o a la vez, se entable demanda de nulidad o cancelación de la inscripción en que conste dicho dominio. La demanda de nulidad habrá de fundarse en las causas que taxativamente expresa la Ley Hipotecaria, cuando haya de perjudicar a tercero». Los restantes párrafos reproducen el resto del artículo 16, pasando el contenido del artículo 15 al 41.

El Reglamento de 1915 recoge las exigencias de la constatación de la causa y de la posesión actual en el Registro (art. 25) y la subsistencia de los derechos inscritos en tanto no se cancelen (art. 149). El artículo 51, por su parte, dispone que «los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su nulidad», reconociendo expresamente un efecto típico de la legitimación, resultado de la publicidad registral (55).

El Real Decreto-Ley de 13-6-1927 modifica, como expresa su Exposición de Motivos, los efectos de la legitimación en materia posesoria, estableciendo el carácter de presunción *iuris tantum* de la misma, en contra de lo dispuesto en la Ley de 1909, que impedía la existencia de un poseedor legítimo al margen del Registro. Y el Real Decreto de 17-7-1927 adapta el Reglamento de 1915 a la nueva reforma, redactando, en consonancia, el artículo 100, que regula el ejercicio de la acción real registral para obtener la posesión judicial del inmueble o derecho inscrito, y reconociendo plena eficacia y validez a la certificación como *título* en el artículo 101, según interpreta ROCA (56).

En definitiva, son imperativos de orden público los que determinan al legislador, desde 1528 a 1909, excluyendo otros precedentes más remotos, a dictar una serie de normas dirigidas a regular el ejercicio profesional de la actividad personal del Registrador, su formación jurídica, su independencia y la eficacia de la publicidad de los asientos que practica en los libros y que trascienden al mundo sustantivo de la protección jurídica extrajudicial (función pública), en el largo camino de buscar los medios adecuados para obtener la seguridad jurídica, asegurando el tráfico y la estabilidad de los derechos. Así, se dispuso la ineficacia y nulidad de los títulos no inscritos en un determinado plazo, a instancias de las Cortes, en 1539; se reguló la necesaria publicidad registral

(55) Vid. ROCA, *op. cit.*, pág. 348.

(56) *Op. cit.*, pág. 349. La validez de las certificaciones, a pesar de determinada jurisprudencia del TS, que ya hemos expuesto (referida al concepto sustantivo de prueba procesal), es incuestionable como único medio fehaciente de acreditar el contenido del Registro y en cualesquiera sistemas registrales.

de las cargas y gravámenes, y se intentó, por distintas vías, resolver el problema de la posesión de los bienes inmuebles, en cuanto el proceso desamortizador y la codificación civil habían planteado, de forma general, el problema de la protección jurídica de los poseedores inmemoriales, carentes de títulos idóneos para enervar la posición del propietario que accedió directamente al mercado de la libre circulación de los bienes, principio económico y social que salvaguardaba la igualdad entre los ciudadanos.

La extensión de la eficacia de los asientos, que sustantivizan la publicidad oficial de la detentación de los derechos reales, una vez calificados y firmados por el Registrador, seguía siendo un problema judicial, en cuanto grandes masas de bienes no hubieren accedido al Registro y señaladas titularidades fueran contradictorias con su contenido. La identidad del objeto, la posesión material del mismo, replanteaba los caminos a seguir en los albores del presente siglo. ¿Debía acceder al Registro la posesión material o de hecho?, ¿debía presumirse contra tercero?, ¿estaban, con arreglo a la ley, obligados los Jueces a no admitir los títulos no inscritos?, ¿era posible y deseable la inscripción constitutiva postulada desde 1539?, ¿dónde estaba el equilibrio de la seguridad del tráfico y de la tutela judicial?... Ante esta problemática, el legislador en 1944 vuelve a acometer la tarea de **tecnificar** la legislación hipotecaria adecuándola a la idiosincrasia nacional. La inscripción sería voluntaria. Los Tribunales no admitirían títulos sin inscribir. La titulación debe ser auténtica, destacando la importancia del instrumento público como eje de la seguridad preventiva extrarregistral. La posesión de hecho no accedería al Registro ni se presumiría en el titular registral. Los derechos formales carentes de posesión serían objeto de inscripción constitutiva. El asiento registral gozaría de autonomía, y su independencia se aseguraría por los Tribunales, añadiendo toda una suerte de efectos sustantivos a la inscripción, conforme a nuestra tradición jurídica. El titular registral podrá ejercer una acción especial para hacer valer su derecho, que cifra la «plusvalía» añadida por la publicidad mediante la calificación del Registrador. Se excluyen los derechos personales y las menciones de derechos reales. Se garantiza la libre circulación de bienes y el acceso directo al crédito territorial y desaparecen los viejos tópicos sobre si el Registro es un Registro de cargas o de derechos que olvidan los precedentes históricos (1528) y parten de la ficción de la eficacia exclusiva frente a tercero, como si una carga no se impusiese sobre un derecho inscrito previamente o como si la titularidad de un derecho subjetivo no comportara a un tiempo responsabilidad... No inscribo, para que no me embarguen. Inscribo, para hipotecar. Dialéctica que desconoce la eficacia sustantiva del principio de legitimación, la inatacabilidad de la fe pública registral y la nece-

saría estabilidad de los derechos reales [transparencia (57) y protección].

En esta situación se aborda la reforma de 1944-1946.

3. LA LEY HIPOTECARIA DE 1944-1946

Como señala DE LA RICA (58), la Ley de Reforma Hipotecaria de 1944 establece con precisión el principio registral de legitimación, reconduciendo a sus justos términos la presunción posesoria y establece, por un lado, la presunción de exactitud e integridad de los asientos del Registro, que el titular registral posee el derecho inscrito (presunción *iuris tantum*), y goza de una acción especial para reivindicarlo. Por otro, se erradican las informaciones posesorias, se introduce el expediente de dominio, el acta de notoriedad, la prescripción *secundum tabulas*, la protección judicial de los asientos (59), su vigencia mientras no se cancelen, la conversión de las inscripciones de posesión en inscripciones de dominio por simple transcurso del plazo establecido (efecto de la legitimación registral) y el procedimiento de rectificación del Registro y sus causas (inexactitud). El Texto Refundido es de 1946.

Dice el artículo 24 de la Ley de 1944 que: «A todos los efectos legales se presumirá que todo derecho real inscrito en el Registro existe y pertenece a su titular en la forma determinada por el asiento registral respectivo. En igual forma se presumirá que quien tenga inscrito el dominio de los inmuebles o derechos reales tiene la posesión de los mismos» (párrafo 1.º) (60). Las acciones contradictorias del dominio de inmuebles o derechos reales no podrán ejercitarse contra el titular registral, si no se entabla demanda de nulidad o cancelación de la inscripción en que conste dicho dominio. Y la nulidad deberá fundarse en alguna de las causas taxativamente previstas en la Ley Hipotecaria, cuando haya de perjudicar a tercero (párrafo 2.º). Los procedimientos ejecutivos o de apremio se sobreseerán si los bienes o derechos se hayan inscritos a favor de persona distinta del demandado y así consta por manifestación auténtica (61) del Registrador (párrafo 3.º).

(57) Interés público y social: vid. *Informe de la Unidad Especial contra el Fraude*, Agencia Estatal Tributaria, págs. 183 y ss. (Madrid, julio 1994).

(58) *Op. cit.*, págs. LI y ss.

(59) Como observa AMORÓS, se trata del asiento, no de la titularidad registral exclusivamente, que, es obvio, forma parte de él.

(60) El vigente artículo 38 introduce algunas modificaciones en su redacción de carácter formal (Ley de 1946).

(61) El artículo 38 vigente habla ya de certificación.

El artículo 41 de la misma Ley dispone en su párrafo 1.º: «Las acciones reales procedentes de derechos inmobiliarios inscritos podrán ejercitarse mediante un proceso de ejecución contra todos los que no inscribieron sus títulos y se opongan al derecho inscrito o perturben su ejercicio, siempre que por certificación del Registro se acredite la vigencia, sin contradicción alguna, del asiento correspondiente" (párrafo 1.º) (62).

De esta forma, el equilibrio jurídico, sustantivo y formal, que la publicidad registral ofrece a los derechos reales, se fue decantando a través del principio de legitimación, medio activo de seguridad en los sistemas de inscripción voluntaria, donde la eficacia es motor de la inscripción, sin caer en los radicalismos utópicos de hacer de la publicidad único medio de la existencia de los derechos. Sobre todo, en lo que afecta a la propia realidad social del dominio y su protección constitucional y judicial, donde se abarca una situación pluriforme de derechos personales (privacidad, intimidad) e intereses públicos (control). De hecho, puede decirse que, en base a los principios hipotecarios, la inscripción constitutiva no es necesaria, por no aportar margen alguno de seguridad extrajudicial a la contratación privada, ya que, en la actualidad, existen medios suficientes de protección, y el formalismo absoluto llevaría a un nuevo tipo de conflictividad social y a la judicialización del campo de las obligaciones como vehículo del derecho real, donde el compromiso privado, el acuerdo de voluntades, centraría las demandas, sin añadir *plus* alguno de seguridad sobre el sistema preexistente. Y la tutela judicial efectiva se vería avocada a redefinir los términos legales, como ocurriese en 1539. Basta, en definitiva, con provocar el mismo efecto por otros medios que no produzcan esos inconvenientes: legitimación, fe pública, inoponibilidad (frente a tercero y ante los Tribunales y Administraciones Públicas), tutela judicial...

4. PUBLICIDAD Y PROTECCION JURIDICA

Hemos querido reconducir el estudio de la legitimación a la publicidad registral, en cuanto aquélla es resultado de ésta, y asegura la autonomía, sustantividad e independencia de los asientos registrales y su íntegro y exacto contenido. Al principio de estas líneas destacábamos cómo JOSÉ

(62) La validez de la certificación a efectos ejecutivos (arts. 24 y 41) muestra la autonomía del asiento registral y la labor profesional del Registrador, que se patentiza a través de la calificación, antes de inscribir un documento auténtico que pretende su acceso al Registro (cuando el Registrador analiza el contenido de los asientos practicados), y, después, cuando el Registrador revela el contenido de éstos mediante la publicidad formal.

El artículo 41 vigente contiene algunas modificaciones sobre este texto.

MANUEL GARCÍA GARCÍA había agotado el tema, en un profundo análisis técnico de la ley, la doctrina y la jurisprudencia, y de mi intento de dar un nuevo enfoque basado en el replanteamiento de sus consecuencias.

A veces, se ha dicho que la publicidad registral es un medio de protección de la simple apariencia y se basa en un sistema de presunciones. Yo quisiera ir más allá, añadiendo que todo el Derecho es un sistema de presunciones, en la misma medida que su reconocimiento judicial se fundamenta en la prueba, de hecho y de derecho, por lo que, en materia de publicidad, y en el ámbito del desarrollo pacífico de las instituciones, esas presunciones no son artificiosas entelequias del legislador, sino el reflejo jurídico articulado de la realidad social. Y sólo es presunción en cuanto se pueda impugnar el ejercicio, ordinario o no contencioso de los derechos. No es que se proteja la mera apariencia, sino que ésta es la forma externa de la realidad ontológica de la existencia de los derechos. Es el reconocimiento social de una realidad jurídica. Por ello, presunción, apariencia, son términos de carácter judicial, y la resolución judicial, incluso, destruida la presunción y amparada la apariencia, puede también referirse a un derecho inexistente. Quiero decir con ello que la forma como necesario resultado de la sustancia no pertenece a un mundo ficticio y apartado. Es la articulación jurídica de la realidad social sobre un hecho físico o un deber jurídico. No es, pues, algo postizo o añadido al derecho. Es el propio derecho que se exterioriza de una forma determinada, cuya eficacia se determina por el legislador, en base a los distintos niveles de protección que la necesidad social demande. Y esos niveles de protección producen un efecto social y económico concreto, y por tanto más allá de la forma inerte y vacua.

La publicidad es, en definitiva, un requisito de existencia, de eficacia o de ejercicio de los derechos y, ello, en función del tipo de derecho y el grado de seguridad preventiva extrajudicial que el ordenamiento jurídico arbitre. Pero, eso sí, hasta en las situaciones más rudimentarias y débiles, la posesión, la publicidad es la única garantía del mantenimiento de la relación jurídica entre un sujeto y un objeto determinados. La posesión de mero hecho es, pues, la publicidad de una realidad física, que, una vez impugnada (inquietada, se decía por los autores), pone en marcha un juego de presunciones o deducciones (consecuencias jurídicas) acreditables por distintos medios (testigos, títulos, inscripciones...). Y así no puede predicarse de los derechos su existencia clandestina, ya que de su contradicción surgirá la publicidad necesaria y formalmente expresada (verbalmente o por escrito).

En este mismo marco de publicidad, se encuadra la publicidad registral, publicidad civil establecida por razones de orden público inmobiliario para garantizar el normal ejercicio de los derechos reales subjetivo, en ejecución de una serie de principios superior (igualdad, intimidad, privaticidad, esta-

bilidad de los derechos, crédito territorial, libre circulación de bienes, libertad civil y de formas...) que obligan a su tratamiento especial (legislación hipotecaria) y uniforme (unidad jurídica y económica). No puede haber, pues, disparidad de efectos sustantivos en base a distintas publicidades registrales. Sólo existe un medio, que no es un Derecho formal, sino material, garantizado procesalmente (aunque en determinados casos se pruebe su inexactitud), ya que es imposible ir más allá de la propia esencia de los derechos en la articulación de sistemas de protección.

Por ello, hablamos de publicidad material y publicidad formal para referirnos a dos aspectos de una misma figura jurídica, y de efectos sustantivos y procesales de la publicidad (legitimación) para destacar que no existe derecho sin acción y que, una vez impugnado un asiento, los canales de defensa de su contenido vienen procesalmente predeterminados. Ese es el gran logro de la Ley de 1944, tecnificar jurídicamente los efectos procesales y materiales de la inscripción, resultado de la autonomía del asiento que en sus Libros practica el Registrador.

También hablamos de realidad física y realidad jurídica, y dentro de ésta, de realidad jurídica registral y extrarregistral, para significar que la realidad física se puede reflejar en una sentencia o resolución judicial, en una escritura pública, en un documento privado o administrativo, o en un plano cartográfico o digital, pero esa realidad, como situación de mero hecho, sólo su más exacto reflejo contiene, nunca su materialidad física. Perogrullada de especial trascendencia a la hora de determinar los efectos jurídicos de los datos de hecho que contienen los asientos y el distinto grado de protección que el Registro ofrece, según el medio de acceso, en cuanto judicialmente así se valora en orden a la apreciación de la prueba contraria a su dictado. En el concepto *iuris tantum* de las presunciones sobre la realidad física existe un amplio margen de variabilidad y eficacia, puesto que según el origen de la misma, será superior su fortaleza y más difícil, en consecuencia, su posible destrucción. Cualquier otro camino, aún estableciendo un grado de coordinación tal que el legislador declarara que la presunción es *iuris et de iure*, su formalismo no resistiría la inexistencia material del objeto físico a que se refiere. Circunstancia que aconseja el reforzamiento de la primera presunción, en contra del distanciamiento, formal y teórico, de la realidad, como muestra la reforma de 1927 en cuanto a la posesión de hecho del titular registral mantenida por los Tribunales, que iba más allá de un medio de desposesión del poseedor material, si la realidad lo contradecía, pero nunca de un continente real de algo tangible. En este mismo sentido, la necesidad de que cuando se interponga acción contradictoria del dominio inscrito (art. 38.2 LH), se ejercite previa o simultáneamente una acción dirigida a la cancelación del asiento registral vigente, ha dado lugar a la espiritualización del requisito expreso exigido por la letra

de la Ley, entendiendo el TS que si la demanda contradictoria del dominio inscrito va dirigida precisamente contra el titular registral, se entiende implícita la solicitud de cancelación del asiento contradictorio (Sentencias de 3-6-89, 23-1-89, 5-5, 6-7 y 24-11-1988). Obviamente, a pesar del dictado formal de la norma, si se declara el dominio a favor del demandante y la demanda se dirige contra el titular registral, el reconocimiento judicial sería ineficaz de no tener acceso al Registro la sentencia, ya que la Ley exige ese requisito con carácter previo o simultáneo, imposibilitando su acción ulterior, por lo que la STS de 3-6-89 señala que, en contra de la anterior interpretación rigorista, debe considerarse implícita la solicitud «desde el plano hermenéutico, jurídico-social», en una interpretación «flexibilizadora del tráfico jurídico». Interpretación que no contradice la finalidad de la norma, que pretende la coordinación de la realidad jurídica registral con la extrarregistral. En el momento actual, ello es tan patente que el requisito se hace implícito, ya que, tras vencer en juicio, si el propietario no inscribe, sigue manteniendo a un tercero en la titularidad dispositiva formal.

Todo este entramado legal y jurisprudencial, que sólo, y por razones de tiempo, vamos a poder esbozar, parte siempre de que esos efectos sustantivos y formales de la publicidad obedecen a la rigurosidad de la calificación registral del documento ajeno, que entraña el ejercicio profesional de una función pública arbitral y es, en esta medida, medio de seguridad preventiva. De tal suerte que constituye la *conditio iuris* de todo el sistema tabular y la preocupación constante del legislador, que sabe que las normas tienen un destinatario concreto, y sin su labor, el efecto sustantivo, judicial y extrajudicial, quedaría súbitamente limitado, con un aumento exorbitado de los contenciosos civiles y administrativos. El efecto, en definitiva, parte de una concreta causa, la independencia y responsabilidad del Registrador.

La publicidad registral aparece, así, como un requisito de distinto orden, según la naturaleza del derecho publicado. Será requisito de existencia, en los derechos y regímenes jurídicos no susceptibles de posesión material [hipoteca, propiedad horizontal (63), régimen de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles (64), derecho de opción, derecho de superficie...: inscripción constitutiva]. Requisito de eficacia en los derechos susceptibles de posesión física (dominio, usufructo, censo...: inscripción voluntaria). Sin la inscripción, el propietario se ve privado de la protección registral (**legi-**

(63) A pesar de que la Ley no lo declaró expresamente, al contemplar la situación anterior a su vigencia. Sí lo es de hecho, aunque sólo sea por un detalle menor, pero trascendente para legalizar sus libros de actas (tracto sucesivo).

