

celación de la Sociedad en el Registro Mercantil; cita para esto el artículo 38-2 de la Ley Hipotecaria).

URÍA (*Derecho Mercantil*, 1982, pág. 342) se pregunta qué ocurre cuando los liquidadores han repartido el activo social, pero no han pagado a los acreedores de la Sociedad ni han asegurado el importe de sus créditos. Cuando los liquidadores han repartido el activo social y no se ha pagado o asegurado a los acreedores sociales cabe, según URÍA, dos situaciones: Primera. Si no se ha hecho la cancelación en el Registro Mercantil, los acreedores sociales pueden impugnar la liquidación de la Sociedad y actúan frente a la Sociedad y a los socios sin perjuicio de la responsabilidad de los liquidadores por el daño que se les haya causado (art. 169 de la Ley de Sociedades Anónimas). Segunda. El problema es más complejo cuando los acreedores no han sido pagados y se ha cancelado la inscripción en el Registro Mercantil. URÍA mantiene la tesis de que pese a la cancelación, en el Registro Mercantil los acreedores sociales tienen derecho a pedir la nulidad de las operaciones de la liquidación, y como consecuencia, los acreedores pueden pedir, a su vez, la reapertura de la liquidación y la nulidad de la cancelación en el Registro Mercantil. DE LA CUESTA RUTE considera que en este caso habrá que pedir la nulidad de la cancelación, la nulidad de las operaciones de liquidación con la consiguiente reapertura de esta liquidación y declaración de subsistencia de la Sociedad (*La Ley*, 29 de enero de 1982). Sobre este tema y con más extensión, CÁMARA: *Estudios de Derecho Mercantil*, tomo II, págs. 656 y sigs.

D. *Dos cuestiones ajenas al Derecho positivo español, pero que habría que tener en cuenta* (NICOLINI: «Scoglimento, liquidazione ed estinzione di Società di Capitale», *G. Commerciale*, mayo-junio de 1984).—La jurisprudencia italiana ha planteado el tema de la validez del consentimiento para la cancelación de una hipoteca por los liquidadores una vez que la Sociedad ha sido cancelada en el Registro Mercantil. La jurisprudencia italiana estimó que valía dicha cancelación hecha por los liquidadores en la situación creada cuando el crédito que tenía la Sociedad estaba enteramente pagado por el deudor. Parece que el criterio sea el de la posibilidad de liquidar relaciones pendientes, pese a la cancelación de la Sociedad. Y en este sentido, WYATT (*Business law*, 1966, pág. 663) señala que una vez disuelta una Compañía, puede hacerse constar en los Estatutos de dicha Compañía que a pesar de estar disuelta, los que fueron directores tengan poderes para defender ciertos intereses de la Compañía cobrando o pagando deudas y distribuyendo determinados activos entre los accionistas.

RICARDO EGEA IBÁÑEZ

LIMITES A LA CALIFICACION REGISTRAL DE ACTOS ADMINISTRATIVOS (RESOLUCIÓN DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE 18 DE NOVIEMBRE DE 1986.—BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO DE 3 DE DICIEMBRE).

I. *Hechos*.—El Ayuntamiento de La Seo de Urgel, en sesión del Pleno Municipal de 7 de noviembre de 1983, y previo expediente administrativo instruido al efecto, acordó aprobar la propuesta de la Comisión de Obras Públicas, Urbanismo y Servicios Municipales y adquirir por contratación

directa una finca urbana, autorizando al Alcalde a realizar las pertinentes gestiones tendentes a materializar dicha adquisición, incluyendo la formalización y firma de la correspondiente escritura de compraventa. En el citado expediente administrativo obró: a) informe pericial del Arquitecto municipal, exigido por el artículo 11, a), del Reglamento de Bienes de Corporaciones Locales de 27 de mayo de 1955, en el que se justifica la adquisición, la ponderación del precio y la trascendencia social de dicha adquisición; b) dictamen de la Comisión de Obras Públicas, Urbanismo y Servicios Municipales en el que se propone la adquisición de dicho terreno y se hace constar la oportunidad de la misma, debida a la concurrencia de varios factores urbanísticos favorables, y c) informe del Secretario del Ayuntamiento contrario a la adquisición por adjudicación directa, en el que se considera que el acuerdo que el Ayuntamiento pretende adoptar no es legal. El Alcalde del Ayuntamiento de La Seo de Urgel, en cumplimiento del mandato que se le confirió por el Pleno de la Corporación municipal, otorgó escritura pública de compraventa el día 23 de diciembre de 1983, ante don Javier López-Polín Méndez de Vigo, Notario de dicha localidad, en la que adquirió la finca descrita en la escritura.

