

Demanda improcedente contra Registrador

En un pleito seguido entre los interesados sobre nulidad de determinados documentos se pide la cancelación de los asientos originados por los mismos y se demanda por ello indebidamente a la Registradora de la Propiedad. Esta pide el sobreseimiento y el Juzgado accede declarando la nulidad del emplazamiento verificado.

Por su interés reproducimos el escrito de las alegaciones presentadas por la Registradora y el texto del Auto del Magistrado-Juez de Primera Instancia declarando el sobreseimiento.

ALEGACIONES

1. NULIDAD DE EMPLAZAMIENTO Y SOBRESEIMIENTO DEL PROCEDIMIENTO CON RESPECTO A MI REPRESENTADA (art. 132 RH)

Según el artículo 132 del Reglamento Hipotecario, “en los litigios que los interesados promovieran ante los Tribunales con arreglo al artículo 66 de la Ley para ventilar y contender entre si acerca de la validez o nulidad de los documentos a que se refiera la calificación del Registrador no será parte éste, y los Tribunales no acordarán su citación o emplazamiento en el caso de que en tales pleitos fuese demandado, así como deberán sobreseer el procedimiento en cuanto a dicho funcionario en cualquier momento en que, de oficio o por gestión de cualquier persona, se haga notar que contraviniendo la expresada prohibición se ha entendido el procedimiento con el Registrador”.

El precepto citado prohíbe expresamente que en los juicios sobre validez o nulidad de documentos intervenga el Registrador de la Propiedad

que haya calificado los títulos cuya validez o nulidad se discute. Añadiendo que dicha prohibición es apreciable por el Juez de oficio o a instancia de parte e, incluso, por gestión de cualquier persona. Por ello, según dicho precepto no se citará o emplazará al Registrador y se sobreseerá el procedimiento respecto del mismo en caso de infracción de dicha prohibición.

La presente contienda tiene como objeto fundamental la validez o nulidad de determinados documentos, el acta de rectificación de errores autorizada y otorgada el 4 de octubre de 1989 por el Notario de ... don ... y la escritura pública autorizada el 10 de mayo de 1989 por dicho Notario con el número ... de su protocolo, que fueron objeto de calificación por el Registrador de la Propiedad de ...

Consiguientemente, procede declarar la nulidad del emplazamiento a mi representada como Registrador de la Propiedad de ... y el sobreseimiento del procedimiento respecto de la misma, lo que se solicita expresamente.

2. FALTA DE LEGITIMACIÓN PASIVA DE MI REPRESENTADA

1.º *Defensa de los asientos registrales.*—Según el artículo 1, apartado 3, de la Ley Hipotecaria, “los asientos del Registro practicados en los libros que se determinan en los artículos 328 y siguientes, en cuanto se refieran a los derechos inscribibles, 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”.

Discutida la naturaleza jurídica de la calificación registral, que se ha contemplado como función de carácter judicial, como función de carácter administrativo y, en la actualidad, predominantemente, como acto de jurisdicción voluntaria, lo cierto es que los acuerdos de los Registradores de la Propiedad han sido considerados como “sentencias administrativas” (RDGRN 7 abril 1938) o como “verdaderos juicios hipotecarios” (R. 31 julio 1944); incluso señala CAMYSÁNCHEZ-CAÑETE que las decisiones de los Registradores, “si bien no originan los efectos de la excepción procesal de cosa juzgada salvo cuando surja inscribiente protegido, son, en cierto modo, sentencias pendientes de recurso ante los Tribunales cuyo plazo para entablarlo caduca al surgir aquel inscribiente”.

En consecuencia, no corresponde al Registrador de la Propiedad la defensa de los asientos practicados que están bajo salvaguardia de los Tribunales (art. 1.3 LH).

2.º *Legitimación pasiva en juicios sobre validez o nulidad de títulos.*—La inexactitud a que se refiere el artículo 1, apartado 3, de la Ley Hipotecaria existe cuando no coincide lo publicado por el Registro de la

Propiedad con la realidad; así, según el artículo 39 de la Ley Hipotecaria, "por inexactitud del Registro se entiende todo desacuerdo que en orden a los derechos inscribibles exista entre el Registro y la realidad jurídica extrarregistral".