(64) Sea derecho real o personal. En otro caso, la eficacia antifraude de la norma —razón de la intervención comunitaria— se vería desprovista del único medio de control de la legalidad: regularidad urbanística, sociedad de servicios, derechos y obligaciones, cargas...

timación, fe pública...) y del acceso al crédito, por lo que su derecho puede devenir ineficaz frente a tercero, frente a los Tribunales (art. 313 LH, los Tribunales deben exigir la previa inscripción de los documentos de que conocen) frente a las Administraciones (art. 313 LH), e incluso frente al transmitente (fe pública). Por último, la publicidad es un requisito de ejercicio de los derechos, en cuanto la protección judicial de los asientos asegura la posesión, pública y pacífica (art. 38 LH), y la estabilidad de la titularidad (notificación al titular y al domicilio registrales de cualquier acción), facilitando la prueba judicial y extrajudicial de su existencia (publicidad formal).

A. PUBLICIDAD MATERIAL

La expresión «publicidad material» alude al efecto sustantivo de la inscripción, que incorpora la «plusvalía» de la calificación de la validez del negocio jurídico (capacidad o consentimiento, objeto, causa, historial registral previo, forma auténtica y contenido real del derecho) y de la exclusión de los pactos personales, abusivos, oscuros o nulos (65).

Esta publicidad material se representa, fundamentalmente y por lo que ahora nos interesa, en tres principios hipotecarios, y se ampara en la tutela judicial efectiva. Los asientos extendidos y suscritos por el Registrador adquieren autonomía propia y son inalterables, salvo por los cauces y con las limitaciones legales establecidas. Y el titular registral incorpora, *per se*, un poder de disposición, activo y pasivo, cualificado por el contenido del asiento.

Son estos tres principios: legitimación, eje del sistema, fe pública e inoponibilidad.

a) *Legitimación*

La legitimación es el eje del sistema registral, como repetidas veces hemos destacado, porque supone el reconocimiento técnico de la eficacia sustantiva de la publicidad, en su versión defensiva y ofensiva. Es resultado de la existencia de la publicidad como forma natural de exteriorización de los derechos y se formula técnicamente como conjunto de normas y disposiciones que garantizan frente a todos (partes y terceros) la estabilidad del contenido del asiento (seguridad del derecho) y la seguridad del tráfico

(65) Sin ella, por ejemplo, no se comprenderían los procedimientos sumarios hipotecarios o especiales (vid. Anexo I).

jurídico (seguridad activa y pasiva), de modo que la inoponibilidad y la fe pública son efectos reflejo de la misma, haciendo inatacable ese contenido tabular, que la realidad jurídica misma revela. Hablar, pues, de la realidad extrarregistral no es más que una entelequia: el mundo clandestino de la realidad jurídica, privada de publicidad y de sus presupuestos de existencia, ejercicio y eficacia, en cuanto se ha de hacer valer contra el estado tabular por medio de un procedimiento contencioso, que no en todo caso va a privar de efectos a la realidad registral (fe pública) y que dificulta la prueba en contrario en la misma medida que habilita medios autónomos de defensa.

No es que la legitimación, como decía la STS de 2-12-1951, produzca efectos sustantivos o materiales y procesales, aunque doctrinalmente su distingo facilite el estudio (66), sino que ese contenido sustantivo e inalterable del asiento mejora la posición del titular registral, al hacer público el Registro la **exteriorización** de la existencia de un derecho válido, eficaz y en ejercicio, frente a las demandas judiciales (aquí se habla de efecto procesal), a las Administraciones Públicas (expedientes urbanísticos, de expropiación forzosa, ayudas y subvenciones, acceso a la vivienda, deslinde de Costas...) y frente al transmitente y al tercero. Es decir, la legitimación dota al titular de las acciones judiciales pertinentes, de los medios procesales de prueba (certificación) y de los medios extrajudiciales de defensa y mantenimiento del derecho (supuesto ordinario, no patológico).

El contenido del asiento publica la exactitud e integridad del derecho (incluida la posesión jurídica) (67), salvo prueba en contrario. La presunción no es la legalización exclusiva de la apariencia, desconectada de la realidad jurídica sustantiva, sino el nombre que define la fortaleza del reconocimiento legal de una situación jurídica que la publicidad exterioriza. La legislación hipotecaria no suplanta la legislación civil, ni la complementa, ni la refuerza, es la forma organizada, por razones de orden público, de sistematizar la publicidad natural de los derechos, dentro de un cuerpo orgánico uniforme y único, dotando a los propietarios y titulares civiles de derechos reales —y a los **acreedores**— de los medios idóneos para la ordenación económica de sus intereses particulares. En ese sentido, también es Derecho civil, pero Derecho civil especial, provisto de los instrumentos

(66) Vid. ROCA, *op. cit.*, págs. 350 y ss., y GARCÍA GARCÍA, *op. cit.*, págs. 679 y ss.

(67) La posesión de hecho como realidad material o física es resultado de la prueba procesal. Nunca existe un poseedor en el mundo del Derecho distinto al titular registral, mientras no haya oposición judicial y se haga o pueda hacer valer contra él. Por ello, se excluyó la posesión de mero hecho del Registro, por su inutilidad. Otra cosa, más trascendente es la prescripción *secundum tabulas*, que supone el reconocimiento en el derecho de propiedad inscrito del ejercicio del mismo, a título de dueño y de buena fe (la posesión de hecho y de derecho). La prescripción *secundum tabulas* vence la posesión de hecho (con o sin justo título, con o sin mala fe) y la predica del titular registral.

necesarios para hacer valer los principios constitucionales y la igualdad intrínseca de los ciudadanos. Es, en suma, derecho privado ordenador de la actividad económica dentro de un Estado.

La garantía de los derechos que la legitimación comporta, abarca todo el contenido del asiento registral, y, por tanto, los datos físicos y jurídicos que publica, así como las circunstancias personales que afectan al estado civil de las personas, con el respeto debido a la intimidad y privacidad, que el tratamiento profesional de la publicidad formal realizado por el Registrador, previa calificación de su contenido, asegura (68).

El principio de legitimación, según GARCÍA GARCÍA (69), se formula en tres artículos básicos de la Ley: el 38, el 97 y el 1. Por el primero, «a todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo. De igual modo se presumirá que quien tenga inscrito el dominio de los inmuebles o derechos reales tiene la posesión de los mismos». Es decir, el contenido del asiento, salvo prueba en contrario y en términos expresados, es exacto e íntegro en cuanto al derecho se refiere (datos físicos y jurídicos: «en la forma determinada por el asiento respectivo»). Por ello, la descoordinación entre la realidad registral y extrarregistral se denomina «inexactitud», y su coordinación sólo puede llevarse a cabo por los medios del artículo 40 (70).

Por el segundo, artículo 97, «cancelado un asiento se presume extinguido el derecho a que dicho asiento se refiere». Salvo prueba en contrario y con la posibilidad de hacer valer contra el titular registral (fe pública). Es decir, cancelado el asiento, desaparece la publicidad del derecho y siendo ésta natural o consustancial a su existencia, no cabe otro remedio que declarar su extinción.

Por el tercero, artículo 1.3.º, «los asientos del Registro... están bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en esta Ley». Esto es, no se trata de reconocer dos mundos, el del Derecho civil puro y el del Derecho hipotecario que llevaría a un ordenamiento jurídico contradictorio y paradójico, sino de arbitrar medios de hacer constar en el mismo Registro la exactitud. No se habla de nulidad o inexistencia, sino de inexactitud, que deberá acreditarse, bajo el amparo judicial de los asientos, resultado de la calificación sustantiva de los contratos y derechos. Si el contrato era nulo —**declarado judicialmente**—, el asiento es inexacto y debe rectificarse, sin

(68) Vid. *infra*.

(69) *Op. cit.*, pág. 677.

(70) En la dicción de este artículo la inexactitud comprende la parcialidad comprobada en el contenido del asiento (la integridad y la exactitud).

perjuicio de la fe pública registral. Pero esa rectificación tiene un cauce marcado legalmente, una vez firmado el asiento, su contenido se sustantiviza por mor de la publicidad y del que contrata o actúa en base a ella.

A estos tres artículos pueden añadirse otros, consecuencia de su eficacia. Así el artículo 313-1.º: «Los Juzgados y Tribunales ordinarios y especiales, los Consejos y las Oficinas del Estado no admitirán ningún documento o escritura de que no se haya tomado razón en el Registro... si el objeto de la presentación fuere hacer efectivo, en perjuicio de tercero, un derecho que debió ser inscrito...». Obviamente ello es resultado de la legitimación en cuanto la publicidad registral es connatural al derecho, y de nada serviría su admisión, si el titular registral es otro y está protegido por el Registro. Se trataría de incongruencia judicial o administrativa admitir un estado patológico del derecho, privado de su necesaria publicidad, haciendo inejecutable frente al titular registral la resolución o reconocimiento judicial o administrativo. Sus precedentes se remontan al Registro de Cargas de 1528. Otro caso distinto es el de las demandas judiciales entabladas contra el titular registral, donde precisamente la resolución va a hacer valer el derecho del demandante ante la negativa del titular registral a otorgar la escritura pública. La anotación previa de la demanda se impone, busque el demandante la compulsión a ese otorgamiento o la resolución del contrato, para asegurar la plena eficacia de la resolución judicial (indemnización, fe pública, cargas anteriores).

De igual modo, siendo la legitimación la oponibilidad, judicial y extrajudicial, del derecho inscrito en los términos que publica el asiento, el artículo 32 formula, de modo negativo, el mismo principio con carácter expreso y general, ya que en el artículo 38 no se hace positivamente, aunque el artículo 41 dote de acción judicial especial al titular inscrito.

El artículo 33, finalmente, es redundante y sólo obedece a la necesidad del legislador de «curarse en salud», dictando un artículo que distorsiona el entendimiento de los incautos, estando implícito en el 18 y 38 y exceptuado en el 34. No hace sino reforzar la calificación sustantiva del Registrador y su necesidad, como prueban los escasos supuestos de aplicación (yo no conozco ninguno) y, tal vez, sólo atienda a la simulación desde un punto de vista abstracto y doctrinal.

Finalmente, sólo me resta destacar el refuerzo de la legitimación que contienen algunas recientes disposiciones, destacando la autonomía del asiento, cuyo contenido se hace valer frente a todos por medio de la certificación del Registrador. Nos referimos al inciso final del último apartado del artículo 5 de la Ley 2/1994, sobre subrogación y modificación de los préstamos con garantía hipotecaria, que, en plena congruencia con el sistema registral, prohíbe, para evitar trámites ineficaces, en el caso de subrogación, la aportación del título que causó la inscripción. Ello es lógico si

se tiene en cuenta que la hipoteca se constituye por la inscripción y sólo en el asiento queda reflejada la extensión del derecho real, siendo, en consecuencia, la certificación el único título que habilita la ejecución sumaria, judicial y extrajudicial.

b) *Fe pública registral*

El que la publicidad natural del derecho determine la legitimación del titular registral para actuar en el tráfico jurídico, impuso la necesidad, en las legislaciones más avanzadas, de mantener la confianza legítima del que contrata en base al asiento del Registro (integridad y exactitud), por seguridad y agilidad del tráfico, mediante la excepción de fe pública registral, que convierte la presunción *iuris tantum* del artículo 38 en presunción *iuris et de iure* en el 34, cuando concurren las circunstancias en él previstas.

En este supuesto, la legitimación se sustantiviza *erga omnes*, excluyendo la inexactitud y dotando a la titularidad de fuerza inatacable. La nulidad del título del transferente no priva de validez a la adquisición que un tercero realiza en base al contenido del asiento. La publicidad del derecho se antepone a la nulidad del antetítulo, restando virtualidad al artículo 33 y por razones de orden público superior (seguridad del tráfico).

La prevención legal arranca del propio Código Civil, artículo 1.473, solucionando, en el caso concreto, el problema de la doble venta, como situación patológica de la contratación fraudulenta y sin perjuicio de la acción penal por estelionato (art. 531 del Código Penal) y civil de resarcimiento de daños y perjuicios. No obstante, el engañado y no protegido cuenta con el artículo 432.1.º d) del Reglamento Hipotecario y la eficaz información que puede prestarle el Notario y el Registrador (Real Decreto 1558/1992 y art. 354 RH).

c) *Inoponibilidad*

El artículo 32 contiene, según indicábamos, la formulación negativa del principio de publicidad material que la legitimación comporta. A veces, se ha entendido por la doctrina que es innecesario, en base a sus precedentes históricos de los Registros de Cargas y de Derechos y de las Contadurías de Hipotecas. Sin embargo, al margen de la discusión doctrinal sobre el tercero que pone en conexión este artículo con el 34, es indudable su utilidad por la claridad de su contenido, que cierra todo el sistema de publicidad registral y aporta un importante servicio en materia administra-

tiva, en general, y de disciplina urbanística, en concreto, como hemos estudiado en otro lugar (71).

La oponibilidad de lo inscrito (art. 32 *sensu contrario*) muestra la eficacia de la publicidad de la irregularidad o regularidad urbanística de parcelaciones y declaraciones de obra nueva, en contra de una noción indefinida de «mera publicidad» o «publicidad-noticia», estudiada por CHICO Y ORTIZ, LASO MARTÍNEZ y ARNÁIZ. La publicidad registral del acto civil válido y de la ilicitud o licitud administrativa, como contenido del asiento, está sujeta a las reglas de la legitimación y produce efectos frente a tercero, e incluso frente a la Administración, si bien en este caso se resuelve en una indemnización de daños y perjuicios por la declaración de nulidad de la licencia, y, según el tipo de nulidad, ya que el Texto Refundido de la Ley del Suelo prevé, incluso, la protección del tercero del artículo 34, resolviéndose la nulidad en una indemnización pecuniaria a cargo del infractor o sus herederos, extrarregistralmente, por razón del exceso de construcción. Por todo ello, la publicidad de los actos urbanísticos es publicidad-efecto, en terminología de CHICO Y ORTIZ y en cuanto vinculan a las partes, a los terceros y a la Administración.

d) *Tutela judicial efectiva*

La tutela judicial efectiva, mediante la salvaguarda de los asientos del Registro por los Tribunales, ha sido recientemente tratada por ARNÁIZ EGU-REN, y se fundamenta en el contenido del asiento registral hasta el punto de que el TC ha declarado en Sentencia de 20-4-1988; que otorga el amparo a un recurso planteado por indefensión motivada por la falta de notificación de la demanda al domicilio registral, que como domicilio público no puede ser ignorado. Es decir, la publicación por el asiento de un domicilio determinado arbitra un medio de defensa para el titular registral, como corolario de la extensión de la legitimación a la integridad del contenido del asiento, contenido que es exacto, salvo prueba en contrario. De esta manera, la tutela judicial efectiva y el amparo constitucional ha hecho posible que el Alto Tribunal, en la protección de los derechos fundamentales, reconozca expresamente la eficacia del principio de legitimación, en punto tan importante como la notificación al demandado en el domicilio que consta en el Registro. Importancia del domicilio, siquiera destacada en el orden de los procedimientos de ejecución hipotecaria (art. 130 LH).

(71) Disciplina urbanística y protección del consumidor, *Anales de la Academia de Legislación y Jurisprudencia de Las Palmas*, T. I, ed. Colegio de Registradores, Madrid, 1992.

B. PUBLICIDAD FORMAL

Si la publicidad registral es una forma predeterminada de exteriorización de los derechos reales, su contenido material se hace valer mediante el tratamiento profesional de los asientos que hace el Registrador, previa calificación jurídica de lo que el Registro publica, garantizando la protección de la intimidad y privaticidad y aplicando el concepto de «interés conocido» que el artículo 221 LH establece (72).

La importancia de la publicidad formal, que incorpora el efecto sustantivo (material y procesal, judicial y extrajudicial) de la legitimación, no necesita destacarse: el tráfico económico privado depende de ella. Es medio de garantía real de préstamos e información necesaria para obtener créditos y préstamos personales. Habilita para el acceso a la vivienda protegida socialmente (publicidad negativa de titularidad). Es objeto de atención por parte de los acreedores públicos —Ayuntamientos, Seguridad Social, Hacienda...— y privados. Canaliza las ayudas agrícolas, interiores y comunitaria. Abre paso a la ejecución y al apremio. Y, en fin, un largo etcétera, donde se ensartan intereses de Poderes Públicos con los particulares en su obtención.

a) *Publicidad, intimidad y privaticidad*

Sobre esta materia, escribía hace unos meses en el Libro Blanco de la Informatización (Colegio de Registradores, 1994) que la publicidad formal está directamente relacionada con el derecho constitucional a la intimidad y, concretamente, con su aplicación práctica, la privaticidad, concepto que define la Ley Orgánica 5/1992, sobre tratamiento informatizado de datos de carácter personal, y que va a dar lugar a una Directiva comunitaria sobre la materia como corolario del Convenio de Estrasburgo de 1988.

La Ley Orgánica 5/1992 excluye la publicidad de los Registros Jurídicos de su ámbito de aplicación, esto es, de los Registros de la Propiedad y Mercantiles, incluyendo el resto, los administrativos (distinción postulada por la doctrina —CHICO, AMORÓS...— que hoy sanciona la STC 71/1983). Y ello porque la publicidad formal es medio de seguridad jurídica. Es, como

(72) El Protocolo suscrito el 3-11-94 entre los Servicios Registrales de Protección de los Consumidores del Colegio de Registradores y la Agencia de Protección de Datos equilibra los dos intereses constitucionalmente protegidos: la intimidad y la privaticidad y la publicidad intrínseca del Registro como medio de seguridad jurídica preventiva. Conforme al propio dictado de la LH, la regla general será la publicidad en relación, con independencia del medio —papel magnético o telemático— y de la forma —manifestación, nota simple o certificación—.

decíamos antes, la forma externa, ordenada legalmente, del derecho o de la existencia de las sociedades mercantiles, donde, por razones de orden público, la inscripción es constitutiva (afecta a la seguridad del tráfico económico). Algo, por tanto, natural en él.