Presentada dicha escritura en el Registro fue calificada con la siguiente nota: «Denegada la inscripción del precedente documento por nulidad absoluta del acto, conforme al artículo 47, c), de la Ley de Procedimiento Administrativo, de no haberse seguido el procedimiento de contratación ordinario y no resultar justificada la excepción que ampare el procedimiento de contratación directa. Siendo insubsanable el defecto. No procede tomar anotación preventiva, que por lo demás no se ha solicitado. La Seo de Urgel, 12 de noviembre de 1986.—El Registrador, firmado Fructuoso Flores Bernal».

El Alcalde La Seo de Urgel, en representación de la Corporación municipal, interpuso recurso gubernativo contra la nota de calificación, y alegó: Que el acuerdo del Ayuntamiento de La Seo de Urgel de 7 de noviembre de 1983, que autorizó al Alcalde a adquirir directamente el solar afectado, es totalmente conforme al ordenamiento jurídico, y aunque el principio general de contratación de obras y servicios de las Corporaciones locales es la subasta o concurso-subasta público, según el artículo 13 del Reglamento sobre la Contratación de las Corporaciones Locales de 9 de enero de 1953, tal principio tiene la excepción que preveía el citado Reglamento en su artículo 41 y que prevé el Real Decreto 3046/1977, de 6 de octubre, en su artículo 117, que es aplicable a este supuesto, puesto que sólo existe un terreno incluido en el estudio de detalle 2 comprendido en el Plan General de Ordenación Urbana de La Seo de Urgel, y éste es que el Ayuntamiento aprobó adquirir, y dado que aquél viene obligado a respetar tal determinación del Plan General, es obvio que sólo existe un único poseedor o productor de dicho suelo, existiendo, por tanto, una clara unidad del bien adquirido, en cuanto que está situado en un único emplazamiento y no puede físicamente nadie ofrecer otro idéntico que sirva a los mismos fines urbanísticos, y al no poder existir concurrencia de ofertas sería ilógica la exigencia de la subasta o del concurso-subasta, y por ello la Ley exime de ellas. Que la finca adquirida por el Ayuntamiento está destinada para la construcción por la Generalidad de Cataluña de viviendas sociales, y sólo podía ser adquirida para dicho fin, al estar incluida en los límites del estudio de detalle 2, antes aludido. Que el informe del Secre-

rio municipal es disconforme a Derecho, por considerarse que el artículo 37, 4.º, del Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales de 1953 no puede aplicarse sin tener en cuenta su artículo 41, reforzado por el Real Decreto 3046/1977, de 6 de octubre, en concordancia con el artículo 13 del citado Reglamento, porque la contratación directa de la finca referida está justificada por la índole del bien adquirido, como previene el artículo 117 del Real Decreto de 1977, y por los argumentos apuntados en las alegaciones anteriores. Que no existe la nulidad absoluta del acto administrativo establecida en el artículo 47, apartado 1.º, c), de la Ley de Procedimiento Administrativo; para que se dé este motivo de nulidad no basta con que un acto administrativo incurra en la omisión de un trámite de procedimiento, por esencial que sea, sino que, como dice la Ley, es necesario que se haya prescindido total y absolutamente del procedimiento; así lo han confirmado innumerables Sentencias del Tribunal Supremo, destacando la de 21 de octubre de 1980, cuyo criterio ha sido corroborado principalmente por la de 9 de diciembre de 1980. Que tampoco existe anulabilidad del acto administrativo, ya que es evidente que el Ayuntamiento de La Seo de Urgel actuó plenamente conforme a Derecho y no existe infracción alguna, conforme a lo establecido en los artículos 48 y 49 de la Ley de Procedimiento Administrativo.