Una de las causas de la inexactitud registral, como señala SANZ, siguiendo a don JERÓNIMO GONZÁLEZ, es la inscripción de títulos falsos, nulos o defectuosos; en estos casos la inexactitud procede del título, pero al ser inscrito se transforma en inexactitud registral. Por su parte, ROCA SASTRE al estudiar el supuesto de que el Registro sea inexacto porque a pesar de que el título, derecho real o titularidad consten inscritos o registrados no existan en la realidad jurídica extrarregistral, distingue dos posibilidades: a) el título, derecho o titularidad no han existido nunca por falsedad, nulidad u otro defecto; b) el título, derecho o titularidad existieron efectivamente en la realidad y se constataron registralmente, pero se han extinguido por causa de haber sido anulado, resuelto, rescindido, revocado, caducado, renunciado, etc.

Por lo que ahora nos interesa, la posibilidad de que las partes de un contrato puedan acudir a los Tribunales de Justicia para obtener una declaración de inexistencia o de nulidad radical o, también, la anulación de un contrato meramente anulable está fuera de toda duda.

Según el apartado 1 del artículo 66 de la Ley Hipotecaria, los interesados pueden acudir, "si quieren, a los Tribunales de Justicia para ventilar y contender entre sí acerca de la validez o nulidad de los mismos títulos".

Según el apartado 1 del artículo 101 del Reglamento Hipotecario, "la calificación de los documentos presentados en el Registro se entenderá limitada a los efectos de extender, suspender o denegar la inscripción, anotación, nota marginal o cancelación solicitada, y no impedirá el procedimiento que pueda seguirse ante los Tribunales sobre la validez o nulidad del título o sobre la competencia del Juez o Tribunal ni prejuzgará los resultados del mismo procedimiento".

Y, por último, también hay que tener en cuenta el artículo 132 del Reglamento, anteriormente examinado.

Según CAMY, dada "la impenetrabilidad propia de toda jurisdicción, aquellos posibles litigios no pueden ir encaminados en modo alguno a obtener una decisión análoga a la que corresponde a la jurisdicción registral, o sea, a declarar que procede o no extender el asiento solicitado, sino sólo a determinar el que la cuestión planteada en el litigio, y en virtud de las pruebas practicadas en el mismo, es válida o nula".

Por tanto, el Registrador no puede ser parte, esto es, no tiene legitimación pasiva en los juicios que sobre validez o nulidad de títulos promuevan los interesados ante los Tribunales de Justicia (art. 132 RH).

3.º *Legitimación pasiva en la rectificación judicial del Registro.*—Declara judicialmente la inexistencia o nulidad radical de un título inscrito o anulado judicialmente el simplemente viciado de nulidad relativa y dado que, según el artículo 33 de la Ley Hipotecaria, "la inscripción no convalida los actos o contratos que sean nulos con arreglo a las leyes", el Registro deviene inexacto y procede su rectificación, que, según SANZ, puede ser, según los casos, legal, de oficio, voluntaria o judicial. Para ROCA SASTRE, según la distinción antes apuntada, en caso de falsedad, nulidad o defecto habrá que estar al artículo 40, apartado d), de la Ley Hipotecaria; y en caso de anulación, resolución, rescisión, revocación, caducidad, renuncia, etc., se aplicará el artículo 37 de la Ley y, por lo que ahora nos interesa, el artículo 40, apartados b) y d), de dicha Ley Hipotecaria.

La rectificación judicial, aplicable en ambos casos, aparece regulada en el apartado d) del artículo 40 de la Ley Hipotecaria, que establece: "Cuando la inexactitud procediere de falsedad, nulidad o defecto del título que hubiere motivado el asiento y, en general, de cualquier otra causa de las no especificadas anteriormente, la rectificación precisará el consentimiento del titular o, en su defecto, resolución judicial". La rectificación puede suponer incluso la cancelación del asiento inexacto; así, el apartado 3 del artículo 79 de la propia Ley establece: "Podrá pedirse y deberá ordenarse, en su caso, la cancelación total de las inscripciones o anotaciones preventivas cuando se declare la nulidad del título en cuya virtud se haya hecho". Añade el apartado 1.º, inciso inicial, de dicho artículo 40 de la Ley, en cuanto a la legitimación activa, que la rectificación del Registro sólo podrá ser solicitada por el que "resulte lesionado por el asiento inexacto", y el apartado 2.º del indicado artículo señala que: "En los casos en que haya de solicitarse judicialmente la rectificación, se dirigirá la demanda contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho, y se sustanciará por los trámites del juicio declarativo correspondiente. Si se deniega totalmente la acción de rectificación ejercitada, se impondrán las costas al actor; si sólo se deniega en parte, decidirá el Juez a su prudente arbitrio". Hay que puntualizar que cuando el asiento inexacto es de hipoteca, para su rectificación es necesario que consienta el titular registral, esto es, el acreedor hipotecario y, en su defecto, la rectificación sólo podrá hacerse en virtud de resolución judicial; la legitimación activa sólo la tiene el que resulte lesionado por el asiento inexacto, y la legitimación pasiva recae en las personas a quienes el asiento conceda algún derecho.