Para el desarrollo de este punto me remito al Anexo II.

b) *Notas y certificaciones*

Los artículos 222 de la Ley Hipotecaria y 332 de su Reglamento estipulan la existencia de dos medios genéricos de publicidad: la manifestación y la certificación. La manifestación puede hacerse, a su vez, por exhibición de los asientos o por nota simple informativa. Su contenido será literal o en relación, siendo ésta la regla general, que es además la que aparece en el artículo 221 de la Ley Hipotecaria, ya que el interés conocido y su posible literalidad se refiere al estado de los inmuebles y de los derechos reales, no a aquellos otros datos sin contenido patrimonial o económico. Tema vinculado a la privacidad, como prueban los supuestos señalados en la legislación holandesa, donde el Ministerio de Justicia entiende, en base a la Ley de Protección de Datos, que no se puede dar información registral de todos los consejos de administración en que participe una persona, por no ser ese el objeto de la publicidad registral, el *Ombusman* niega la posibilidad de obtener del Registro todos los domicilios a efectos de publicidad comercial, ya que la publicidad registral no puede ser manipulada para una finalidad distinta de la establecida.

En cuanto a sus efectos, la legitimación registral y la fe pública registral, y, en general, la titularidad registral, sólo se acredita frente a tercero mediante la certificación, medio legal por el que el Registrador, previa calificación de los asientos, publica de forma auténtica su contenido (respondiendo personalmente de su identidad). La nota simple, en consecuencia, es prestada a mero título informativo y no da fe de ese contenido. Ello, sin embargo, no resta importancia alguna a las mismas, que constituyen el medio ordinario de acreditar extrajudicialmente los derechos inscritos.

c) *Publicidad y prueba*

La legitimación, en su aspecto de publicidad material, produce un importante efecto procesal de carácter sustantivo, según hemos expuesto. Y por esto, el contenido del asiento, dotado de sustantividad, autonomía e independencia, una vez autorizado con la firma del Registrador, que acredita su conformidad con las disposiciones legales de todo orden aplicables

al caso concreto, es medio judicial y extrajudicial de prueba. Invirtiendo su carga y en función de su intensidad (*iuris tantum* *iuris et de iure*), nacida de su propio contenido y del punto concreto de controversia, pudiendo hacer inamovible el mismo. Este aspecto hace de la certificación registral título de ejecución, como vimos, y pone de manifiesto la necesaria uniformidad en su efecto material y formal y en el tratamiento profesional de la persona encarga de expedirla.

d) *Publicidad y notificación: el domicilio*

La legitimación registral garantiza, asimismo y en los términos advertidos, un importante efecto procesal defensivo del titular registral, en orden a las notificaciones administrativas, notariales y judiciales: la necesidad de que, por desconocimiento del domicilio real, se practiquen en el domicilio registral. Domicilio, alterable a instancias del titular registral, y permanente garantía del conocimiento de acciones y requerimiento que contra él se dirijan.

e) *Publicidad preventiva*

Un trascendente efecto sobre la seguridad preventiva en el tráfico jurídico lo presta la publicidad formal mediante la información continuada, que asegura el conocimiento instantáneo de las alteraciones de la situación física y jurídica de las fincas inscritas durante el proceso de negociación de un contrato o por simple interés del titular registral (art. 354 del RH, con carácter general, y la Orden de 2-8-93, en relación al Real Decreto 1558/1992, de 18 de diciembre, sobre conexión de Notarías y Registros).

Así, el tratamiento profesional de la publicidad formal se adapta a las necesidades del tráfico contemporáneo, ofreciendo una solución útil y no perjudicial para los acreedores. La titularidad, activa y pasiva, que el Registrador publica, sin merma del principio de rogación, se controla durante el espacio de tiempo necesario, por razones de orden público e interés general.

C. REALIDAD JURÍDICA Y REALIDAD FÍSICA

La realidad física, como situación de mero hecho, dotada de notable permanencia en el tiempo, cuando de inmuebles se trata, no está exenta de variabilidad en su conformación interna, por lo que el Derecho contempla

los efectos de las relaciones jurídicas que afectan al bien como objeto de tráfico o comercio entre los hombres, en función de su identidad inalterable y de su uso o destino.

Y ese objeto físico, convertido en objeto jurídico, susceptible de apropiación privada y de conformar un entramado cierto de relaciones sociales de diversa índole, reguladas por diferentes normas de distinta procedencia (normas de Derecho privado y de Derecho público), constituye la base del sistema registral español, que, a través de la legislación hipotecaria, determina los efectos sustantivos de la publicidad inmobiliaria, desde el punto de vista de la relación jurídica privada y sin perjuicio de servir de medio y centro de correlación de las disposiciones normativas administrativas relativas al inmueble, por razones de orden público, interés económico y en desarrollo de la función social de la propiedad; función constitucional y comunitariamente definida como delimitadora del contenido de los derechos patrimoniales.

Ahora bien, esa realidad física dotada de permanencia, realidad inmueble, sólo puede ser jurídicamente valorada mediante su reflejo documental. La mera apariencia de titularidad dominical que la posesión supone se reveló, desde el Derecho romano, medio insuficiente de atribución y de garantía (no existe derecho sin acción). Así, en la contratación inmobiliaria, la entrega del bien se espiritualiza mediante actos formales expresivos frente a la comunidad social de su existencia material. Y la forma escrita fue el único medio, en la evolución histórica, capaz de combinar la seguridad con la celeridad del tráfico jurídico, dejando al margen los actos rituales que investían del dominio. De esta manera, la finca como objeto de derecho se contuvo en el documento privado, en la escritura pública, en la inscripción, en la sentencia, en el plano, consciente el legislador de que en todos estos supuestos la *conditio iuris* de la aplicación efectiva de determinada norma era la subsistencia física de ese objeto susceptible de permanente identificación, variable, siquiera, en su conformación interna.

La realidad física, pues, era susceptible de identificación escrituraria, pero nunca de suplantación absoluta. Por ello, el problema era dotar al ordenamiento jurídico de los medios adecuados para que ese reflejo escrito o documental mantuviese el equilibrio necesario entre seguridad y celeridad en el tráfico. Ni el documento privado, ni la escritura pública, ni la sentencia, ni la inscripción, ni el plano, podrían nunca sino reflejar la existencia física de los inmuebles y, por razones obvias, de la fidelidad en ese reflejo dependería la idoneidad de los medios jurídicos arbitrados. Primero, la identificación autónoma, mediante la descripción de la finca por los linderos naturales y convencionales (amojonamiento). Segundo, el detalle interno del objeto deslindado, con mención de su superficie y de los elementos materiales que lo conforman, destacando la permanencia de éstos en cuanto **cuantificadores**

de su valor económico, sin dejar a un lado el destino lícito de su explotación privada. Y ponderando, asimismo, el reajuste a la variabilidad de ese contenido natural y artificial —obras, instalaciones y mejoras— que el objeto físico habilita. Tercero, el reconocimiento del deslinde privado como medio ordinario de identificación del objeto. Son los contratantes y los colindantes los ciudadanos interesados por antonomasia en que la descripción literaria de la finca se adecúe a la realidad física, en cuanto es determinante de la plena eficacia del contrato y de la estabilidad del derecho. Delimitación y deslinde, con resolución judicial o arbitral de los conflictos.

En la distribución del territorio en fincas inmuebles definidas, la actividad privada fue motor de su desarrollo, y desde la repoblación del mismo —**actividad pública**— su evolución se dejó en manos de los interesados, siempre y cuando diesen cumplimiento a los intereses sociales superiores (destino rústico o urbano). En este ámbito, el restablecimiento público de la legalidad (acciones administrativas) o la definición de la misma en la ejecución del contrato (acciones judiciales o arbitrales) sirvieron de medio de identificación de los bienes y de la adecuación de su destino al uso social **predeterminado**.

Por otro lado, la adaptación de esa actividad privada al ordenamiento jurídico partió siempre de aquella imposibilidad material de contener en la expresión escrita la realidad física, desde el documento privado a la sentencia judicial, sobre el presupuesto de que esa realidad exista y permanezca, y su reflejo condicionado nunca irá más allá de la presunción de que la descripción se adecúa a la misma, invirtiendo la carga de la prueba a costa de quien impugne el contenido definitorio. Así, en base a la libertad civil, libertad de formas y libre circulación de bienes, interés social protegido, los medios de carácter preventivo se asientan en la presunción *iuris tantum* de veracidad de las manifestaciones privadas, contrastada por distintas vías, ya que la posición jurídica de los contratantes hace posible el reflejo físico documental, en cuanto esa respectiva posición es contradictoria. Ante esta situación, el legislador valora esas manifestaciones en función de su intensidad y publicidad. Y como objeto jurídico es susceptible de publicidad registral, el Registro se lleva por fincas (folio real), y la legitimación se extiende al contenido íntegro del asiento, vuelve a ser esta institución preventiva el cauce normativo del reflejo ordinario de la identidad física de los bienes.

En principio, al Registro le es indiferente la veracidad material de las declaraciones de las partes, en cuanto no entra dentro de su ámbito la comprobación directa de esa realidad. Esta afirmación se comparte por todos los sistemas registrales (singularmente, los de la Unión Europea): la descripción de las fincas ingresa en el folio o en el archivo mediante la declaración de los interesados y los problemas se resuelven a través de la resolución judicial o arbitral. Situación que se ampara en la presunción

de buena fe que rige la contratación y que hace insustituible el acuerdo entre las partes sobre el objeto de la contratación. La sentencia, la escritura, el plano cartográfico y fiscal, se basan, asimismo, en esa declaración contrapuesta. No hay otro medio. La práctica demuestra la escasa **conflictividad** social sobre la materia y el masivo acceso al crédito con garantía hipotecaria es prueba de la indiferencia del medio de acceso de la descripción a la publicidad registral (trasunto de la imposibilidad material de la comprobación directa, reñida con la celeridad del tráfico y con el coste social de la misma).

Ahora bien, el que la comprobación directa, con citación y anuencia de colindantes, finca por finca, de la descripción que ingresa en el folio del Registro sea una imposibilidad, no supone, como hemos advertido, que sea también inútil la publicidad registral de las comprobaciones documentales llevadas a cabo, en cada caso, o del origen de esa descripción. Así, la presunción legal de exactitud e integridad, *iuris tantum* por su propia naturaleza (nunca la realidad física se sustituye por su descripción) (73), tendrá distinta fortaleza frente a la prueba en contrario, según el grado de acercamiento a esa comprobación física.

Por ello, no se puede afirmar que, en España, el Registro no tiene base física, porque esta declaración está reñida con la realidad de los hechos. El Registro tiene base física y su protección se extiende, su intensidad se desarrolla en la misma medida que publica el medio de acceso de la descripción al asiento. De esta forma, en la actualidad, la presunción de exactitud e integridad queda reforzada, en algunos supuestos hasta el punto de ser indestructible (74). Por ejemplo:

1.º Cuando la descripción de la finca resulta de sentencia o resolución judicial, de orden civil.

2.º Cuando la descripción es resultado del ejercicio de la acción judicial de deslinde.

3.º Cuando se trata de inmatriculación por medio de expediente de dominio o acta de notoriedad, donde se cita a los colindantes.

4.º Cuando la finca tiene linderos naturales e inamovibles.

5.º Cuando la finca está coordinada con el Catastro, conforme al Real Decreto de 1980 o por la vía del artículo 51 del Reglamento Hipotecario.

6.º Cuando la finca resulta de un expediente urbanístico (compensación, cooperación, expropiación) o se anota un expediente de disciplina urbanística o una resolución contencioso-administrativa. Comprobación física directa.

(73) Aunque una sentencia declare que existe una edificación, ello no impide que sobre el terreno la misma desaparezca o haya desaparecido, se modifique o derruya.

(74) Salvo sofisticadas e hipotéticas cadenas de fraudes.

7.º Cuando la declaración de obra nueva cuenta con licencia municipal y certificado técnico de final de obras. Y de forma particular, cuando se aporta licencia de primera ocupación de los edificios, cédula de habitabilidad o licencia de apertura, que acreditan la comprobación directa de la descripción bajo responsabilidad administrativa.

8.º Cuando la finca se inmatricula o se inscribe por el expediente de expropiación forzosa ordinario (acta de ocupación).

9.º Cuando la descripción de la finca se comprueba, con ocasión de su hipoteca, por tasador oficial a efectos de incluir la garantía en el mercado hipotecario secundario (la comprobación física y directa se basa en la nota simple informativa que expide el Registrador), donde se incluye hasta su descripción interior y calidad de materiales.

10.º Cuando se produce el deslinde administrativo por la demarcación de Costas.

11.º Cuando a la escritura se incorpora el plano levantado por técnico independiente y bajo su responsabilidad.

12.º Cuando se inscribe una concentración parcelaria o una explotación agraria familiar.

13.º Cuando se anota un procedimiento de apremio municipal por impago del Impuesto de Bienes Inmuebles (IBI), donde consta o puede constar la referencia catastral.

14.º Cuando en el proceso de liquidación de los antiguos impuestos de derechos reales, se aporta o se exige la aportación del recibo de pago del IBI, donde figura la referencia catastral.

15.º La cédula de calificación definitiva en VPO y de vivienda a precio tasado...

Como vemos, la realidad jurídica de los datos físicos que contiene el asiento registral no admite apreciaciones globales y, menos aún, el recurso al tópico sistemático, si tenemos en cuenta que la mayor parte de la propiedad inscrita es urbana (control urbanístico de comprobación material y mercado hipotecario secundario) y que en la rústica, donde realmente existe un gran volumen de fincas, han sido o están siendo objeto de concentración parcelario. La afirmación, pues, sería la contraria, la inmensa mayoría de las fincas están coordinadas o en trance de coordinación por una pluralidad de medios sin solución de continuidad.

No obstante, hemos de tener presente que, además, existe un interés público en la coordinación con el Catastro y en la publicación del pago del IBI. Con el Catastro, por razones administrativas de carácter fiscal (notificaciones de valoraciones, titularidades dominicales). En la Unión Europea es el único medio de coordinación realidad física-realidad jurídica registral, y se basa en la simple referencia catastral que deben contener los documen-

tos inscribibles, desconociendo la coordinación urbanística. El pago del **IBI**, en cuanto los Ayuntamientos precisan de la ayuda que puede prestar el Registrador publicándolo, ya que se enerva la hipoteca legal tácita (liberalizándose a efectos de hipoteca parte del valor en cambio del bien) y se potencia el cobro en período voluntario de recaudación.

En definitiva, el refuerzo de la presunción que establece el principio de legitimación sobre los datos físicos es, además de un interés público, un interés privado, en cuanto a los titulares registrales no les es indiferente el medio de acceso de la descripción del inmueble al Registro (inamovilidad) y es obligación profesional de quienes actúan en el tráfico inmobiliario advertir de la necesidad de su valoración, ya que, al menos, la coordinación catastral ofrece la facilidad de tomar el número de referencia del propio recibo que el vendedor presenta —y debe **presentar**— al comprador para justificarle que está al corriente del pago del IBI. Pero, de esta materia, nos ocupamos a continuación.

a) *Realidad física y Catastro*

La realidad física contenida en los planos de la cartografía oficial del Catastro, como censo fiscal de la riqueza inmobiliaria, en ningún ordenamiento jurídico es indiferente, y más en España, donde el Catastro tiene competencias, a diferencia de otros países de la Unión Europea (por ejemplo, Holanda), para realizar una trascendente valoración de los bienes inmuebles, que va a repercutir en un buen número de impuestos, que toman por base la titularidad de los derechos reales de los mismos, y de determinadas actuaciones urbanísticas (expropiación-sanción y venta forzosa).

Esa realidad física planiométrica, con independencia de su soporte (papel, digital...), se resume en el número de referencia o de identificación catastral (NIC por contraposición al **DNI**) que supone una determinada posición en el plano, una identificación material por relación a las parcelas colindantes. Pues bien, ese simple número referencial presta, sin perjuicio de otros medios de coordinación plena, el primer paso definitivo en el incremento de la fortaleza, en beneficio de los titulares registrales, del principio de legitimación. En los países de la Unión Europea, ya lo hemos advertido, es el único medio de coordinación Catastro-Registro. En España, su constatación registral está contemplada en el artículo 51 del Reglamento Hipotecario, como circunstancia de la inscripción de carácter voluntario y su virtualidad práctica depende en parte del celo profesional del Notario en orden a dar soporte físico referencial a la escritura pública y reforzar la eficacia de la titularidad del que recaba su ministerio a través del Registro. El Real Decreto 1030/1980, de 3 de mayo, de coordinación del Catastro

Topográfico Parcelario con el Registro de la Propiedad Inmobiliaria, estableció el procedimiento de coordinación plena y se lleva a cabo en los denominados Registros-piloto. En Navarra, régimen especial, la coordinación es plena.

No obstante, como la coordinación referencial no está reñida con la coordinación plena, la Dirección General de Catastro y el Colegio de Registradores promueven la aprobación de un nuevo Real Decreto que potencie ambas coordinaciones, con distinta intensidad (75). En la promoción del mismo se atienden intereses públicos y privados. Públicos, en cuanto el conocer la Administración la titularidad dominical de los bienes es fundamental, a efectos de valoración, de estadística y de tributación. La referencia catastral y el recibo del IBI son, además, los medios de control fiscal propuestos por la Unidad Especial de Prevención del Fraude, de la Agencia Estatal Tributaria, como señala su Informe de 1994 (76). Y ello pasa por la inclusión obligatoria de la referencia en las escrituras públicas, sin perjuicio de la presentación directa del recibo del IBI en el Registro. La experiencia de algún Convenio con la Federación de Municipios y el Catastro revela la inutilidad de la pérdida del dato referencial que, remitiéndose directamente al Catastro, no se hace constar en la escritura, perjudicando los intereses privados del adquirente (legitimación, art. 51 RH) y públicos de esta institución, en cuanto sigue desconociendo el titular registral, el propietario público de los bienes y su parcialidad es evidente, a pesar del laudable esfuerzo profesional, por demás, baldío.