El Registrador de la Propiedad, en defensa de su nota, alegó: Que la contratación directa por las Corporaciones locales tiene un carácter excepcional y ha de interpretarse restringidamente, de acuerdo con los artículos 115 y 117 del Real Decreto 3046/1977, de 6 de octubre, complementado este último por los artículos 20, 41, 42, 43 y 50 del Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales, estableciendo el citado artículo 42 una serie de requisitos que garanticen la procedencia de la contratación directa. Que el artículo 50 del Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales exige que la escritura recoja el informe del Secretario del Ayuntamiento, relativo a si ha quedado o no justificada la contratación directa, conforme se establece en el artículo 20 del citado Reglamento, que continúa vigente al no derogarse por el Real Decreto 183/1981, de 29 de diciembre, que desarrolla la Ley 46/1981, de 28 de octubre, exigencia a la que no se da cumplimiento directo en la escritura de compraventa otorgada el 23 de diciembre de 1983 por el Notario don Javier López-Polín. Que la cuestión se halla en determinar si existe o no el supuesto de hecho que fundamente y justifique la procedencia de la adquisición directa efectuada por el Ayuntamiento, y la excepcionalidad no aparece clara ni en la escritura ni en los documentos presentados; del dictamen de la Comisión de Obras Públicas, Urbanismo y Servicios Municipales se desprende un destino del solar a adquirir, dado más bien para facilitar la valoración del terreno que como destino único y determinante; el Arquitecto municipal se limita a certificar que la finca en cuestión se halla dentro del estudio de detalle 2, pero no que sea la única; el recurrente habla de la «unicidad del bien», pero ésta no resulta de ningún documento, y, por último, el informe del Secretario municipal es negativo y no encuentra justificada dicha excepcionalidad, coincidiendo con la calificación registral. Que la consecuencia jurídica de no haberse observado la forma ordinaria de contratación es la nulidad absoluta o de pleno derecho del acto administrativo, que viene sancionado en el artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo, precepto que es aplicable a los supuestos en que aun

habiéndose seguido un determinado procedimiento, éste no es el concretamente establecido por la Ley para los mismos; en este sentido se pueden citar las Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de septiembre de 1969 y 5 de enero de 1968, entre otras, y, por tanto, dicha nulidad absoluta no puede ser objeto de convalidación, tiene carácter imprescriptible, es de orden público y susceptible de ser declarada de oficio, por lo que un acto de dichas características no puede tener acceso al Registro. Que en cuanto a la actuación del Notario autorizante de la escritura, cabe citar el artículo 145 del Reglamento Notarial y la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de noviembre de 1974. Que, finalmente, en cuanto a la competencia del Registrador, hay que citar los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 99 de su Reglamento.

El señor Notario autorizante de la escritura de compraventa informó: Que al documento a calificar se le debe aplicar el límite del ámbito de calificación que la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado establece respecto a los documentos administrativos. Que tanto al otorgarse la escritura como al calificar la misma, el Notario y el Registrador deben atenerse a lo establecido en el párrafo 3.º del artículo 145 del Reglamento Notarial. Que en el caso concreto objeto de este recurso no se da una «ausencia total y absoluta» del procedimiento legalmente establecido, sino que el procedimiento existe, por lo que no hay contravención alguna del artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo. Que la contratación directa viene justificada por la existencia de un solo poseedor, y de nada serviría una oferta pública para la compra de un terreno con unas condiciones determinadas que sólo reúne uno en concreto, y si de ello, presuntamente, llegara a implicar desviación de poder, ésta escapa del ámbito de calificación registral.

El Presidente de la Audiencia Territorial de Barcelona dictó auto en el que revoca la nota de calificación registral y ordena la inscripción solicitada, fundándose en que no puede estimarse que se haya omitido el procedimiento a que se refiere el artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo, debiendo tenerse en cuenta que la contratación directa es posible cuando no se puede promover concurrencia en la oferta por versar sobre cosas en las que hay un solo poseedor, y que el Registrador de la Propiedad en las resoluciones administrativas judiciales debe limitarse a examinar la competencia, sin enjuiciar cuestiones de fondo, y solamente en el supuesto de que no se permitiere por la Ley de Contratación directa, el Registrador de la Propiedad podría denegar la inscripción por ser el acto radicalmente nulo.

II. *Fundamentos de Derecho.*—Vistos los artículos 45 y 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo; 121 y 341 de la Ley de Régimen Local; 75 y 117 del Texto articulado parcial de la Ley de Bases del Estatuto de Régimen Local; los artículos 9.º y 11 del Reglamento de Bienes de Corporaciones Locales; 13, 20, 41, 42 y 50 del Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales; 18 de la Ley Hipotecaria y 99 de su Reglamento; 45 del Reglamento Notarial; las Sentencias de 30 de septiembre de 1964 y 5 de enero de 1968, y las Resoluciones de este Centro de 5 de marzo de 1953, 4 de abril de 1957, 2 y 21 de noviembre de 1974, 15 de marzo de 1975 y 29 de noviembre de 1978.