El artículo 40, apartado b), de la Ley Hipotecaria aplicable a los casos de anulación, por lo que ahora nos interesa, establece que: "Cuando la

inexactitud debiera su origen a la extinción de algún derecho inscrito o anotado, la rectificación se hará mediante la correspondiente cancelación, efectuada mediante lo dispuesto en el Título IV o en virtud del procedimiento de liberación que establece el Título VI". En el mismo sentido, el apartado 2 del artículo 79 de la Ley establece: "Podrá pedirse y deberá ordenarse, en su caso, la cancelación total de las inscripciones o anotaciones preventivas cuando se extinga también por completo el derecho inscrito o anotado". El Título IV de la Ley Hipotecaria, bajo la rúbrica "De la extinción de las inscripciones y anotaciones preventivas", regula la cancelación, reconduciéndonos a las dos soluciones ya apuntadas en el apartado d) del artículo 40 de la Ley, esto es, necesidad de consentimiento del titular registral o resolución judicial. Según el 82, apartado 1.º, de la Ley Hipotecaria, "las inscripciones o anotaciones preventivas hechas en virtud de escritura pública no se cancelarán sino... por otra escritura o documento auténtico en el cual preste su consentimiento para la cancelación la persona a cuyo favor se hubiere hecho la inscripción o anotación, sus causahabientes o representantes legítimos", añadiendo el apartado 2.º del artículo 174 del Reglamento: "Será necesaria nueva escritura para la cancelación, con arreglo al párrafo 1.º del artículo 82 de la Ley, cuando extinguido el derecho inscrito por voluntad de los interesados deba acreditarse esta circunstancia para cancelar la inscripción". Según el propio artículo 82, apartado 1º, de la Ley, también podrá cancelarse las inscripciones y anotaciones por "sentencia firme contra la cual no se halle pendiente recurso de casación"; el apartado 3.º de dicho artículo añade que: "Si constituida la inscripción o anotación por escritura pública procediere su cancelación y no consistiere en ella aquel a quien ésta perjudique, podrá el otro interesado exigirla en juicio ordinario"; apostillando el apartado 3.º del artículo 174 del Reglamento que será necesaria "resolución judicial que sea firme, por no admitir recurso alguno o por haber sido desestimado o haber expirado el plazo legal para promoverlo", si bien se exceptúa el caso de "caducidad por ministerio de la Ley". Hay que señalar igualmente que cuando el asiento a cancelar es de hipoteca, el consentimiento preciso será el de acreedor hipotecario; en caso de que la cancelación se pretenda por vía judicial, la legitimación activa la tiene el interesado en la cancelación, y la legitimación pasiva el que no la consiente porque tal cancelación le perjudica.

El Registrador, consecuentemente, no tiene legitimación pasiva en la rectificación judicial del asiento inexacto (art. 40.2 LH) ni en el juicio ordinario promovido para obtener la cancelación por resolución judicial contra el titular registral que no la consiente siendo procedente (art. 82.3 LH).

4.º *Demandas contradictorias del derecho inscrito y demandas de cancelación de la inscripción.*—Según el apartado 2.º del artículo 38 de la Ley Hipotecaria, "como consecuencia de lo dispuesto anteriormente 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 correspondiente. La demanda de nulidad habrá de fundarse en las causas que taxativamente expresa esta Ley cuando haya de perjudicar a tercero".

El precepto indicado viene a recoger una de las consecuencias procesales del principio de legitimación registral, cuyo principio, junto con el de fe pública registral, constituye el aspecto sustantivo, en su vertiente positiva, del principio de publicidad registral. La finalidad que se persigue es, según ROCA, impedir que la inscripción de un título pueda coexistir con una sentencia que, a pesar de declarar la inconsistencia de este título inscrito, no decreta a su vez la cancelación de dicha inscripción correspondiente.