Su justificación general, la incluyo en el respectivo Anexo.

(75) Vid. J. M. GARCÍA GARCÍA, *Código de Legislación Hipotecaria y del Registro Mercantil*, 2.^a ed., ed. Civitas, Madrid, 1990, págs. 1213 y ss. En especial, los acuerdos de la Asamblea General de Registradores (Barcelona, 1988), pág. 1223.

(76) Páginas 183 y ss., y, en concreto, pág. 184. El Anexo XVII contiene la posición de la Dirección General del Catastro al respecto.

«Un problema grave de opacidad, que dificulta extremadamente el control fiscal, control que en esta materia sólo puede realizarse eficientemente a través de procedimientos informáticos, es el relativo a la *identificación de los bienes inmuebles*. La causa fundamental de este problema es la no aplicación de un sistema generalizado de identificación de los inmuebles, aunque exista un sistema previsto al respecto, que no es otro que la referencia catastral». «El hecho de que la consignación de la referencia catastral en las escrituras no sea obligatoria, impide la correcta identificación de los bienes inmuebles transmitidos y, por consiguiente, la realización de cruces informáticos con las declaraciones fiscales de los contribuyentes». «Por lo anterior, se entiende precisa la *generalización obligatoria de la referencia catastral, que es conocida por los contribuyentes a través de los recibos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles*». «Ello comportará, por una parte, la elaboración de normas que den la oportuna cobertura jurídica e institucionalicen estas relaciones (por ejemplo, dictar una norma legal que establezca el enlace obligatorio de Notarías, Registros y Catastro)...».

b) *Realidad física y escritura*

Enlazando con lo anterior, la necesidad de que la referencia catastral conste en la escritura pública (aunque no sea de una forma impeditiva del otorgamiento) o que se dote ésta de algún tipo de base física, es tan evidente como que, excluido por razones de orden público el documento privado, con carácter general, del Registro, su interés es doble. Por un lado, para la eficacia de la escritura, que no se basará exclusivamente en las meras declaraciones de los interesados, sin acreditación física alguna, redundando en el prestigio profesional y social de la función. Es el sistema comunitario europeo. Por otro, reforzando el tráfico inmobiliario, como pieza insustituible de la seguridad preventiva, en su colaboración con las Administraciones Públicas ocupadas en la erradicación del fraude.

c) *Realidad física y urbanismo*

En el ámbito del urbanismo, la realidad física está plenamente coordinada con el Registro. Desde la parcelación urbanística, la adquisición gradual de facultades, la transformación del suelo, el volumen edificable, los expedientes de disciplina o las licencias de obras (comprobadas por el técnico competente) y de primera utilización de los edificios. Singularmente, la cédula de habitabilidad, que presupone una revisión del ajuste de la obra a la legalidad, como declara el Auto del Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 23-6-1994, a efectos del cumplimiento del artículo 37-2 del Texto Refundido de la Ley del Suelo (77).

En esta materia, pues, la base física del contenido de los asientos no ofrece la más mínima duda, toda vez que la concesión de las licencias urbanísticas o certificaciones de antigüedad hace responsable al órgano emisor de su validez y eficacia. Mayor garantía para el tercero, imposible.

La legislación agraria y, de forma singular, la concentración parcelaria (y la expropiación, sea de finca rústica o urbana), así como la legislación de ordenación del territorio y de ordenación urbanística del suelo rústico (78) (parcelaciones rústicas, edificaciones, vinculaciones, explotaciones familiares, destino...), son fuente permanente de coordinación de la realidad física con la realidad jurídica **registral**.

(77) *Boletín del Centro de Estudios Hipotecarios de Cataluña*, núm. 57, septiembre de 1994, págs. 119 y ss.

(78) Ley canaria 5/1987.

d) *Realidad física y costas*

La acción de deslinde de la legislación de Costas y todas las actuaciones administrativas de este organismo que tienen reflejo registral, en la colaboración del Registrador con las Administraciones Públicas, hacen posible el ingreso en los asientos registrales de la base física comprobada directamente y la actuación del principio de legitimación, con especial eficacia. Para su estudio me remito a los conocidos trabajos de Juan María Díaz Fraile.

e) *Realidad física y Registro*

Así pues, los medios de acceso de la comprobación directa de los datos físicos al asiento registral son plurales, haciendo realidad jurídica la afirmación contraria a la tópica y rituaria: no obstante el ingreso de las fincas al Registro, en atención a la celeridad del tráfico, por manifestación de los interesados y sin perjuicio de la coordinación catastral, los datos físicos que contienen las inscripciones son datos ciertos, y el Registro publica el medio de acceso al mismo de ellos, estando amparados por el principio de legitimación. De forma singular, los que se registran con ocasión de cualquier actuación urbanística o agraria. Es decir, en la inmensa mayoría de los casos. Toda la propiedad urbana y buena parte de la rústica (la que tiene valor económico) (79). Y, como veremos, la jurisprudencia así lo estima y reconoce.

Ahora bien, la generalización del proceso de coordinación, con carácter intemporal y preservando el interés, público y privado, de no restar agilidad a la libre circulación de bienes, contará, sin duda, con el apoyo decidido de Notarios y Registradores, que, en el ejercicio profesional de sus distintas funciones públicas, pueden combinar ambos intereses y reconocer en la coordinación catastral el punto de referencia obligado, al margen de los otros medios analizados. Para potenciar ésta nuevos instrumentos es suficiente con desarrollar, de forma breve, tres ideas:

(79) Otra cosa es la constatación, a efectos fiscales, de la referencia catastral, de futuro (escritura y recibo del IBI) y respecto de las fincas inscritas (recibo del IBI). Y la persistencia de medios de «defraudación» de la realidad física: la inmatriculación. Pero eso sí, la inmatriculación exige la calificación del Registrador y éste puede pedir, en todo caso, la certificación catastral o el recibo (dudas en la identidad de la finca). Es sólo una utopía y una paradoja decir que se puede vender e inscribir la Catedral de Burgos a nombre de un particular. Sólo si el Registrador adolece demencia. Aún ahora, medios existen. Y la conflictividad se desautoriza por los estadísticamente inexistentes supuestos de fraude. Los Bancos no aceptan hipotecas de entelequías.

a') Coordinación referencial

La coordinación se basará en la constatación generalizada de la referencia catastral en los asientos registrales, único medio ágil de intercambio de datos por conducto informático, según postula la Dirección General del Catastro y el Informe sobre el Fraude.

El número de identificación catastral o referencia catastral se incorporará a los planos cartográficos oficiales. Y con ocasión de cualquier otorgamiento de una escritura pública se requerirá al interesado para que lo incorpore a la misma, bajo la advertencia de que en otro caso deberá aportarlo al Registrador (recibo del IBI, certificación catastral, o municipal tributaria). Las licencias urbanísticas y los actos administrativos de planeamiento que den lugar a parcelaciones, deberán contener, asimismo, ese número.

El Registrador advertirá a los interesados de la necesidad y eficacia de la constatación registral de la referencia catastral, a efectos del principio de legitimación.

b') Coordinación plena

La coordinación plena tendrá lugar cuando el Catastro entregue al Registrador correspondiente las bases gráficas (fundamentalmente, digitalizadas), que incorporen el **identificador** catastral. Dicha coordinación se hará constar en el asiento registral, por referencia a la base planimétrica utilizada.

La identificación de la finca por los interesados se realizará en el Registro y en virtud de las bases gráficas, sin perjuicio de la labor del Notario de instar a ello con ocasión del otorgamiento de la escritura. Y más aún, cuando sea resultado del Real Decreto 1558/1992, de coordinación entre Notarios y Registradores, ya que, en este caso, los interesados podrán identificar la finca en la Notaría sobre la nota informativa remitida por el Registrador, que incorporará la referencia catastral, y, en su caso, el plano, si se ha llegado a la coordinación plena.

c') Publicidad jurídica de los datos físicos

En interés del consumidor o tercero, los Registradores deberán tener presente en la publicidad formal que expidan (notas y certificaciones) la necesidad de hacer constar el medio de acceso de los datos físicos al Registro, para acentuar la eficacia del principio de legitimación, y, de forma especial, cuando se trate de una certificación para aportar a un pleito civil

donde se diluciden problemas descriptivos de las fincas inscritas, y la posibilidad, según el grado de coordinación, de incorporar un plano, con la constancia expresa de si ese plano se identificó o no por los interesados (Notaría o Registro), o si, en otro caso, es consecuencia de la aplicación a la base gráfica del identificador catastral.

Asimismo, dentro de la publicidad jurídica del medio por el que el asiento recogió los datos físicos, debe destacarse la aportación de licencias urbanísticas, deslindes civiles, judiciales o administrativos, tasaciones periciales de mercado hipotecario secundario, o cualesquiera otras circunstancias que pudieren pasar a primera vista desapercibidas (sobre todo en la publicidad en relación), en detrimento de los intereses del titular registral.

D. EL PRINCIPIO REGISTRAL DE INFORMACIÓN

El ejercicio profesional de una función pública cual es la encomendada a los Registradores, impone la necesidad de informar y asesorar, en materia registral, a los interesados, como establecen distintas disposiciones legales, para evitar que alguien se vea privado de la protección de sus intereses patrimoniales por una deficiente información. La información al consumidor es un derecho constitucionalmente reconocido y trasciende a todos los campos de la actividad jurídica, habiendo sido la Comunidad Europea la encargada de erigirlo en el primer derecho que asiste a los ciudadanos europeos (incorporado hoy al Tratado de la Unión Europea, a través de la canalización de una nueva política y acción comunitaria). Su existencia, su pluralidad, su responsabilidad y su fiabilidad no merece ser ponderada.

Por otro lado, es consustancial a todos los sistemas registrales, con independencia de su eficacia. Así, desde los sistemas de transcripción a los de inscripción. La eficacia de los asientos no es un saber críptico, el ciudadano se interesa por ella y quiere conocer la situación jurídica de las fincas y los medios de defensa. Por poner un ejemplo, existen, con distintos matices y, a veces, sin normativa expresa (80), en sistemas tan dispares como el francés, el holandés, el portugués, el suizo o el colombiano.

En España existe la información verbal, los dictámenes o informes no vinculantes y la información genérica del Colegio, a través de los Servicios Registrales de Protección de los Consumidores y del Servicio de índices. El ser o no un principio hipotecario reconocido por la doctrina es más secundario (81). Su realidad es patente.

(80) Lo que revela su necesidad.

(81) Podría, tal vez, calificarse de principio apócrifo (vid. A. MANZANO SOLANO, *Derecho Registral Inmobiliario*, ed. Colegio de Registradores, Madrid, 1994, V. II, págs. 388 y ss.).

a) *Efectos sustantivos de la información*

Hablar de efectos sustantivos de la información puede parecer más que problemático, dudoso, por no decir, una exageración incontestable. Pero, con este dictado nos referimos a la valoración normativa de la información en la contratación inmobiliaria, que, con el tiempo, tendrá su traducción jurisprudencial. En concreto, estamos pensando en el Real Decreto 515/1989, sobre la información que necesariamente deben suministrar los profesionales de la construcción a los adquirentes de viviendas, oficinas y locales de negocio. Y en la Directiva de la Comunidad Europea (Consejo y Parlamento), 94/47/CE (82), sobre la protección de los adquirentes en lo relativo a determinados aspectos de los contratos de adquisición de un derecho de utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido (sic), aprobada por el Consejo de Ministros de la Unión Europea el 25-10-1994, donde la información produce efectos sustantivos en orden al derecho de resolución del contrato que asiste al adquirente o consumidor (diez días o tres meses). También, en esta línea, la Orden de los Ministerios de Justicia y Economía y Hacienda de 5-5-1994, sobre transparencia de las condiciones financieras de los préstamos con garantía hipotecaria de cuantía inferior a 25 millones de pesetas.

En estas disposiciones, la información produce efectos **jurídicos** sustantivos. También la necesidad de la publicidad formal, previa a las transacciones, produce efectos sustantivos, tras el Real Decreto 1558/1992. La información registral refuerza la eficacia de la escritura y la actuación profesional del Notario y del Registrador. La renuncia a la información registral trasciende a la relación *inter partes* y a sus posibles y recíprocas reclamaciones. El Real Decreto sanciona y generaliza una práctica habitual en España.

En el supuesto de los procedimientos judiciales, el principio de rogación produce, tras la práctica del asiento solicitado (cancelación), el efecto indirecto de la comunicación o información, profesional y de oficio, al órgano judicial correspondiente, dando lugar, en su caso, al sobreseimiento (art. 38.3.º LH: Ley 10/1992, de medidas urgentes de reforma procesal, y Real Decreto 1368/1992, de reforma del Reglamento Hipotecario).

El nuevo párrafo 3.º del artículo 434 del Reglamento Hipotecario (Real Decreto 1368/1992) sobre constancia expresa de la discordancia de cargas entre el título presentado a inscripción y el asiento registral, que supone la información de oficio del Registrador de un hecho jurídico de trascendencia sustantiva entre las partes contratantes.

Las certificaciones y notas simples de información continuada que su-

(82) Directiva de 26-10-1994. DOCE, 29-10-1994.

ponen el desarrollo de esa labor profesional del Registrador, sin merma del principio general de rogación, poniendo en conocimiento del solicitante cualquier alteración en la configuración material de su derecho (legitimación y fe pública).

Como vemos, el desarrollo de ese principio registral de información, inmanente en la legislación hipotecaria (como legislación dirigida al Registrador) va más allá de los conceptos clásicos de publicidad formal (83) y puede reconducirse al ejercicio profesional que corresponde al Registrador en el desarrollo de la función pública que tiene encomendada y que comporta una labor activa de información al consumidor, de forma directa, e, indirectamente, a través de las autoridades, administrativas y judiciales, ocupadas en resolver asuntos de su interés. Recuérdese la legislación urbanística catalana, por ejemplo, cuando el Registrador comunica al Ayuntamiento la inscripción de un acto sin aportar la respectiva licencia, que pone en marcha la policía urbanística.

b) *Información genérica e información específica*

Esa necesaria información, garante de los derechos de los consumidores o ciudadanos (84), debe cubrir y cubre dos momentos distintos de una misma realidad social. La información genérica sobre el sistema inmobiliario español; para que el consumidor, antes de contratar (sobre todo el ciudadano comunitario e inversor extranjero), sepa cuáles son las cuatelas que debe adoptar. A ello atienden los Servicios Registrales de Protección de los Consumidores desde su creación en 1990 (85). A la información genérica: jornadas, folletos, libros, convenios con las organizaciones, públicas y privadas, nacionales y extranjeras, sobre consumo... Y la presta cada

(83) Certificación y nota que ya aparecen, expresamente, en el artículo 7 de la Real Pragmática de Carlos III de 31-1-1768, sobre el Oficio de Hipotecas, que recoge la publicidad, judicial y extrajudicial, «simplemente» y por «certificación autorizada» (Novísima Recopilación de las Leyes de España, mandada formar por el señor Don Carlos IV, Tomo V, Libro X, Título XVI, Ley III, pág. 108, Madrid, 1805, ed. facsímil, BOE, Madrid, 1975).

(84) A partir del segundo Plan Trienal de Acción del Servicio de Política de los Consumidores (SPC) de la Comunidad Europea (1993-1995), el término «consumidor» hace tránsito al concepto de ciudadano, como puso de manifiesto MERCEDES DE SOLÁ (SPC) en las Jornadas que sobre Protección Registral de los Consumidores organizó el CER del Colegio de Registradores en Madrid, el pasado mes de mayo.

(85) El precedente de la experiencia piloto de Canarias (1990), lo encontramos en el Boletín de Información sobre Adquisiciones Inmobiliarias en España publicado por el Centro de Estudios Registrales de esta Comunidad en mayo de 1989, año de la aprobación de la Resolución del Parlamento Europeo de 14-9-1989, sobre transacciones inmobiliarias transfronterizas.

Registrador en su destino, lo que suponen cerca de mil oficinas de información, distribuidas por todo el territorio.

La información específica o sobre el caso concreto, la realiza el Registrador a instancias del consumidor, destacando los aspectos registrales de las transacciones, de forma verbal o escrita (dictámenes). Circunstancia que facilita la protección registral de las titularidades y «engrasa el rodaje» del sistema de seguridad preventiva, llevando la labor profesional al concreto requerimiento de los interesados. En libre competencia, asimismo, presta información sobre titularidades inmobiliarias en conexión con el Servicio de índices, expresando el Registro y Registrador a quién deben dirigirse.

c) *Rogación y actuación de oficio*

Es principio hipotecario indiscutible el de rogación, o actuación a instancia de parte, principio que en el campo de la información, más amplio que el de la práctica de los asientos solicitados o de la prestación de la publicidad formal requerida, como hemos visto, se produce de oficio cuando el legislador entiende que la inscripción practicada repercute en los intereses de tercero (comunicaciones a los Juzgados, cargas ocultas...). Y se activa por el propio Registrador cuando advierte de determinados aspectos de la adquisición que, con estar en las leyes, no son patentes a cualesquiera ciudadanos: plazo de vigencia del asiento de presentación (documentación defectuosa o complementaria), cancelación de cargas caducadas, eficacia de la publicidad formal según el medio (certificación y nota), advertencias urbanísticas, medios de solucionar los problemas registrales planteados, discordancias entre el título y el Registro no impeditivas de la inscripción...

d) *Publicidad formal e información*

Si bien es cierto que la publicidad formal es el aspecto externo de la publicidad material, como la publicidad misma es connatural a la existencia del derecho, no lo es menos que la información y la publicidad formal están íntimamente relacionadas, pues, según se deduce de lo expuesto, es el complemento ideal y necesario de una buena intelección de nuestro sistema de seguridad preventiva, toda vez que la información como derecho fundamental del consumidor requiere la explicación de la trascendencia jurídica del contenido que la publicidad formal manifiesta y el asesoramiento registral de los medios adecuados para producir el efecto querido en orden a la circulación de bienes. Información genérica y del caso concreto, según el interés expreso del consumidor, rogada, de oficio y activada.

e) *Publicidad material e información*

La adecuada información, en definitiva, es la que deja sentir los efectos sustantivos de la inscripción en el tráfico inmobiliario, y, en particular, del principio de legitimación, y, su secuela, la fe pública registral. De nada sirve un sistema armónico y eficaz, si el desconocimiento de los medios de protección registrales dificulta el tráfico, disminuye la buena fe, o confunde al consumidor, que no sabe a quien recurrir ante un problema concreto. De la adecuada información, pues, nace la confianza, y de la confianza, la seguridad preventiva, desarrollando la legislación hipotecaria todo su potencial en servicio de la sociedad: desde el fomento del crédito territorial al acceso a la vivienda, la inversión extranjera o el empleo.

f) *Bases de datos e información referencial*

Otro de los medios con que cuenta nuestro sistema registral es el de la información referencial (se remite a un Registrador concreto) contenida en el Servicio de índices del Colegio de Registradores, que, en su base de datos, contiene, con el Registro Mercantil Central, todas las titularidades inmobiliarias en España (42 millones) y lo relativo a las sociedades mercantiles.