1. El presente recurso plantea la cuestión del alcance de la calificación registral respecto del acuerdo de una Corporación local por el que a través del procedimiento de concierto directo se decida la adquisición de un determinado terreno.

2. El Registrador calificador estima que, dada la excepcionalidad del concierto directo como forma de contratación administrativa, sólo admisible en los casos taxativamente previstos (arts. 13, 20, 41 y 42 RCCL y 117 LBERL), y dado que el dictamen del Secretario de la Corporación adquirente resulta contrario a la utilización de dicho mecanismo por no aparecer suficientemente justificada la excepción licitatoria alegada (existencia de un solo poseedor), debe reputarse nulo de pleno derecho el acuerdo adquisitivo por inobservancia total del concreto procedimiento previsto por la Ley para tal hipótesis (arts. 47, 1, c, LPA, y Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de septiembre de 1964 y 5 de enero de 1968) y, por tanto, no procederá la práctica de la inscripción solicitada, de conformidad con lo previsto en el artículo 99 del Reglamento Hipotecario.

3. Sin embargo, tal posición debe ser analizada desde la perspectiva de los márgenes genéricos de la calificación registral (art. 18 LH) y de la presunción de validez de los actos administrativos (art. 45 LPA). Esta última precisión implica, como ha declarado reiteradamente este Centro Directivo, el reconocimiento a las decisiones de autoridad administrativa dictadas en asuntos de su competencia y en forma legal, de fuerza análoga a la que gozan las emanadas de los Tribunales de Justicia, de modo que en sede de calificación registral deberán aplicárseles iguales reglas, si bien con algunas matizaciones derivadas del distinto carácter y grado de imparcialidad que preside sus respectivas funciones. Por otra parte, el Registrador deberá ceñirse en la calificación a los datos resultantes del título presentado y de los asientos registrales, sin que pueda tener en cuenta cualquier otro elemento a cuyo conocimiento acceda por vías distintas a las especificadas.

4. En el presente recurso, el señalamiento como defecto de forma —susceptible de calificación (art. 99 RH)— de la inobservancia absoluta del procedimiento adecuado implica una previa valoración de fondo en cuanto a la decisión por la que se elige dicho procedimiento, decisión que encaja en el ámbito competencial de la Corporación local (art. 20, 1, RCCL), y que aun cuando deba ajustarse a determinadas exigencias (arts. 41 y 42 RCCL), la comprobación de su respeto presupone: a) la toma en consideración de elementos fácticos que trascienden al título presentado, y b) la verificación de un juicio sustancial sobre la actuación administrativa, propia de los órganos jurisdiccionales en vía de impugnación.

Ni siquiera el informe contrario del Secretario de la Corporación puede diluir esa presunción de validez e inmediata eficacia del acto administrativo considerado, toda vez que sus funciones se limitan al asesoramiento y autenticación de la actividad de aquélla, sin potestades obstativas o censoras.

Esta Dirección General ha acordado confirmar el auto apelado.

III. COMENTARIO.—I. Conocido es que fue una Orden de 24 de noviembre de 1874, la que extendió a toda clase de documentos la calificación que a las «escrituras» se refería por el artículo 18 de la primitiva Ley de Hipotecas, y que fue el Real Decreto de 3 de enero de 1876 —todavía en plena

iluminación hipotecaria— el que situó a documentos judiciales y administrativos en un mismo plano de una calificación limitada a garantizar la bondad de un título para el aseguramiento del crédito territorial (1), y que por ello no conocía más límite que «no examinar los fundamentos de la sentencia, auto o providencia o diligencia».

La Ley de 1909 lo incorpora a su articulado. Artículo 18: «Los Registradores calificarán bajo su responsabilidad la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase...», que hoy conserva su redacción; sólo en las escrituras públicas podrá el Registrador calificar la «validez de las obligaciones» —Ley de 1909—, la «validez de los actos dispositivos» —redacción actual—.

Dentro de este ámbito legal tan sólo en 1982 —Real Decreto de 12 de noviembre— se sintió, sintomáticamente, la necesidad de fijar el «mínimo» (2) de la calificación registral de los actos administrativos. Artículo 99 del Reglamento Hipotecario: «La calificación registral de los documentos administrativos (3) se extenderá, en todo caso, a la competencia del órgano, a la congruencia de la resolución con la clase de expediente o procedimiento seguido, a las formalidades extrínsecas del documento presentado, a los trámites e incidencias esenciales del procedimiento, a la relación de éste con el titular registral y a los obstáculos que surjan del Registro».