La exigencia del apartado 2.º del artículo 38 de la Ley de que la demanda contradictoria del derecho real inscrito vaya acompañada de la demanda de nulidad o cancelación de la inscripción correspondiente, ha sufrido una cierta evolución. Concebida, en un principio, como un requisito procesal para la admisión de la demanda (SSTS 23 noviembre y 14 diciembre 1961 y otras), limitan tal consideración al caso de que la acción pueda derivarse una resolución judicial para cuya perfecta ejecución sea preciso decretar la nulidad o cancelación del asiento. En la actualidad se ha superado la anterior interpretación rigorista del precepto, y así, Sentencias de 5 de mayo, 6 de julio y 24 de noviembre de 1987, y de 23 de enero y 3 de junio de 1989, entre otras, señalan que el hecho de haber ejercitado el actor una acción contradictoria, sin solicitar nominal y específicamente la nulidad o la cancelación del asiento contradictorio, no puede ser causa, haciendo uso de una interpretación acomodada al artículo 3.1 del Código Civil, de que por razón de un error u omisión en el suplico de la demanda se inadmita ésta y, por tanto, se deniegue la petición principal, y que la acción contradictoria "lleva claramente implícita una petición de nulidad o cancelación del asiento contradictorio".

Por ello, ejercitada una acción contradictoria de un derecho real inscrito, por ejemplo, un derecho real de hipoteca, no es ni siquiera necesario pedir expresamente la cancelación de la inscripción de la hipoteca, ya que tal petición va implícita en la petición principal (art. 38.2 LH según moderna jurisprudencia).

En virtud de lo expuesto, SUPLICO a V. I. que tenga por presentado

este escrito, copia y documentos que se acompañan, por personado al Procurador que suscribe en la representación que ostenta, por hechas las manifestaciones y pedimentos contenidos en el cuerpo del mismo y, previos los trámites legales oportunos, dicte resolución en el sentido siguiente:

Primero. Declarando la nulidad del emplazamiento y el sobreseimiento del procedimiento respecto a mi representada.

Segundo. Subsidiariamente, caso de no ser apreciado el anterior pedimento, y antes de pronunciarse sobre el fondo del asunto, declare procedente la excepción de falta de legitimación pasiva alegada.

A U T O

En la ciudad de ... a dieciocho de diciembre de mil novecientos noventa y uno.

Dada cuenta y por presentado el anterior escrito, únase a los Autos de su razón, dándose a las copias su destino legal. Se tiene por personado en tiempo y forma y por parte al Procurador Sr. ..., en representación de D.^a ..., en virtud de escritura de poder que bastantada en forma acompaña y que conforme solicita le será devuelta previo testimonio en Autos, entendiéndose con el mismo las sucesivas actuaciones en modo legal. Se tienen por hechas las manifestaciones que se contienen y;

Hechos. Único. Que en este procedimiento se dirigió la demanda, entre otros, contra D.^a ..., y emplazada la misma, compareció en el término señalado haciendo las manifestaciones que constan en el escrito presentado solicitando se decretase la nulidad del emplazamiento a dicha parte efectuado y el sobreseimiento del procedimiento respecto a la demandada, quedando los autos sobre la mesa del proveyente para la resolución oportuna.

Fundamentos jurídicos. Único. En las presentes actuaciones del Juicio de Menor cuantía se ha producido la situación procesal a que se refiere la última parte del enunciado del artículo 132 del Reglamento Hipotecario, toda vez que efectivamente se ha promovido un litigio por persona interesada con arreglo al artículo 66 de la Ley Hipotecaria, cuya finalidad radica precisamente en ventilar y contender entre la instante y otros interesados acerca de la validez o nulidad de los documentos a que se refiere la calificación del Registrador, para lo que basta contemplar el suplico de la demanda, de forma que, al determinar tal precepto de manera expresa que no será parte el Registrador y haberse ocasionado, sin embargo, el emplazamiento de la Sra. ... en su condición de tal funcionaria, es pertinente corregir lo indebidamente practicado, y actuar tal y como exige el mencionado artículo, es decir, sobreseyendo el procedimiento en cuanto a dicha funcionaria al haberse hecho notar en este estadio procesal que contraviniendo la expresada prohibición, se ha entendido el procedimiento con la Registradora, lo cual es ajustado igualmente a las disposiciones alojadas en los artículos 101 y 111 del propio Reglamento Hipotecario.

Vistos los artículos citados y demás de pertinente aplicación

Parte dispositiva. Se declara la nulidad del emplazamiento practicado en este Juicio respecto de la Registradora de la Propiedad D.^a ..., sobreseyéndose el procedimiento respecto de tal demandada, todo ello sin especial mención en costas.

Notifíquese en legal forma esta resolución.

Así lo manda y firma D. ..., Ilmo. Sr. Magistrado Juez de Primera Instancia número ... de ... y doy fe.—El Secretario.

LA REDACCIÓN