Esta información, que denominamos referencial, por ser indiciaria y no publicidad formal *sensu stricto*, es un poderoso medio de seguridad jurídica, como lo revelan las continuas consultas y la valoración del Informe sobre el Fraude al que nos hemos remitido. Y puede decirse, sin temor a exageraciones, que es el primero de Europa. Se presta directamente y en libre competencia entre los Registradores.

g) *Información y fraude inmobiliario*

A raíz del Informe sobre el Fraude Inmobiliario en España, que el Colegio de Registradores remitió en 1989 al Congreso de los Diputados, y fue objeto de elogio por la Resolución del Parlamento Europeo de 14-9-1989, todo lo relativo a este derecho constitucional y comunitario se ha abordado de manera decidida mediante la promulgación de normas de distinta índole (de forma especial, la reforma urbanística y el actual artículo 37 del Texto Refundido de la Ley del Suelo) y la adopción de deberes profesionales concretos (Servicios Registrales de Protección de los Consumidores), sin perjuicio de hacer pública la labor de la calificación arbitral del Registrador en el campo de las cláusulas abusivas. Los consumidores ignoran que los Registradores, al inscribir los derechos reales, excluyen del

asiento, y por tanto de la eficacia frente a tercero (a veces, *inter partes*), los pactos personales, las cláusulas abusivas, oscuras y nulas, en plena sintonía con la Ley de Defensa de los Consumidores de 1984 y la Directiva 93/13/CEE, sobre cláusulas abusivas. Esta labor callada supone un serio dique de contención del fraude inmobiliario, unida a la información genérica y específica, y a la colaboración con las Administraciones públicas, centrales y autonómicas, cifra el apoyo permanente a la seguridad preventiva en nuestro sistema.

h) *La centralización de la información*

El desarrollo y reforzamiento del principio de legitimación mediante la coordinación entre la realidad física y la realidad jurídica registral y la información y asesoramiento adecuados, tiene su correlato técnico en el plan permanente de informatización de los Registros, que centraliza el Director de Proceso de Datos del Colegio de Registradores y del que es realidad ese Servicio de índices, plantea a corto plazo el perfeccionamiento del sistema actual, mediante la coordinación con el Catastro (referencia catastral), la difusión técnica de la información (soporte magnético, digital y telemático) y la elaboración del primer Servicio Europeo de Información sobre Incapacitados, con trascendencia inmobiliaria o mercantil y pleno respeto a la intimidad y **privacidad**. Con ello, los postulados de la Resolución del Parlamento Europeo de 1989 se habrán cumplido en España en su integridad.

5. AMBITO DE LA LEGITIMACION REGISTRAL

Finalmente, sólo nos corresponde ahora tratar, de forma sucinta, el ámbito de la legitimación registral, distinguiendo entre las presunciones legalmente establecidas y sus efectos sustantivos.

Según el artículo 38.1.º, primer inciso, a «todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro *existen y pertenecen a su titular en la forma determinada en el asiento respectivo*». Son las presunciones de exactitud e integridad de los asientos practicados por el Registrador. Como vimos con anterioridad, la formulación legal adopta la forma de presunción para destacar, no ya la apariencia de realidad que el Registro publica, sino para delimitar el ámbito de la publicidad. Sólo se pretende declarar que el contenido del Registro es cierto, exacto e íntegro, mientras no se demuestre lo contrario, por los cauces hipotecarios preestablecidos y siempre y cuando no entre en juego el artículo 34 de la propia

Ley Hipotecaria. Por tanto, los conceptos apariencia y presunción deben entenderse referidos a publicidad natural de los derechos, a través de una institución determinada, y con los efectos legalmente previstos, que toman por presupuesto jurídico la calificación arbitral previa del Registrador. Publicidad como manifestación externa de la existencia de los derechos, que sólo deviene apariencia formal cuando se destruye judicialmente en perjuicio de tercero y siempre que sea posible (art. 34 LH). Es decir, en razón y medida de los efectos de la legitimación, originarios y derivados. La existencia del derecho publicado es inamovible extrajudicialmente. Y en un procedimiento, sólo procede la rectificación, si cabe probar lo contrario a lo que publica el asiento por los cauces legales predeterminados. Mientras no proceda la rectificación por inexactitud, no existe apariencia alguna, es *realidad, física y jurídica* (86). La falsedad en documento público, vía de acceso al asiento de las declaraciones de voluntad, así como el estelionato están presentes. La calificación hace el resto, en cuanto, en base al contenido previo del Registro, aprecia, de modo independiente y bajo la salvaguardia de los Tribunales, el cumplimiento de las disposiciones legales aplicables al negocio jurídico y emite un juicio arbitral de valor sobre su adecuación o inadecuación, excluyendo los pactos que no reúnen las circunstancias necesarias para que el ordenamiento le conceda trascendencia real.

A veces, se emplea una terminología inadecuada por la doctrina manteniendo la existencia de dos realidades jurídicas, la registral y la extrarregistral, en el mundo de los derechos legales válidamente constituidos, cuando, en la práctica y con apoyo en la legislación vigente, sólo existe un mundo: el de la publicidad registral (art. 32 y 38 LH). Lo que pueda existir clandestinamente no está reconocido por el Derecho. Es el mundo de las posibles acciones judiciales y de la inexactitud. Un complejo de relaciones jurídicas carentes de firmezas al no estar dotadas de publicidad, inoperantes frente a la legitimación registral e inexistentes para el tercero. Sólo lo inscrito es oponible. No digamos en el campo de los derechos reales carentes de posesión, donde la inscripción es constitutiva, y en el de las cargas en general, donde la inscripción es el único medio de amparo.

La realidad jurídica extrajudicial, única existente y acreditable frente a tercero, se contiene en los asientos del Registro, en su materialidad física y en su extensión jurídica. Por eso es indiferente seguir el sistema de inscripción constitutiva (87). No aporta nada al ordenamiento vigente. La

(86) Se habla de «inexactitud», no de inexistencia.

(87) Vid. GARCÍA GARCÍA, *Derecho Registral Inmobiliario o Hipotecario*, op. cit., págs. 609 y ss., sobre la interpretación del artículo 313 de la LH y la consideración de la inscripción como *conformadora* o cuasiconstitutiva del derecho real. Evidentemente, si sólo lo inscrito existe frente a tercero (art. 38 LH) y lo no inscrito es inoponible

apariencia y la clandestinidad necesitan de acción judicial, primero, y de vencer en juicio, después. La inscripción es medio de prueba y a su vez invierte la carga de la prueba. Lo extrarregistral es jurídicamente inexistente (art. 313 LH) y carece de valor económico en cambio. Y ello sin perjuicio de la acción registral que corresponde al titular de una carga o de un derecho real para imponer, con carácter necesario, la inscripción del derecho sobre el que recae, por la vía señalada en el artículo 312 del Reglamento Hipotecario. La admisión judicial de documentos, públicos y privados, sin inscribir, sin trasgredir el artículo 313 LH, no hace sino reforzar la inexistencia jurídica de la clandestinidad, ya que su finalidad no es otra que producir la inscripción (documento privado, inmatriculación) o reanudar el tracto sucesivo (documento público). Cualquier resolución judicial no inscribible priva del efecto ejecutivo a la acción contenciosa y no pasa de ser una declaración que vincula a las partes y no al tercero (32, 34, y 38 LH). El hablar de dos realidades jurídicas, la civil y la registral, no hace sino confundir la causa con su efecto y potenciar la quimérica impugnabilidad. Decimos que confunde la causa con su efecto, porque, al hablar de apariencia y coordinación de la realidad jurídica extrarregistral con la registral, efecto de la inexactitud declarada judicialmente, desprecia la causa de la inexactitud y el cauce preclusivo de la legislación hipotecaria. La causa es la carencia de medios extrajudiciales (seguridad preventiva) para publicar un derecho. Es decir, la inexistencia social del mismo. Y el cauce es conseguir un título suficiente para producir la inscripción. Esto es, el reconocimiento de que la realidad extrarregistral carece de firmeza y necesita del *plus* judicial para su reconocimiento como realidad pública y no clandestina. Reconocimiento que obliga a producir un nuevo asiento, supliendo judicialmente la falta de forma (documento privado, prescripción), que, al impedir la inscripción, revela inexistencia (88) absoluta o existencia débil y patológica (ineficacia), y, en definitiva, concede al asiento, como publicidad natural de los derechos, la autonomía y sustantividad que la seguridad jurídica exige (89).

(art. 32 LH) y no es susceptible de acción judicial o extrajudicial (administrativa), en tanto no se inscriba (art. 313 LH), la publicidad registral determina la existencia del derecho, y supone, *de facto*, dotar de eficacia constitutiva al asiento registral, sin caer en el formalismo de su declaración expresa. La inscripción lleva consigo el reconocimiento jurídico del derecho real, advocando la clandestinidad a un único cauce de eficacia frente a tercero (art. 32 y 34 LH) e *inter partes* (art. 32 LH). La existencia ineficaz no deja de ser una paradoja jurídica.

(88) Sólo los derechos inscritos existen mientras no se cancelen (art. 97 LH).

(89) La eficacia constitutiva de la inscripción voluntaria llega a tal punto que quien no inscribe puede verse privado de su derecho de forma inatacable por cualquier procedimiento dirigido contra el titular registral (ejecutivo, apremio...) o por la disposición fraudulenta de éste (art. 34 LH).

En el estudio, que hace GARCÍA GARCÍA del principio del legitimación, destaca como caracteres de este principio los siguientes:

1.º Es una presunción *iuris tantum*. Presunción que sólo se manifiesta en el campo de la legitimación, sin perjuicio de la inatacabilidad de la posición del tercero hipotecario (art. 34), del carácter constitutivo de determinadas inscripciones (cargas) y de la naturaleza de justo título *ad usucapionem* de la inscripción (art. 35 LH), formalmente expresada en la certificación.

La desvirtuación de la presunción sólo cabe en el juicio declarativo ordinario (art. 1.3 LH), no en expedientes administrativos o extrajudiciales. La inscripción es medio de prueba (arts. 240, 227 y 225 LH y 596 LEC) y, como tal, invierte la carga de probar lo contrario.

Ahora bien, como hemos expresado, la denominación legal de «presunción» y su carácter *iuris tantum* no supone el reconocimiento de la mera «apariencia» jurídica de una realidad formal, sino todo lo contrario. Se emplea el término, consagrado en el Derecho Civil, en un sentido diverso: sólo los derechos inscritos, dotados de publicidad, existen, y la presunción o la apariencia surgirá *por declaración judicial*, siempre y cuando no se trate de un tercero hipotecario o de un derecho carente de posesión. Únicamente cuando se pruebe judicialmente lo contrario, si es posible, procede la rectificación del Registro que, al ser exacto e íntegro (arts. 38, 32 y 313 LH), en el proceso actúa como medio de prueba e invierte la carga. Lo no inscrito, no existe, salvo que pueda probarse en el momento oportuno (art. 34 LH) y respecto de determinados derechos (inscripción voluntaria). Título insuficiente, declaración judicial. Título insuficiente, presunción de inexistencia. No ha sido calificado. No ha sido publicado. Es clandestino y como tal un título que se presume inhábil para el tráfico. Es decir, el término presunción se emplea *sensu contrario*: como el derecho está inscrito, existe. Sería paradójica y absurda la interpretación de

La inexistencia de lo no inscrito se manifiesta en el campo de las notificaciones. El demandante sólo debe dirigirse contra el titular registral, luego cualquier otra persona que pretenda tener derecho sobre la finca no existe legalmente. Así en el expediente de dominio, para reanudación de tracto o inmatriculación, sólo se cita al causante de la pretensión, distinto del titular registral, por la insuficiencia del título alegado y para el reconocimiento de la capacidad dispositiva del transmitente (documento privado) y del hecho jurídico de la transmisión, nunca como propietario (forma parte del alegato de propiedad), realidad que sólo después de notificar al titular registral puede declararse. La citación del titular catastral, asimismo, forma parte de las cautelas necesarias para comprobar por medios indiciarios si la pretensión es cierta y puede producir un asiento en el Registro, publicándose la existencia del derecho. La de los colindantes, para reforzar la base física del Registro, ya que ni siquiera deben pronunciarse sobre el hecho o derecho de la posesión y si lo hace a título de dueño. Ello surge de la publicación registral del derecho, una vez formado el título suficiente por el auto judicial.

la presunción como posible inexistencia, posible nulidad o posible atacabilidad. Sería un medio de inseguridad jurídica y no lo que es el Registro: lo contrario. Lo clandestino es lo inexistente.

2.º La presunción de exactitud es una presunción de derecho.

De lo anterior resulta no sólo que la presunción es procesalmente de derecho («del hecho de la inscripción se deriva el derecho del titular»), sino que es requisito de existencia, de eficacia y de ejercicio del derecho en el tráfico jurídico inmobiliario (seguridad del tráfico), porque, de hecho, el titular clandestino (seguridad del derecho) está inhabilitado para el reconocimiento judicial, administrativo (art. 313 LH), financiero (no tiene acceso al crédito personal e hipotecario en base a la propiedad de un inmueble), fiscal (apremio del titular registral) y público (art. 32 LH, Real Decreto 1558/1992, Real Decreto 515/1989...). No basta con adquirir un bien por la teoría del título y el modo. Si no inscribe, la publicidad natural y organizada, por razones constitucionales de orden público, del derecho, se limita hasta equipararse, salvo resolución judicial, al poseedor de hecho. Para que exista el derecho o se inscribe o se declara judicialmente, y, en este último caso, ello *per se* no es suficiente (art. 34 LH, inexistencia física del objeto) (90).

3.º Es una presunción de integridad.

La presunción de integridad, como dice GARCÍA GARCÍA, no es sólo un resultado lógico, sino una declaración expresa del legislador (Exposición de Motivos de la Ley de 1944) y un efecto del artículo 97 combinado con el 38, y se puede añadir con el 32. Incluso si la finca no está **inmatriculada**, ello no cuestiona la publicidad, ya que el tráfico clandestino está desprovisto de protección legal. El que exista una persona sin censar no equivale a que el censo no es íntegro y abarca a todos los españoles, sino a la carencia de ese ciudadano de medios legales para su reconocimiento normativo y para acreditar su condición. Para el Estado es inexistente y si prueba lo contrario, revelará una inexactitud, motivada por un error o por la voluntad expresa o falta de diligencia del mismo. La muerte demuestra la existencia de la vida y no al contrario.

4.º La presunción prevalece sobre el artículo 448 del Código Civil (91).

La **prevalencia** del artículo 38 sobre el 448 del Código Civil nos parece evidente y ello porque, además de la sólida argumentación de JOSÉ MANUEL GARCÍA, porque —**decimos**— quien posee a título de dueño públicamente es el titular registral y, como su derecho existe frente a todos, no puede ser obligado a exhibirlo. El Código es posterior a la Ley Hipotecaria (ella fue

(90) Si no hay prueba de la realidad física, por no plantearse, la resolución judicial puede sólo crear una apariencia. Y, además, su ejecutabilidad depende de la demanda simultánea del titular registral (una realidad jurídica patente).

(91) *Op. últ. cit.*, págs. 679 y ss.

presupuesto de su contenido) y lógicamente no va a amparar la mera apariencia clandestina (inseguridad jurídica) en contra de la publicidad (seguridad jurídica). Si se tratase de una presunción prevalente, la del 448, no ocurriría nada, ya que sólo judicialmente podría probar la existencia de su derecho clandestino, por la *vis* ofensiva y defensiva de la titularidad registral. Es más, le perjudicarían los repetidos artículos 32 y 34 y la usucapión *secundum tabulas*. La prevalencia sería una quimera interdictal. No existe derecho sin acción, y sin vencer en juicio, tampoco. Obstaculizar al titular registral sólo puede dar lugar a una condena en costas y a daños y perjuicios.

A. LA PRESUNCIÓN DE EXACTITUD E INTEGRIDAD

La exactitud e integridad del asiento, cauce de su autonomía, reveladora de ser el único medio de acreditar la existencia de los derechos en el tráfico jurídico extrajudicial, extiende su ámbito, como escribe GARCÍA GARCÍA, a todo el Derecho (no sólo a la Ley Hipotecaria: dice el artículo 38.1, «a todos los efectos legales»), en su aspecto positivo y negativo (titularidad activa y pasiva), a cualquier titular registral por el mero hecho de serlo (la fe pública registral queda al margen), a cualquier asiento, frente a tercero y frente a las partes (92), y al derecho inscrito en sí mismo considerado (existencia, titularidad, título o causa, ejercicio, extensión, y con independencia de su naturaleza personal o real).