La redacción de la norma tiene, pues, la estimulante dosis de ambigüedad como para defender que, en principio, todo vale, ya que fondo y forma se imbrican en una relación difícilmente desentrañable. La resolución que se comenta —fundamento 4 de Derecho (4)— es suficientemente expresiva.

II. La postura clásica de la Dirección General viene fijada en la Resolución de 8 de julio de 1911: «Las providencias dictadas por los Tribunales y autoridades administrativas en los asuntos de su competencia, mediante los procedimientos establecidos por las leyes, tienen la misma fuerza que las de los Tribunales ordinarios, siempre que dichos acuerdos tengan el carácter de firmes o ejecutorios, por haberse agotado los recursos concedidos contra los mismos o por no haberse entablado éstos por los interesados».

(1) El «Registro», sin calificativos, no tiene más mira en 1861 que proteger los intereses de los acreedores hipotecarios; las mutaciones dominicales y jurídico-reales son mera mecánica interna a tal fin (la Ley se dice Hipotecaria). Ver DIEZ PICAZO: «Los principios de inspiración y los precedentes de las leyes hipotecarias españolas», en *Leyes hipotecarias y registrales en España*, Madrid, 1974, págs. 3 y sigs. Quizá no haya sido estudiada como merece la evolución a la protección del mercado inmobiliario y de los adquirentes del dominio, consolidación sangrada por una triste desnaturalización del sistema vaticinada por la clarividente Exposición de Motivos de la primitiva Ley: «Salir de este terreno, considerar los registros principalmente como un censo de la riqueza inmueble, dar intervención directa en ellos a la Administración, conduce irremediablemente a desconocer su carácter social, económico y civil, y a sacrificar lo principal a lo accesorio».

(2) Ver Pedro AVILA: *Comentarios a las reformas de 1982 a 1984*, CEH, 1985.

(3) J. GONZÁLEZ PÉREZ, en *Los efectos de la inscripción de los actos administrativos*, recogido II Congreso de Derecho Registral, ha destacado las diferencias a tales efectos entre actos y documentos administrativos. Por principio —obviemos el problema del silencio administrativo, susceptible en algún caso de control registral, así la verificación de inversiones extranjeras (arts. 17 y 25 RIE)—, todo acto administrativo es escrito y documentado a efectos de calificación. De la práctica se puede, pues, inducir la teoría del «documento administrativo separable», como expresión formal del acto separable.

(4) La Dirección General ha acomodado recientemente la analogía con los autos que le impone el artículo 123 del Reglamento Hipotecario a la fórmula que para éstos ha venido a establecer el artículo 248, 2, LOPJ, sustituyendo los tradicionales resultandos y considerandos por hechos y fundamentos de derecho numerados romana y arábigamente, respectivamente. Personalmente siento que se pierde sonoridad y sutileza. El número 2 de la resolución comentada encaja ariscamente en los fundamentos de derecho.

Sin embargo, esta idea va a ser suavizada, tratándose de expedientes de apremio fiscal, desde la Resolución de 7 de septiembre de 1926: «En atención a las distintas condiciones de idoneidad e imparcialidad de los funcionarios encargados de los procedimientos de apremio judiciales y administrativos, a la garantía que para los particulares presenta y a la complejidad técnica de los pronunciamientos..., ha concedido a los Registradores mayores atribuciones en la censura de ejecuciones administrativas». Fórmula que va a devenir estereotipo en un sinfín de resoluciones posteriores, entre ellas las citadas en los vistos de 5 de marzo de 1953, 4 de abril de 1957 y 15 de marzo de 1975.

En tiempo más reciente y más que probablemente como declaración programática, esta mayor libertad en la calificación, muy precisada en su nacimiento por la naturaleza del expediente, se extiende a toda actuación administrativa. Así, en la Resolución citada en los vistos de 29 de noviembre de 1978 y también en la de 30 de septiembre de 1980.

De las resoluciones citadas en el vistos se nos ha quedado, pues, descolgada, por más de un motivo, la de 2 de noviembre de 1974 —mencionada más como puntada que como argumento por el Registrador en su informe—, que confirmó la negativa del Notario a autorizar, conforme al artículo 145 del Reglamento Notarial, escritura de enajenación de terrenos por un Ayuntamiento en favor de una Cooperativa de Viviendas, entendiéndose que éstas no estaban exceptuadas del requisito de subasta pública.