Se ha cuestionado, en algún sector doctrinal y por cierta jurisprudencia, la suspensión del efecto legitimador del asiento durante los dos primeros años de su extensión en los términos del artículo 207 de la Ley Hipotecaria, sin que quepa el efecto del artículo 1.3.º GARCÍA GARCÍA (93), en base a la STS de 28-3-1979 y a la propia dicción del artículo 207 (que se refiere a la fe pública), impugna esta posición con sobradas razones. La inmatriculación como primera publicación de existencia del derecho real de dominio desarrolla todos sus efectos propios, con suspensión de la fe pública durante un plazo prudencial de dos años, al estimar el legislador que la facilitación del acceso de la finca al Registro por el medio del artículo 205, donde la responsabilidad del Notario y del Registrador son capitales, no puede desconocer la legitimación registral, porque, como sigue nuestra línea expositiva, la seguridad jurídica exige la publicidad por el medio adecuado (publicidad registral) y nunca se puede suplantar esta publicidad por la

(92) Si el adquirente no inscribe, la disposición es pasiva, no le queda ni el recurso a la acción penal frente al *transmitente*.

(93) *Op. últ. cit.*, págs. 690 y ss.

clandestinidad de otras situaciones ocultas, que pueden vivir en el mundo de la inexistencia, en tanto no se impugne y gane una pretensión judicial contraria. El mero hecho de admitir una demanda contra el contenido del Registro refuerza esta posición, ya que lo que se está impugnando es la publicidad registral como inexacta (art. 38 LH), no su desconocimiento. En sede procesal, se intenta acreditar una realidad jurídica, pero siempre en contra de la publicidad registral, que debe, de prosperar la demanda, rectificarse en todo caso. La intervención judicial no da lugar a publicidad alternativa alguna, sino al restablecimiento del orden jurídico quebrantado a través del único medio oficial de publicidad. La ejecución de la sentencia tiene de plazo esos dos años (a menos que se haya anotado la demanda); si llega después, el artículo 34 (94) desarrolla toda su eficacia. Muchas veces la única dificultad consiste en extraer la doctrina legal del pronunciamiento judicial, reparando en el caso concreto, sin generalización alguna a otros supuestos.

a) *Presunción sobre la realidad jurídica*

Si, como venimos manteniendo, la publicidad es natural a la existencia de los derechos reales, como único medio de exteriorizar su materialidad, y se produce, por razones de orden público superior, por su especial eficacia (competencia exclusiva del Estado), al margen del Derecho especial o *foral*, en el ámbito del Derecho privado, con independencia del órgano que dictó la norma, y mediante la calificación registral, no puede extrañar que afirmemos que la única realidad jurídica inmobiliaria es la que contiene los asientos del Registro. Y toda la dialéctica sobre la realidad extrarregistral se circunscribe a la patología de situaciones clandestinas carentes de la firmeza e idoneidad suficiente para obtener esa protección (publicidad), por razones obvias. Sin adecuación material y formal no se puede publicar una realidad jurídica imperfecta o malformada, ya que la salvaguardia de los Tribunales requiere el arbitraje sustantivo del derecho que pretende acceder a los libros del Registro, como único medio de desjudicializar la contratación privada.

La realidad jurídica civil, pues, es la realidad registral. Lo que exista al

(94) La STS de 14-2-1994 distingue entre legitimación y fe pública, y hace depender ésta, no ya del plazo de los dos años, sino de la concurrencia de las demás circunstancias establecidas en el mismo. En particular, conforme a la STS de 21-1-1992, de que se adquiera a título oneroso de *titular inscrito*. Y declara el carácter *iuris tantum* de la legitimación aplicable a los supuestos de inmatriculación, que, lógicamente, no prevalece frente a la usucapión extraordinaria probada en juicio (utilizo el resumen de Colex-Data/Colegio de Registradores).

margen no acredita ni da fehaciencia de su constitución y eficacia y necesita de la acción judicial contradictoria para rectificar la inexactitud publicada, siendo parte de forma ineludible el propio titular **registral**.

b) *Presunción sobre la realidad física*

En líneas anteriores nos hemos ocupado de este importante tema, que responde a la lógica de que la legitimación, la publicidad registral, no puede amparar sólo la titularidad (vacuo pronunciamiento), ya que no existe ésta sin un objeto cierto y determinado, sin el inmueble sobre el que recae el derecho real. Por ello, el artículo 38 de la Ley Hipotecaria se extiende a los datos físicos, sin perjuicio de que, una vez impugnada esa publicidad como medio de prueba, el Juez o Tribunal valore el medio de acceso de esos datos al Registro. Y, en consecuencia, la doctrina legal será aparentemente contradictoria, en función de la fortaleza de la prueba contradictoria que corresponde al demandante o impugnado de la realidad física que contiene el asiento.

En este sentido, conviene destacar la STS de 31-1-1970, comentada por GARCÍA GARCÍA (95), que declara que «al constar esa numeración en la inscripción —**numeración catastral**—, justifica la identificación catastral de la parcela, sin necesidad de otros elementos probatorios, conforme al principio de legitimación registral, mientras el asiento no sea cancelado» (ver Real Decreto de 3-5-1980, norma 9). O aquella otra de 10-11-1986, que extiende la legitimación a los datos físicos y reconoce la virtualidad de los linderos naturales. La de 20-5-1974, que dispensa de la prueba de los datos físicos, al ser la inscripción medio de prueba positivo. O la de 7-4-1981, que contiene un riguroso análisis del principio de legitimación, siendo ponente el Magistrado y Catedrático de Derecho Civil JOSÉ BELTRÁN DE HEREDIA Y CASTAÑO.

En definitiva, como hemos expresado anteriormente, el TS valora la prueba en contrario en función del medio de comprobación de los datos físicos y de acceso de los mismos al Registro. Recuérdese la coordinación urbanística (cédula de habitabilidad, licencias, parcelaciones), el deslinde de Costas, la expropiación forzosa, el expediente de dominio con citación de linderos, la sentencia judicial por acción de deslinde o cabida... La fortaleza del principio de legitimación y su impugnabilidad dependerá del medio de acceso de los datos al Registro, pero, en todo caso, la legitimación se extenderá a ellos, como postula la propia Ley, que no distingue, ni puede hacerlo, entre titularidad y objeto.

(95) Para toda esta materia, *op. ult. cit.*, págs. 693 y ss.

B. EFECTOS

El efecto sustantivo de la publicidad registral (requisito de existencia, de ejercicio y de eficacia del derecho real) se produce por la calificación, dotando de autonomía al asiento (legitimación). Efecto judicial y extrajudicial, dependiendo de donde acredite el titular la publicidad material, medio de prueba de diversa índole, ofensivo y defensivo. Titularidad activa y pasiva. Efecto que llega a ser inamovible, dotando de plena eficacia al asiento, en el supuesto del tercero hipotecario, donde sí se protege la apariencia jurídica por razones superiores de seguridad del tráfico jurídico (presunción *iuris et de iure*).

Doctrinalmente, GARCÍA GARCÍA estudia por separado los efectos procesales y extraprocesales de la legitimación (96), diciendo al respecto que «las consecuencias sustantivas se concretan en la idea de que el titular registral, por el mero hecho de serlo, es considerado en el ámbito extrajudicial como titular real, sin necesidad de demostrarlo y está protegido y queda bajo la salvaguardia de los Tribunales, de tal manera que todos, tanto los particulares, como la Administración, han de considerarlo como titular mientras no se pruebe lo contrario o dicho titular consienta en ello».

No es que existan siempre dos titularidades, la registral y la real, sino todo lo contrario. Sólo existe una titularidad, la registral. Cualquier otra pretensión, deberá declararse judicialmente, y, cuando los Tribunales hablan de aplicar las reglas de Derecho Civil puro, se refieren a la imposibilidad de aplicar las disposiciones hipotecarias sobre publicidad registral (fincas no inmatriculadas o supuestos de doble inmatriculación) (97) o a la prueba en contra de la titularidad registral, una vez deshecho el amparo del asiento. Es, pues, el Derecho de las situaciones clandestinas. Cuando el ordenamiento sobre la publicidad es inaplicable o el resultado de su aplicación remueve el asiento y declara su inexactitud.

GARCÍA GARCÍA sistematiza los efectos extrajudiciales en tres: 1.º La facultad de disposición o legitimación se concede por la ley al titular registral. 2.º La presunción de posesión se establece en favor del titular registral. Y 3.º Los expedientes y actuaciones extrajudiciales sólo pueden entenderse con el titular registral.

(96) *Op. últ. cit.*, págs. 713 y ss.

(97) Vid. STS de 30-12-1993: cuando existe doble inmatriculación judicialmente probada, los efectos de ambos asientos se neutralizan y sólo cabe aplicar las normas generales. Es decir, como si el derecho careciese de publicidad y fuera clandestino.

a) *Publicidad frente a tercero*

El efecto sustantivo de la publicidad registral material produce la oponibilidad de lo inscrito en base al artículo 38 de la Ley Hipotecaria y la inexistencia de lo no inscrito o cancelado (arts. 32 y 97 LH). Para el tercero sólo existe lo que el Registrador publica y, en consecuencia, queda protegido al contratar con él.

b) *Publicidad frente al titular registral*

La publicidad registral, por disposición legal que recoge un presupuesto de existencia del derecho, hace inatacable la posición del titular registral, salvo los supuestos de inexactitud, inexistentes hasta que se producen. Es decir, la inscripción del derecho real define su contenido y extensión (conforma, dice GARCÍA GARCÍA), y, en este sentido, lo constituye, ya que el ordenamiento desconoce lo no inscrito (arts. 32, 34, 38, 97 y 313 LH). Desconoce las situaciones clandestinas. Ello supone que sólo el titular registral está legitimado, activa y pasivamente y con eficacia, para disponer, y tiene la posesión del derecho (el ejercicio del mismo). Si fuera de otra forma, el perjudicado por esta situación está obligado a acreditar judicialmente su derecho contradictorio.

a') *Facultad de disposición*

La legitimación del titular registral es legitimación directa. Sólo acreditando judicialmente la inexistencia del derecho publicado, puede hablarse de legitimación extraordinaria (art. 34 LH).

La facultad dispositiva que le corresponde como único titular del derecho existente (titular registral = titular civil o real) hace reconocer en él la responsabilidad frente a tercero que ello comporta (art. 32 y 34 LH), lo que acredita la identidad entre el titular registral y el titular civil, entre la existencia del derecho y la publicidad del mismo. Hasta tal punto es esto que provoca una adquisición *a non dominio* en el supuesto del tercero hipotecario (donde el asiento suplanta al derecho mismo) (98).

(98) Vid. Res. de 28-9-1984, GARCÍA GARCÍA, *op. últ. cit.*, págs. 718-719.

b') Presunción posesoria

La publicidad registral del derecho real supone la exteriorización de que la tradición se ha producido y como tal y con independencia de que se trate de una *traditio ficta* (escritura pública), el titular registral es el poseedor natural del bien. Posesión de derecho que presume la posesión material o de hecho (acción real registral). La posible existencia de un poseedor de hecho distinto del titular registral no contradice esta afirmación. Es un poseedor clandestino que no ha acreditado judicialmente —**único medio**— que lo haga con mejor título y derecho que el que publica el Registro, único existente en la realidad jurídica. Incluso la protección interdictal revela la debilidad de su posición.

GARCÍA GARCÍA (99) señala como consecuencias del artículo 38, en este campo, las que siguen: 1.^a El titular registral es poseedor a título de dueño. 2.^a Su posesión, en el caso de que sea impugnabile, es *ad usucapionem* (art. 35 LH). 3.^a Puede ejercitar la acción de desahucio frente al precarista sin título con sólo aportar la certificación registral. 4.^a Puede, asimismo, ejercitar la acción real registral (art. 41 LH: dominio y posesión). Y 5.^a Cabe, en principio, la interposición de acciones interdictales.

Y como consecuencias extrajudiciales, añade: el titular registral es el único titular en el ámbito notarial y registral, en los expedientes de expropiación forzosa, urbanísticos, de concentración parcelaria, y a efectos de coordinación Registro-Catastro. Además, como advierte el artículo 38-3.^a LH (efecto procesal), en los procedimientos ejecutivos y de apremio (responsabilidad o titularidad pasiva) es el único titular existente, lo que supone que es el obligado al pago de tributos, contribuciones (expedientes administrativos), gastos de comunidad y primas de seguro. Será notificado en materia fiscal y de valoración catastral de bienes.

c) *Publicidad y proceso*

Finalmente, el resultado procesal del efecto material que la publicidad registral produce, hace reconocer en el titular registral (100) la legitimación activa, en base a la certificación registral (38.1 LH) (101), la legitimación pasiva necesaria (si se impugna el contenido del asiento es parte

(99) Última *op. cit.*, págs. 729 y ss.

(100) Última *op. cit.*, págs. 741 y ss., e I. HERNANDO COLLAZOS, *El principio de legitimación registral y su tratamiento jurisprudencial*, ed. Civitas, Madrid, 1990.

(101) Dispensa de prueba e inversión de la carga de la prueba. Posibilidad del titular registral de ejercitar el juicio de desahucio por precario, una acción interdictal, la acción real registral y, siendo acreedor hipotecario, el procedimiento judicial sumario o extrajudicial (*op. cit.*, pág. 742 y ss.).

necesaria del proceso) (102), el sobreseimiento de embargos contra persona distinta del titular registral, la notificación necesaria al tercer adquirente —**titular registral**— de bienes hipotecados u objeto de anotación para que intervenga en el proceso, si lo estima pertinente, y la actuación como demandante y demandado del titular registral en el supuesto del artículo 41 de la Ley Hipotecaria.

Para todo ello, el titular registral cuenta con una posición privilegiada, como corresponde al único titular real o civil reconocido por el ordenamiento jurídico; la certificación del asiento (aspecto externo de la publicidad material: legitimación) es medio de prueba e invierte la carga de la prueba, haciéndola imposible en el supuesto del artículo 34 de la Ley.

La acción contradictoria del dominio inscrito (art. 38.2.º) ha dado lugar a una constante jurisprudencia (103). Para HERNANDO COLLAZOS, tienen este carácter las acciones reivindicatoria, declarativa de dominio, **negatoria**, declarativa de ineficacia de los negocios jurídicos (contradictorias en sí mismas), confesoria, de deslinde (complementarias de la inscripción), usucapión, condenatoria del cumplimiento de un contrato, retracto, de acción y declarativa de una participación indivisa (desembocan en una nueva inscripción).

a') Acción real registral

El artículo 41 de la Ley Hipotecaria regula la denominada «acción real registral» que sanciona en nuestro Derecho el efecto sustantivo de la publicidad registral, en cuanto dota al titular registral de un medio autónomo y directo de ataque y defensa de su derecho inscrito y en los términos que resulten del asiento vigente. Dice el párrafo primero que: «Las acciones reales procedentes de derechos reales inscritos podrán ejercitarse por el procedimiento que señalan los párrafos siguientes contra quienes, sin título inscrito, se opongan a aquellos derechos o perturben su ejercicio, siempre que por certificación del Registro se acredite la vigencia, sin contradicción alguna del asiento correspondiente».

Este artículo sanciona de forma expresa el principio de legitimación registral como publicidad natural de los derechos y medio de acreditar su existencia. **Única** realidad jurídica civil. Su contradicción, el reconocimiento de una situación clandestina, debe seguir un curso predeterminado y el

(102) El artículo 38.2 exige la interposición previa o simultánea de demanda de nulidad o cancelación del asiento vigente. Como hemos visto, la necesaria intervención del titular registral ha hecho declarar a la jurisprudencia que la demanda de nulidad está implícita en la propia acción contradictoria (vid. *supra*).

(103) GARCÍA GARCÍA, *op. últ. cit.*, págs. 751 y ss.

titular registral, como propietario real o titular del derecho, está dotado de la acción real registral, en base a la certificación registral [medio de prueba (104) e inversión de la carga de la prueba], para defender y atacar la pretensión contraria. Por ello, a pesar de la técnica de inscripción voluntaria que sigue nuestro sistema, el efecto constitutivo de la inscripción hace innecesario el arbitrio de medios formales en la declaración de los derechos. La publicidad, frente a tercero e *inter partes*, es requisito de existencia, de ejercicio y de eficacia frente a tercero, artículos 32, 34 y 38. *inter partes*, porque no se puede hacer valer titularidad alguna sin contradecir el dominio o derecho real inscrito, habiéndose llegado a plantear la necesidad de que el transmitente inscriba su derecho como medio de habilitar la inscripción del derecho del adquirente y la eficacia del pago al titular registral (que la STS de 10-12-1992 niega por conocer el deudor directamente la existencia de la transmisión no inscrita). La inscripción constitutiva, en suma, reproduciría esta situación, ya que se impugnaría la publicidad registral como medio de acceso de la titularidad clandestina, anotando previamente la demanda. Es decir, no añadiría nada nuevo a la situación actual que permite reconocer en el titular registral al único titular civil y aumentaría el número de reclamaciones de situaciones de pendencia, al menos respecto de las fincas no inscritas, ya que, en la actualidad, la falta de inscripción —es una situación sociológica— obedece al escaso valor de los bienes o al abandono de los mismos, con lo que la constitución registral formal de los derechos no haría ingresar éstos en el Registro (105), llegándose a la conclusión actual: sólo lo inscrito existe (arts. 32 y 28 LH).

La STC de 13-11-1987 se ocupa de la aplicación del artículo 41 de la Ley Hipotecaria sobre la oposición de la causa segunda del mismo (posesión contradictoria por contrato o relación jurídica directa con el último titular o titulares registrales anteriores), declarando su suficiencia.

b') Tercería de dominio

El artículo 38.3 de la Ley Hipotecaria dispone que «en caso de embargo preventivo, juicio ejecutivo o vía de apremio contra bienes inmuebles o derechos reales determinados, se sobreseerá todo procedimiento de apremio respecto de los mismos o de sus frutos, productos o rentas, en el instante mismo que conste en autos, por certificación del Registro de la Propiedad

(104) Medio de prueba privilegiado, conectado al principio de legitimación, dice la STS de 17-10-1989.

(105) Acentuando el problema actual de la adquisición de viviendas sobre plano y del documento privado.

que dichos bienes o derechos constan inscritos a favor de persona distinta de aquélla contra la cual se decretó el embargo o se sigue el procedimiento, a no ser que se hubiere dirigido contra ella la acción en concepto de heredera del que aparece como dueño en el Registro. Al acreedor ejecutante le quedará reservada su acción para perseguir en el mismo juicio ejecutivo otros bienes del deudor y para ventilar en el juicio correspondiente el derecho que creyere asistirle en cuanto a los bienes respecto de los cuales se suspende el procedimiento».

Señala CHICO Y ORTIZ al respecto (106) que la protección de la posición jurídica del titular registral evita a éste la interposición de la acción judicial de los artículos 1.532 y ss. de la LEC. Esa protección se produce de oficio, en cuanto el Juez o Magistrado solicita u ordena la expedición de la certificación registral directamente y sobresee sin petición expresa (STS de 3-7-1962). Ello requiere, obviamente, que no se haya practicado, con anterioridad a la titularidad del tercero, la anotación de embargo. Reciente jurisprudencia hipotecaria se refiere a la traba del embargo como momento extrarregistral de la eficacia de éste, una vez practicada la anotación en el supuesto de inscripción posterior basada en crédito anterior (art. 44 LH: Res. de 6-7-1988) pero, como puede comprenderse, atiende a un supuesto de preferencia entre derechos inscritos.

ANEXO I. HIPOTECA Y PROTECCION DE LOS CONSUMIDORES

El día 11 de agosto entró en vigor la Orden conjunta de los Ministerios de Justicia y Economía y Hacienda de 5 de mayo de 1994, sobre transparencia de las condiciones financieras de los préstamos con garantía hipotecaria de cuantía inferior a 25 millones de pesetas, norma anunciada el pasado año, que desarrolla, de hecho, las disposiciones sobre protección de los consumidores en el ámbito inmobiliario, pues, si bien su contenido se disocia de las disposiciones sobre préstamos al consumo que trasponen la Directiva comunitaria (referidas a los bienes muebles: Ley de 11 de noviembre de 1991 y Directiva 87/102/CEE, de 22-12-1986) y su dictado se hace sin perjuicio del contenido de la Ley de Defensa de los Consumidores (art. 2.2 de la nueva Orden), el efecto jurídico sustantivo de la misma no es otro que la aplicación del *principio constitucional y comunitario de información a los consumidores* (art. 129A del Tratado de la Unión Europea y 51 de la Constitución), mientras establece las condiciones objetivas de aplicación del principio de libre competencia entre las entidades financieras.

(106) *Estudios de Derecho Hipotecario*, T. I, págs. 289 y ss., Madrid, 1994, ed. Pons.

El contenido de la Orden aborda esta materia restringiendo su ámbito a los préstamos inmobiliarios de consumo, cualificados por el tipo de garantía prestada (derecho real hipoteca), y, en cierta medida, complementa la reciente Ley 2/1994 sobre subrogación hipotecaria, en base, precisamente, a ese principio de información, por lo que podemos distinguir un aspecto formal y otro sustantivo. El aspecto formal es su esencia: las entidades financieras deben elaborar un *folleto informativo* sobre las condiciones del préstamo. Condiciones que, una vez aprobada la solicitud del consumidor, vinculan a la entidad mediante el establecimiento de un precontrato: la oferta vinculante, durante el plazo de diez días, que aquél debe analizar (aspecto sustantivo). En este análisis, el consumidor cuenta con el derecho a obtener asesoramiento técnico sobre las condiciones financieras del contrato; la advertencia notarial de la adecuación de las mismas a la oferta vinculante y la constancia de determinados elementos conformadores de las disposiciones sobre el tipo de interés (tipo de referencia oficial, tipo efectivo durante el período inicial, límites a la variabilidad del interés o, en su caso, tipo fijo efectivo) y los costes de la operación, aparte de los riesgos sobre fluctuación de divisas. Es decir, se pretende que el consumidor sea consciente, antes de prestar el consentimiento contractual, de la trascendencia económica del préstamo que va a suscribir, siguiendo la técnica comunitaria del plazo de reflexión, asistido, ahora, de Notario. Asistencia que no hace sino especificar las obligaciones genéricas que, con anterioridad, ya le vinculaban en su actuación, con arreglo a las normas del Reglamento Notarial. Su razón no es otra que la excesiva tecnificación economicista de los préstamos, en general, y de los préstamos con garantía hipotecaria, en concreto.

Y si estas disposiciones referentes al préstamo potencian la libre competencia y la información al consumidor, no hemos de olvidar el otro aspecto de la relación jurídica. Esto es, el derecho real de hipoteca o garantía. La Orden no alude al derecho real por razones obvias: la protección del consumidor desde el punto de vista real la presta el Registrador de la Propiedad, que, bajo su responsabilidad y mediante la calificación, objetiva, independiente y jurídica, desarrolla una importante función tuitiva, de carácter arbitral (tradicionalmente se habla de jurisdicción voluntaria, aunque las notas del arbitraje de Derecho Privado están presentes), sobre el documento ajeno, de tal suerte y ello debe destacarse, que la ejecución sumaria o excepcional de la garantía hipotecaria sólo va a venir referida al incumplimiento de las cláusulas inscritas.

Mediante la calificación registral (concepto autónomo, ya que, incluso terminológicamente, es la única calificación definida legalmente), pues, la inscripción del derecho real, con carácter general y con independencia de los pactos obligacionales contenidos en el contrato, se restringe a los aspec-

tos reales conformadores de su contenido. Ello supone la exclusión de las cláusulas abusivas (desde el punto de vista cualitativo, no cuantitativo), oscuras, nulas (nulidad no contenciosa) y personales, en aplicación de la Ley y Reglamento Hipotecarios y la Ley de Defensa de los Consumidores, adelantando, de hecho, la eficacia de la Directiva 93/13/CEE, que sintoniza con la práctica registral en la regulación de las cláusulas abusivas. No en vano el texto del actual artículo 7.3.2.º, en cuanto incide en el derecho real, en su formulación jurídica y práctica, es resultado de la calificación registral, como demuestra la jurisprudencia de la Dirección General de los Registros y del Notariado. A partir de la década de los ochenta el pacto de interés variable, por ejemplo, más allá de las antiguas cláusulas de estabilización de valor, fueron decantándose objetivamente a través de dicha calificación: tipo de referencia objetivo, interés al alza y a la baja, límite o tope de interés variable y notificación de la alteración del interés al prestatario, con el derecho consecuente de rescisión. En este punto, todo hay que decirlo, contamos siempre con la buena disposición de las asesorías jurídicas de las entidades financieras en el estudio de los aspectos reales de dichas cláusulas y en la determinación de la responsabilidad hipotecaria, resolviendo los desacuerdos la Dirección General. Tanto los prestamistas como los prestatarios (entidades financieras y consumidores) son conscientes de que, siendo susceptible de ejecución el derecho real de hipoteca por procedimientos sumarios (de ahí la difusión de este medio de garantía que permite el acceso a la vivienda de grandes masas de población, dando cumplimiento al concreto derecho constitucional reconocido en nuestra Norma suprema), es decir, sin fase previa declarativa de derechos, son conscientes —decimos— de que una garantía tan fácilmente ejecutable debe estar perfectamente deslindada en sus aspectos reales, para dar certeza al tráfico jurídico y seguridad a los terceros. Deslinde que presupone (la fe pública registral es el resultado de la ejecución sumaria), en el ámbito preventivo, la desjudicialización de la contratación privada y la exclusión, consiguiente, de todos aquellos pactos que van a hacer depender la privación del derecho de propiedad del arbitrio del acreedor hipotecario, amenazados de nulidad, y que cuestionarían la misma aplicación de esos procedimientos ejecutivos a los préstamos con garantía hipotecaria.

Así pues, el contenido de esta nueva disposición (la Orden de 5 de mayo) complementa nuestro ordenamiento jurídico en materia de información al consumidor, desde el punto de vista exclusivo de las cláusulas financieras de los préstamos, y viene a reconocer (por ello dice que esta Orden se entiende «con independencia de lo dispuesto en la Ley 26/1984, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, así como las demás Leyes que resulten de aplicación»), sin la redundancia que podría aconsejar su jerarquía normativa, la protección registral de los consumido-

res que la calificación presta. Protección que se establece, asimismo, en beneficio de las propias entidades financieras, en cuanto sean terceros en relación al derecho real inscrito, e incluso del acreedor hipotecario, en cuanto asegura, además de la certeza del derecho real, la plena ejecución de la garantía prestada, al margen del juicio declarativo, y el sólido acceso al mercado hipotecario secundario. Mercado éste de especial trascendencia en la financiación de la vivienda y del que nace otro consumidor (el pequeño ahorrador).

En definitiva, la Orden de 5 de mayo de 1994, que regula la información de los préstamos inmobiliarios al consumo, y la Ley Hipotecaria, que exige, más allá de la simple advertencia, la plena determinación y objetividad de las condiciones ejecutivas de los derechos reales de garantía, con arreglo al ordenamiento jurídico total, van a suponer, con seguridad, un medio útil y necesario para desarrollar la financiación económica en este especial ámbito y en orden al acceso de los ciudadanos a la vivienda. Normativa que sólo requiere un complemento: la aprobación de la reforma del Reglamento Hipotecario en materia de urbanismo, ya que, al margen de «los fundamentos filosóficos» de la Ley del Suelo, como destacó un político, la necesidad de este instrumento práctico se justifica en sí misma, ya que afecta a la seguridad y celeridad en la creación de suelo y mediatiza, en consecuencia, la plena efectividad del Plan Nacional de Viviendas, y, cuya demora puede fomentar la especulación (sólo el suelo urbano se reviste de las circunstancias necesarias para el acceso directo a la financiación).

Por otra parte, la información al consumidor de la actividad de los Registradores y su efecto protector en el campo inmobiliario se ha acometido, desde hace años, a través de la Guía del Usuario del Registro y del folleto «Cómo comprar una vivienda en España, paso a paso», además de la «Guía sobre transacciones inmobiliarias en España (interiores y transfronterizas)», editadas por el Colegio de Registradores y los teléfonos de información genérica, información jurisprudencial e información en materia de vivienda (Servicios Registrales de Protección de los Consumidores).

ANEXO II. PUBLICIDAD, INTIMIDAD Y PRIVATICIDAD

El pasado día 24 de julio venció el plazo para dar de alta los ficheros informatizados de datos, públicos y privados, en el Registro General de la Agencia de Protección de Datos, circunstancia ésta que ha dado actualidad, en todos los medios de comunicación, al mandato constitucional sobre el derecho fundamental a la protección de la *intimidad*. El artículo 18 de la Constitución española garantiza el derecho a la intimidad y, en su número 4, «emplaza al legislador a *limitar el uso de la informática* para garan-

tizar el honor, la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el legítimo ejercicio de sus derechos».

Ahora bien, las normas sobre protección de datos no sólo protegen la intimidad (domicilio, correspondencia...), sino que van más allá acuñando un concepto nuevo: la *privacidad*, que abarca aquellas facetas de la personalidad del ciudadano que en apariencia, de forma aislada, son intrascendentes y, sin embargo, enlazadas entre sí arrojan un retrato «robot» de su forma de ser (actitud y aptitud para obtener un empleo, un préstamo o la pertenencia a un colectivo, por ejemplo).

Ese enlace o cruce de datos, tradicionalmente, se protegía por la carencia de medios técnicos idóneos para su aplicación práctica. Es decir, el tiempo y el espacio, el coste, defendían al individuo. Hoy día, por el contrario, esa dificultad se ha desvanecido con la aplicación de medios informáticos. Y de ello tomaron nota los poderes públicos. Primero, en el ámbito internacional: el Convenio de Estrasburgo de 1981 (ratificado por España en 1984). Después, la Ley española de 1992, que crea la Agencia de Protección de Datos. Y mañana, la Directiva de la Unión Europea, que se está elaborando (la propuesta modificada es de 15-11-93, C 308/1).

De esta forma, la libertad del ciudadano se garantiza en dos campos distintos. Por un lado, el de la intimidad mediante el amparo constitucional. Por otro, el que corresponde a la privacidad, su secuela técnica, estableciendo dos restricciones al cruce de datos: autodeterminación (los datos deben suministrarse por el ciudadano voluntariamente) y notificación de su inclusión en un fichero automatizado (los Bancos, por citar un caso, así lo hacen constar en los extractos de las cuentas que remiten al cliente).

Como hemos visto, ese perfil del individuo que el enlace informático de datos posibilita es de enorme trascendencia personal. Afecta al empleo y al acceso al crédito. Pero lo hace en tales términos que esa afección no sólo se reduce al territorio del Estado al que pertenece como ciudadano, sino que, a través de las «autopistas de información», extiende su ámbito a cualesquiera otros que tengan conexión a la red. Es un fenómeno transfronterizo.

Obsérvese que la rápida comunicación de datos (interior y exterior) es una necesidad del tráfico contemporáneo e incluso puede venir requerida por motivos de seguridad nacional (narcotráfico, contrabando, evasión de capitales, terrorismo...). Ello, no obstante, su control se impone con carácter general (autodeterminación y notificación) y temporal (los datos adversos sobre solvencia económica sólo pueden mantenerse seis años en un fichero), porque la libertad del ciudadano, en otro caso, se resentiría.

La Ley reguladora, siguiendo sus precedentes comunitarios, como cabía esperar y por lo que ahora nos interesa tratar, mantiene una serie de excepciones, y de forma señalada, por su carácter genérico abarca los datos

anónimos que son información de dominio público (la situación del Ayuntamiento, por ejemplo), y los que se contienen en los Registros de la Propiedad y Mercantiles, ya que éstos se recogen, precisamente, para publicarlos, o lo que es lo mismo: «darla —la información— a conocer al público en general».

En este punto es donde encaja el título a que responden estas líneas. La exclusión de la publicidad registral parte de la *preexistencia* de nuestro sistema público de seguridad jurídica preventiva y de su particular trascendencia en la vida privada de los ciudadanos (protege los derechos civiles y mercantiles patrimoniales, dando seguridad al tráfico). La protección registral nace de la publicidad y de la tutela judicial efectiva de los asientos. Además, el sistema español de seguridad cumple con las fuentes de inspiración del texto legal e, incluso, con el contenido expreso de su articulado. Y decimos esto porque el ejercicio profesional de dos funciones públicas de diversa índole guardan y respetan ese equilibrio necesario que el tratamiento de los datos personales impone. Así, rigiendo los principios de libertad civil y libertad de formas (libre contratación entre particulares), el *protocolo notarial* es *secreto* (respeto a la intimidad y privacidad) y la *inscripción* en el Registro es *voluntaria* y se produce a instancias del interesado (autodeterminación de datos). Y aún más, el Registrador asegura por medio de la calificación (sólo se inscribe el derecho real o las circunstancias de las sociedades señaladas legalmente) la exclusión de la publicidad de aquellos datos que, sin trascendencia económica o patrimonial, pudieran afectar a la privacidad. Ello se produce en dos momentos: cuando inscribe el derecho contenido en la escritura pública y cuando, a solicitud de cualquier interesado, da la publicidad formal (nota y certificación).

La Ley Hipotecaria garantiza el respeto a la privacidad cuando expresa que el Registro será público para quien tenga «interés conocido (interés presunto) en averiguar el estado de los bienes inmuebles o derechos reales inscritos». Y decimos que lo garantiza porque en su letra está excluyendo los «datos sensibles». Son datos sensibles los que afectan a la raza, vida sexual, ideología, creencias religiosas, salud..., y la Ley restringe esa publicidad a aquellos de interés patrimonial, excluyendo, pues, aquellos otros que pueda contener el Registro sin vinculación al valor económico del inmueble. De esta forma, el ejercicio profesional de la función registral que la calificación asegura mediante la *actuación arbitral* del Registrador, respeta la intimidad y la privacidad y asegura el secreto profesional.

Los presupuestos, en definitiva, de la Ley de Protección de Datos son, en este ámbito, dos: el secreto del protocolo notarial (la intervención del Notario abarca a una serie de actos no estrictamente patrimoniales que contienen «datos sensibles»: estado civil, actas de requerimiento, actas de

presencia, testamentos, depósitos...) y la inscripción voluntaria. Si desapareciese el secreto del protocolo notarial, entrando de lleno éste en el campo de la Ley 2/1992 (autodeterminación de datos, notificación...), el carácter constitutivo de la inscripción de los derechos vendría impuesto como consecuencia de la Directiva comunitaria sobre *publicidad engañosa*, ya que si hoy, siendo secreto, está abierto a quien acredite interés legítimo en conocer su contenido (los otorgantes, sus causahabientes, los Jueces...), su publicidad indiscriminada podría producir en el ciudadano el «engaño» de que los efectos sustantivos de la protección registral (tutela judicial efectiva, calificación, prioridad, fe pública, legitimación, especialidad, tracto sucesivo, libertad de cargas...) son idénticos a la tenencia material de la copia de una escritura, que, siendo pieza clave del sistema de seguridad preventiva, produce otros efectos, si no menores, sí, al menos, distintos. Asimismo, desaparecería la aplicación práctica de un deber muy importante: el secreto profesional **incardinado** en ese ejercicio profesional de una función pública (el secreto del protocolo nace del deber de secreto del Notario). Y su secuela no sería otra que el aumento de la *documentación privada* y el nivel de inseguridad preventiva (judicialización de la contratación), al sentirse el ciudadano defraudado en la confianza depositada en una persona por razón de su cargo, que publica el acto sin su autorización. E incluso en los sistemas registrales que no publican derechos y sólo archivan documentos, su publicidad está restringida por esa misma razón, respetando la privacidad e intimidad (inscripción voluntaria e interés legítimo). El secreto profesional se mantiene por el Registrador.