III. El tema de la calificación de los documentos administrativos es tocado, por lo general, en la doctrina en forma harto parca y vaga.

GALINDO y ESCOSURA (5) tratan de la calificación de las formas extrínsecas de los documentos administrativos —que son: papel sellado o timbre, fecha y firma, omisión de las circunstancias necesarias para la validez de la inscripción y falta de claridad—, pero nada dicen de las formas intrínsecas, aunque lo hagan respecto de las escrituras y de las sentencias y actos judiciales.

MORELL Y TERRY (6) entiende que los Registradores se han de abstener de calificar los fundamentos de las decisiones de carácter administrativo. «En general, las resoluciones de la Administración en los asuntos de su competencia no han de ser nunca discutidas por el Registrador, pero, en cambio, ha de apreciar siempre la competencia del funcionario, la autenticidad del documento y su naturaleza en relación con el acto que ha de inscribirse, que puede exigir ya una Ley, un Real Decreto o una Real Orden; o el acuerdo de determinado Ministro, autoridad o funcionario; o el cumplimiento de determinadas formalidades, como la subasta, el concurso, la escritura, el acta, etc..., y apreciará también, en general, toda clase de formas extrínsecas del documento, y los obstáculos que puedan derivarse del Registro, de la Ley Hipotecaria o de leyes especiales».

BERAUD y LEZÓN (7) fijan los límites de la calificación con su chispeante estilo habitual: «En orden a la extensión y límites de la facultad calificadora del Registrador, una visión en conjunto de las precedentes disposiciones legales y reglamentarias, eslabonadas por el doble nexo lógico y jurídico y subordinadas a los superiores vínculos del elemento sistemático de la hermenéutica legal a que hoy se denomina por algunos interpretación

(5) *Comentarios*, Madrid, 1890, art. 18, págs. 166 y sigs., tomo I.

(6) *Comentarios*, Madrid, 1927, tomo I, art. 18, págs. 247 y sigs.

(7) *Tratado de Derecho Inmobiliario*, Madrid, 1927.

finalista, pone bien de relieve el fundamental sentido que informa el todo orgánico de las tales disposiciones, en cuanto orientadas cual están, cual no pueden menos de estar, al pleno desarrollo del postulado de legalidad, prefijando la extensión y límites de la función calificadora del Registrador».

DON JERÓNIMO GONZÁLEZ (8), en cuanto a la forma, afirma: «Mayor libertad parece existir en la calificación externa de los documentos administrativos, que alcanza, en todo caso, la forma, autenticidad y competencia del Agente, como si el Centro Directivo, que así lo ha resuelto, hubiera tenido presente la característica de arbitrariedad que a principios del pasado siglo se atribuía al Derecho administrativo», y en cuanto al fondo: «Acaso en los documentos administrativos, y mientras esta rama jurídica no se coloque al nivel de sus hermanas, puede aconsejarse una mayor intromisión a fin de evitar extralimitaciones en los procedimientos e imponer una escrupulosa observancia en los trámites reglamentarios o conseguir, al menos, que se cumplan sus requisitos esenciales».

CAMPUZANO (9) y CASSO (10) se limitan a reproducir la expresada doctrina de la Dirección General.

SANZ FERNÁNDEZ (11) entiende que la calificación debiera, en principio, moverse dentro de límites análogos a los de los documentos judiciales —«quedan, pues, fuera de la calificación los fundamentos de las resoluciones judiciales y la observancia de los trámites del procedimiento»—, si bien la jurisprudencia ha admitido una mayor amplitud en atención a la diversa idoneidad de unos y otros funcionarios.

COSSÍO (12) no la menciona.

ROCA SASTRE (13) es citado como el paradigma de la ambigüedad: «En principio, los documentos administrativos deben ser tratados de la misma manera que los documentos judiciales. No obstante, el Registrador goza de mayor libertad, sobre todo tratándose de documentos de ejecución o apremio administrativo». Sin embargo, por nota al pie, perfila: «La calificación del Registrador en materia de contratación administrativa tiene la amplitud propia de las escrituras públicas cuando haya de provocar ésta algún asiento en el Registro. En este aspecto, el Registrador puede comprobar las facultades de un Ayuntamiento para otorgar un contrato determinado; ver Resolución de 16 de marzo de 1929».

PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS (14), también por nota al pie, dice: «Estas restricciones a la potestad de calificar (documentos judiciales) se extienden, por reiterada jurisprudencia, a documentos administrativos, si bien en ellos debe emplearse un mayor rigor en la calificación».

BUENAVENTURA CAMY (15), en lo que propiamente constituye su comentario, se limita a reiterar la doctrina jurisprudencial y a reproducir el artículo 98 del Reglamento Hipotecario.

LACRUZ BERDEJO y SANCHO REBULLIDA (16) recogen simplemente los artículos 98, 99 y 100 del Reglamento Hipotecario, sin más que añadir,

(8) *Principios hipotecarios*, Madrid, 1931, págs. 281 y 287.

(9) *Elementos de Derecho hipotecario*, 2.ª ed., Madrid, 1931, tomo II, págs. 40 y sigs.

(10) *Derecho hipotecario o del Registro de la Propiedad*, 3.ª ed., Madrid, 1946, págs. 165 y 166.

(11) *Instituciones de Derecho hipotecario*, Madrid, 1953, tomo II, págs. 151 y sigs.

(12) *Instituciones de Derecho hipotecario*, 2.ª ed., Barcelona, 1956.

(13) *Derecho hipotecario*, Barcelona, 1979, tomo II, págs. 274 y 275.

(14) *Derechos reales. Derecho hipotecario*, Madrid, 1982, pág. 553.

(15) *Comentarios a la Ley Hipotecaria*, Pamplona, 1983, tomo I, págs. 587 y sigs.

(16) *Derecho inmobiliario registral*, Barcelona, 1984, pág. 307.

igualmente por nota al pie: «El examen de la capacidad de los otorgantes se limita a las escrituras públicas»... «Debe entenderse también referido a los contratos civiles y administrativos en que intervenga Juez o funcionario público».

JOSÉ MARÍA CHICO (17) es sin quizá quien más ha escrito sobre el tema. En principio, admite la extensión de la calificación no sólo a la «legalidad de las formas extrínsecas», sino también a la «validez», concretada a los tres supuestos de nulidad del artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo, y a la capacidad y legitimación del órgano administrativo interviniente. En el segundo de sus trabajos afirma: «Por legalidad hemos de entender que el documento reúna los requisitos que las leyes establecen para su validez, perfección y eficacia. Dando esta interpretación a la palabra legalidad (interpretación que avala el art. 98 RH al aclarar la frase 'legalidad de las formas extrínsecas'), se debe admitir que tanto el documento judicial como el administrativo quedan sujetos no sólo al examen de sus formalidades extrínsecas, porque así lo dice el artículo 18, sino a la posible validez o nulidad de los mismos, así como a la capacidad de los otorgantes». Y en el último insiste en la posible calificación de los actos administrativos por razón de su validez o nulidad, ya que su exclusión en base a la presunción de validez conlleva la exclusión del principio de legalidad y la conversión de la Administración en poder soberano dotada de potestad discrecional, por razón de la exclusión de la jurisdicción contencioso-administrativa de la «jurisdicción hipotecaria», por la propia entidad de los casos de nulidad del artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo y por la aplicación de los dos últimos párrafos del artículo 98 del Reglamento Hipotecario (antes de su supresión).

JOSÉ LUIS LASO (18), por último, defiende una tesis totalmente contraria: «Como principio general puede sentarse la afirmación de que los documentos administrativos, a los efectos de la calificación registral, tienen el mismo carácter que los judiciales, es decir, como en estos últimos, la presunción de validez de los actos de la Administración, como emanados de un poder jurídico, no puede ser destruida si no es en virtud de una decisión judicial, o sea, la calificación registral no puede entrar en la validez o nulidad del acto».

Falta, pues, en la doctrina un estudio sistemático de la calificación del documento administrativo en función de su naturaleza. El mismo ROCA SASTRE (19), por toda explicación, nos dice: «Son numerosos los documentos administrativos que pueden provocar asientos en el Registro de la Propiedad por sí solos, cuya explicación nos haría interminables».

GONZÁLEZ PÉREZ, al estudiar, como hemos dicho, los efectos de la inscripción (20), distingue:

1. Actos por los que la Administración pública dispone de sus bienes patrimoniales. La nota esencial es que se trata de contratos, y contratos

(17) «La calificación registral. Problemas», RCDI, núm. 488, 1972; «Presente y futuro de la calificación registral», RCDI, núm. 496, 1973; «Esencia y extensión de la función calificadora», en *Teoría, práctica y fórmula de la calificación registral*, Madrid, 1977-78, págs. 183 y sigs. Cuando escribo estas líneas se anuncia que ataca de nuevo.