ANEXO III. INFORME SOBRE LA NECESIDAD DE ELABORAR UN REAL DECRETO EN MATERIA DE COORDINACION ENTRE EL CATASTRO Y EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD

Habida cuenta que la importancia de la coordinación entre la realidad física y la realidad jurídica no necesita ser ponderada en orden a la ejecución de los principios y de los derechos constitucionales de seguridad jurídica, tutela judicial efectiva, respeto a la intimidad y a la privacidad, soporte equitativo de las cargas fiscales, acceso a una vivienda digna y protección de los consumidores, por no adentrarnos en la invocación de algunos otros también conectados con los mismos; habida cuenta —**decimos**— de la importancia de la coordinación, procede, ahora, mejorar el sistema vigente. Seguridad jurídica inmobiliaria y tutela judicial efectiva, a través del efecto protector que la publicidad registral sustantiva ofrece a la constitución, reconocimiento, declaración, modificación, transmisión y cancelación de los derechos reales (arts. 1, 3, 17, 18, 32, 34 y 41

de la Ley Hipotecaria, por citar algunos de ellos). Respeto a la intimidad y a la **privacidad**, por medio del principio de libertad civil y libertad de formas, que se traduce hipotecariamente en el principio de inscripción voluntaria, calificación independiente y tratamiento profesional de la publicidad formal (arts. 6, 18, 221 y 222 de la Ley Hipotecaria en relación al art. 18 de la Constitución y a la Ley Orgánica 5/1992). Soporte equitativo de las cargas fiscales, en cuanto la titularidad de derechos reales sobre los bienes inmuebles determina el grado de responsabilidad fiscal de los ciudadanos, toma por base la realidad física, estática y dinámica, y establece el sistema de imputación de los impuestos a los sujetos pasivos. Acceso a una vivienda digna y protección de los consumidores, en la medida en que la transformación del suelo a efectos urbanísticos y el control de la legalidad tiene directa relación (disciplina urbanística) con la creación del objeto físico idóneo para la construcción de viviendas y el servicio que presta el Registro de la Propiedad a la sociedad, publicando frente a tercero y frente a las partes (consumidores) la realidad jurídica de ese objeto físico, de una forma sencilla y directa, informando de los medios adecuados para el cumplimiento de las disposiciones civiles, administrativas y fiscales en la consecución de los fines del Estado en el orden público inmobiliario.

Desde esta perspectiva, la coordinación realidad física-realidad jurídica, esto es, objeto físico-objeto jurídico, se plantea como una necesidad permanente en cualesquiera sistemas inmobiliarios, y si bien es verdad que la coordinación física a través del control privado (como ocurre en los países de nuestro entorno y, de forma directa, en los de la Unión Europea) ha dado el fruto de una elevada protección jurídica a las transacciones inmobiliarias (en España, con especial eficacia), no lo es menos que la dotación de bases físicas autónomas al Registro de la Propiedad es una aspiración constante de los Poderes Públicos y de los Registradores. Buen número de disposiciones atienden a ello (Real Decreto 1030/1980, de 3 de mayo; Real Decreto 2556/1977, de 27 de agosto, y Real Decreto 430/1990, de 30 de marzo), tomando como punto de referencia los planos oficiales que levanta el Catastro, censo público de la riqueza inmobiliaria, cuya certeza afecta a diversos impuestos, directos e indirectos, y a los ciudadanos, en cuanto son los sujetos pasivos de los tributos (notificación de base impositiva, de cuotas...).

Ahora bien, si dentro del ámbito de la coordinación de la realidad física con la realidad jurídica, diversos son los caminos (bases gráficas autónomas, municipales, cartográficas oficiales...), no lo es menos que la necesidad pública siempre aboga por la identificación de los sujetos pasivos de los tributos reales y por la extensión de los principios de legitimación, inoponibilidad y fe pública registrales a los datos físicos. Y, precisamente, a satisfacer esa necesidad atiende el presente Real Decreto, que, sin desdeñar otros medios de coordinación en la actualidad vigentes, se adentra de forma generalizada

y decidida en la adopción de una nueva vía que, en un plazo razonable, pero estrecho en el tiempo, dote a ambas instituciones, Catastro y Registro, de un grado de coordinación que, exento de maximalismo y de forma automática, desvanezca los tópicos clásicos de su dificultad, proporcionando la identificación de la finca registral por el número catastral (NIC o identificador vigente).

Así pues, si la coordinación realidad física-realidad jurídica puede abordarse a través de distintos instrumentos (coordinación documental, coordinación planimétrica, coordinación urbanística y coordinación telemática), y de ello existe referencia normativa específica, ahora se establece *la coordinación documental con base informática, por medio del identificador catastral* (primer paso decidido y general de la coordinación plena). Y ello se traduce en que, sin merma de la agilidad del tráfico jurídico, el Registro revele el estado de coordinación o descoordinación de cada finca, en un sistema abierto que afecte por igual a la titularidad inscrita como a las futuras inscripciones, ya que el principio registral de exactitud e integridad va a publicar el medio de acceso al Registro de los datos físicos, enervando las contiendas judiciales sobre datos físicos (art. 38 de la Ley Hipotecaria, que si bien no modifica la Norma IX del Real Decreto 1030/1980, sí habilita un medio de prueba), con referencia al *número de identificación catastral (NIC) o referencia catastral ordinaria* (o el que en cada momento esté vigente). Los titulares inmobiliarios deberán hacer constar dicho dato, así como el valor catastral, en los instrumentos públicos, y, en caso de omisión, el Registrador lo recabará directamente del interesado, que vendrá obligado a presentar el recibo del Impuesto de Bienes Inmuebles (*IBI*); en otro supuesto, el Registro publicará, mediante nota marginal, la falta de identificación catastral de la finca. Publicidad que producirá un doble efecto: la disminución del crédito territorial (ya que no se hace explícito el pago del tributo en relación a la hipoteca legal tácita del artículo 194 de la Ley Hipotecaria: el acreedor y el tercero pondera a efectos crediticios su satisfacción por razones obvias) y la responsabilidad estricta del tercero en la comprobación de los datos físicos. Dicha constatación podrá hacerse en cualquier momento. Es decir, con posterioridad al otorgamiento del acto inscribible, de tal suerte que la celeridad del tráfico no se resienta y la publicidad registral de la descoordinación no sea inamovible, dando entrada a la coordinación de las fincas ya inscritas, puesto que si no consta en ellas el identificador catastral, la misma estará descoordinada (en la actualidad se hace constar si resulta del documento inscribible y se archiva el plano a instancias del interesado, haciendo pesar la obligación en la diligencia extrarregistral: art. 51.2.^a, 3.^a y 4.^a del Reglamento Hipotecario) (107).

(107) Terminológicamente, se puede distinguir entre identificación catastral de la finca inscrita (certificación o recibo del IBI) y coordinación, reservando este término para la coordinación plena o cartográfica. Es decir, la «coordinación documental» sólo comporta la identificación catastral —y no la planimétrica—.

El Registrador, a su vez, conforme al Real Decreto 430/1990, hará constar el identificador catastral en la ficha **informatizada**, que remite al Servicio Central de índices del Colegio de Registradores (establecido por su Junta de Gobierno en 1982, al amparo de los artículos 562 del Reglamento Hipotecario y 6 de su Reglamento Orgánico, para potenciar la publicidad formal y prestar directamente información a los interesados en mejor servicio a la sociedad y en desarrollo del principio de seguridad jurídica). Este Servicio de índices, por su parte, remitirá en soporte magnético u óptico en compatibilidad con el Catastro, los datos registrales necesarios para la coordinación, que claramente se hará de forma automática por medio del identificador catastral. Es decir, basta con que los Registradores aporten al Catastro esos datos para que se autocoordinen de forma directa a través del identificador catastral (dato común de ambos ficheros **informatizados**). El coste de este sistema de coordinación documental (su dotación personal y material, incluida la tecnología adecuada) hasta el suministro del soporte magnético u óptico al Catastro, será asumido por los Registradores como profesionales que ejercen una función pública bajo control administrativo y por su Colegio. La compatibilidad informática y ejecución práctica se articulará mediante convenio, que contendrá las circunstancias precisas de programación.

Las disposiciones catastrales y registrales vigentes (Real Decreto 222/1987, disposición adicional cuarta de la Ley 39/1988, de Haciendas Locales, y el Real Decreto 430/1990) contienen el soporte jurídico adecuado y este nuevo Real Decreto no hace sino profundizar, como resulta de lo que antecede, en la dotación de una nueva vía que no haga depender la coordinación de elementos extraños a ambas instituciones (generalización del proceso), donde la eficacia jurídica de la protección registral y la publicidad formal serán el medio que, con respeto a la libertad civil, dé curso al cumplimiento de uno de los objetivos públicos de la importante misión atribuida al Catastro, al tiempo que se acentúa el interés privado en que la realidad jurídica registral publique los datos físicos oficiales de las fincas, sin perjuicio de otros medios autónomos de coordinación. Así, la identificación de la finca por referencia a la numeración o indicador catastral, bajo la responsabilidad del Registrador, sentará la base de la coordinación plena, de igual suerte que el documento nacional de identidad —o la huella digital— atribuye a una persona física un código determinado, sin perjuicio de que, con posterioridad, ese dato comporte una realidad material íntegra y completa por otros medios complementarios. Por el DNI no sabremos su estatura, aspecto físico o profesión, pero ello no obsta a que sea el primer paso en la identificación física de un ciudadano. La certificación catastral o el recibo del IBI no suponen, de igual suerte, la constancia en el Registro de la realidad **planimétrica** de la finca, pero sí su identificación habilitante.

Sabremos, pues, por este medio, el titular catastral, su domicilio y el valor fiscal del bien, publicando registralmente que las circunstancias complementarias constan en la cartografía oficial del Catastro (108).

En los supuestos de inmatriculación de fincas, segregaciones, divisiones, agregaciones y agrupaciones, se requerirá el alta catastral o la certificación correspondiente de las nuevas fincas. En la inmatriculación, en todo caso (por razones obvias, una vez superada la necesidad social de facilitar la inscripción sin referencia catastral). En los demás supuestos, se seguirá la regla general de hacer constar en el Registro la coordinación o descoordinación, con especial referencia, si se aporta el documento idóneo (certificación catastral o recibo del Impuesto sobre Bienes Inmuebles), al identificador de las fincas de procedencia. En las fichas **informatizadas** constará, por su parte, mediante la correspondiente clave, esta circunstancia. Su articulación práctica se deja al Convenio recogido en la disposición adicional de proyecto de Real Decreto.

ANEXO IV. EL REGISTRO DE DACTAS DE LA CIUDAD DE PLASENCIA

TITULO PRIMERO: DEL AYUNTAMIENTO, DELA JUSTIÇA E REGIDORES E DE SU CONSEJO E OFIÇIALES E DE SUS SALARIOS Y DERECHOS

22. Otrosi hordenamos etmandamos que Porqnto —cuanto— nos los dichos Justiça e Regidores Porprevilegios eprovisiones ecostumbre usada eguardada detiempo inmemorial aca solemos eacostumbramos A dar eXidos ecotos, e Dehesas boyales A los lugares econceJos q **estan trmino e Jurediçion desta çuudad**, equando lo a menester **delos terminos baldios e con-cexiles de la dhâ çuudad** y quitarlos A los que dellos notienen necesidad e en las dichas dactas por culpa **einaberteçia delos** escrivanos en algunas dellas no se A puesto ni pone q la tal dacta sea de entender y entiende q

(108) A un tiempo se pone en marcha la colaboración con las Haciendas Locales (que expresaron su interés en el proyecto de reforma de la Ley vigente), en cuanto del Registro va a resultar el pago del IBI. Los Ayuntamientos son conscientes de que, a pesar de la hipoteca legal tácita que protege el tributo, es necesario que la publicidad registral refleje su satisfacción, acentuando el regular cobro del impuesto. Esto es, mejor garantía, en la práctica recaudatoria, ofrece una afección explícita, como la del Impuesto de Transmisiones, que el dictado de una carga oculta que el sujeto pasivo y el acreedor, sistemáticamente, ignoran. Su experiencia viene precedida por el resultado práctico de la afección existente, con anterioridad a 1990, en materia de plusvalía municipal, cuya supresión no ha dejado de plantear problemas en orden a la identificación del acto sujeto en plazo (una vez perdido el automatismo de la protección registral).

dhá dehesa exido e el coto seles da portanto tiempo quanto fuere la voluntad dela dicha **çiu**dad enopara mas tiempo, mandamos q aunque **enla** escr-itura- e titulo que **dela** dicha dacta seles diere... ya ni este Puesta ladicha clausula ... -ha-daserpuesta para q la Dicha **çiu**-dad- -pue-da quitar e Revocar lo que Ansi les diere cada vez que della no tubiere necesidad e viere que cumple A la dhá **çiu**dad como **sila** dicha clausula en la dhá escritura estubiese puesta y q **delos** tales exidos ecotos los vezinos desta **çiu**dad puedan gozar como los vez⁹ **delos** dichos concejos a quien se dieren en el tiempo que ellos gozaron del pues es cabeca ematriz de todo y conlos gandos conque ellos detal exido ecoto gozaren nometiendo mas ganado en el **dela** que metieren los vs⁹ -vecinos- del dhó lugar E contando quelos dichos ganados sean de cria e no merchaniegos eque si los vs⁹ **delos** pueblos traxeren ganados merchaniegos q ansi **mesmo** los pueda traer los vs⁹ de la **çiu**dad notrayendo mas de lo que traxeren los vs⁹ del tal lugar y esto porq la **çiu**dad sepueble poruqe cerca della no ay baldios deque **puedâ** gozar los vs⁹ della, esino tubiese estalibertad se Despoblaría e **yrian** A poblar a las aldeas en cuya comarca **estan** los baldios.

23. Otrori ordenamos emandamos que Pues las dichas Dehesas y cotos y exidos seda-n- -a- los dichos concejos para el aprovechamié-to- **comun** de todos los vs⁹ dellos quelos concejos a quien se dieren no puedan enajenar cosa alguna **delos** dichos exidos e cotos E dehesas aunque sea -a- Alguno **delos** dichos vezinos **delos** dichos lugares parahazer eredamientos ni **alcaçeres** ni para otra cosa sin **licençia** emandado denos el dicho concejo, so pena quel concejo o **oficiales** q lo contrario hizieren paguen **mill** maravedis de Pena por cada Dacta **ela** tal **licençia** nobalga **ela** Persona a quien se Die-re no use della sola dicha pena epierda **eledifiçio** que en ello tubiere fecho ohiziere **elos** dichos **mill** mrs sea la **terçia** parte para nos el dicho concejo de **Plasençia** y el **terçio** para el acusador, o, **denunçador** el tr⁹ -tercio- para El Juez **quelo** Juzgare yexecutare, e se deRueq -derruya- e **demula** lo eDificado.

24. Otrori ordenamos et mandamos quel dicho concejo tenga un sello grande conque selle las dichas dactas emercedes **elas** otras q hizieren desolares etieras -tierras- e vecindades e de vinas -viñas- ealcaceres de que se aya de tener titulo e merced alas que ansi las hizieren las quales vayan selladas conlos dichos e de otra manera los dichos títulos **egraçias** emercedes no valgan lo **qual** mandamos por escusar fraudes e cautelas quese Podian hazer el **ql** sello se Ponga **despues** que la tal merced estuviere sinada, o firmada del **escrivano** de concejo eno antes, e quel dhó sello tenga cada año una persona **delas** del dicho **Regimi**⁹ qual el dhó concejo nombrare encada un año las quales selle las dhás Provisiones con **çera** colorada elleve de salario doze maravedis de cada sello queseechare Por **Razon** del dhó trabajo e **dela** dhá **cera** q gasta que vaya firmado desunombre.

25. Otrosi que los **sms**⁹ —**escribanos**— tengan un libro en q asienten las tales dactas que este en el dhó **Regimi**⁹ por Registro porque denoaverse fecho ansi sea seguido mucho daño ala **dhâ çiudad** y el **smano** —**escribano**— que diere dacta sin que lo asiente en el dhó libro que pague de Pena **seiszs**⁹ -seiscientos- maravedis **porla** negligencia **ysele** Desquente des-
usalarío.

ANEXO V. REGISTRO JURIDICO: PARRAFO 3
DE LA EXPOSICION DE MOTIVOS DEL REAL DECRETO
1879/1994, DE 16 DE SEPTIEMBRE, POR EL QUE SE APRUEBA
DETERMINADAS NORMAS PROCEDIMENTALES EN MATERIAS
DE JUSTICIA E INTERIOR

Por su especialidad se incluyen en las disposiciones adicionales primera y segunda los procedimientos relativos a nacionalidad, notariales y registrales, materias consideradas de *orden público* en las cuales los otorgamientos y modificaciones se rigen por las normas procesales y de procedimiento, que les sean aplicables y los que conciernen a la legislación notarial, hipotecaria y mercantil, pues en estos procedimientos *las calificaciones de los Registradores de la Propiedad y Mercantiles no son actos administrativos y las decisiones del Departamento en relación con las mismas tiene el carácter de jurisdicción voluntaria*, dejando a salvo a los interesados la vía de orden jurisdiccional civil, sin perjuicio, eso sí, de los aspectos puramente administrativos del procedimiento; por otra parte, *la singularidad de las funciones públicas desempeñadas por Notarios y Registradores* justifica el criterio seguido en el presente Real Decreto en orden al régimen de actos presuntos.

Disposición adicional segunda. Procedimientos notariales y registrales

Las solicitudes formuladas en los procedimientos regulados por la legislación notarial, hipotecaria y mercantil, que deban resolver el Ministro de Justicia e Interior o el Director General de los Registros y del Notariado, podrán entenderse estimados cuando no haya recaído resolución expresa en el plazo legalmente previsto, *salvo que de la estimación de la solicitud colisione con derechos de terceros*, en cuyo caso podrán entenderse desestimados.

Los efectos sustantivos del principio de legitimación, como publicidad natural de los derechos reales, se manifiestan, de forma directa, en el artículo 13.3 de la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos (Ley 29/1994, de

24 de noviembre), donde se reconoce la eficacia de los arrendamientos celebrados con el propietario, esto es, titular registral, y la vinculación de aquél que, habiendo adquirido el dominio de éste, no haya inscrito su derecho (**imputabilidad** de la situación registral publicada)*.

Luis M.^a CABELLO DE LOS COBOS Y MANCHA
Registrador de la Propiedad

* Número de noviembre-diciembre.