(18) «Algunos aspectos registrales de la acción administrativa en general y de los actos de reparcelación en particular», RCDI, núm. 510, septiembre-octubre 1975, y «Dictamen sobre el contenido de un proyecto de compensación respecto a los propietarios no adheridos a la Junta», RCDI, núm. 573, marzo-abril 1986.

(19) *Ob. cit.*, tomo II, pág. 592.

(20) *Ob. cit.*, pág. 12.

de naturaleza civil. A ellos podríamos añadir aquellos de adquisición de bienes (21).

2. Actos dictados en el ejercicio de funciones administrativas que inciden en los derechos sobre bienes inmuebles de los administrados. Fundamentalmente son los actos en materia agraria y urbanismo; en otra esfera, la expropiación forzosa. Quizá pudiera añadirse en esta categoría los actos de ejecución en ejercicio de su autotutela (procedimiento de apremio).

3. Actos relativos a los derechos reales administrativos; esencialmente concesiones administrativas.

A nuestros efectos, sin embargo, aún pudiera añadirse algún supuesto más:

4. Actos no dispositivos relativos a sus propios bienes. Entre los que se incluyen: certificaciones administrativas de dominio (art. 206 LH), actos de afectación y desafectación (art. 5 RH y Ley y RPE)...

5. Actos administrativos con incidencia en las relaciones entre particulares. Esto es, fundamentalmente, las licencias, autorizaciones y permisos a que se referían los últimos párrafos del artículo 98 del Reglamento Hipotecario, volatilizados hasta en el recuerdo tras la reforma de 1982. Sobre ellos, o más bien sobre su inexistencia, presupuesto que le hace escapar de nuestro análisis, ha realizado JOSÉ LUIS LASO un importante trabajo (22), que abre nuevas vías a la fusión público-privado.

Amén de los distintos supuestos, los distintos sujetos. Los recaudadores son el ejemplo clásico, pero la proliferación de administraciones *minus quam perfectas* ha obligado a poner sordina a las cuerdas más rígidas (23). Queda, pues, justificada la ambigüedad de norma, doctrina y jurisprudencia, y obviamente de las líneas que siguen.

IV. Dos son los argumentos básicos de la Dirección para admitir el recurso: la presunción de validez de los actos administrativos (art. 45 LPA), que les otorga fuerza análoga a las decisiones emanadas de los Tribunales de Justicia, y la extralimitación, que supone una necesaria valoración de fondo en cuanto a la decisión por la que se elige el procedimiento de contratación.

El artículo 45, 1, de la Ley de Procedimiento Administrativo establece: «Los actos de la Administración serán válidos y producirán efecto desde la fecha en que se dicten, salvo que en ellos se disponga otra cosa».

Por tanto —ha escrito JOSÉ LUIS LASO (24)—, «todos los actos de la Administración, porque lo dice expresamente la Ley, se presumen válidos y eficaces, y esta presunción de validez no puede ser destruida más que por los procedimientos establecidos por la Ley, entre los cuales, evidentemente, no se encuentra la decisión del Registrador».

Sin embargo, y prescindiendo ahora de si la calificación del Registrador

(21) Como es precisamente el contrato del recurso que se comenta, en cuya naturaleza, «civil o administrativa, no me atrevo a entrar. Su finalidad, adquisición de solar para la construcción de viviendas sociales, bien puede integrar el «giro o tráfico administrativo» (arts. 4 LCE y 3 LJCA). Las consecuencias que se derivan, en orden sustancialmente a la competencia jurisdiccional, fuerzan a reiterar la dificultad de discernir fondo y forma en sede de calificación registral.

(22) «Ilícitud administrativa y validez civil», en *Estudios en homenaje a Tirso Carretero*, Madrid, 1985, págs. 1167 y sigs.

(23) Así, el mismo J. L. LASO quiere suavizar su tesis cuando el sujeto del acto sea una Junta de Compensación, *ob. prim. cit.*, págs. 1064 y sigs. Y en la misma línea, RDG de 30 de septiembre de 1980.

(24) *Dictamen cit.*, pág. 413.

constituye o no un juicio de valor sobre el acto administrativo, parece excesivo que aquella presunción constituya, por sí sola, una patente de corso a modo de salvoconducto en la frontera hipotecaria, singularmente en momentos en que, nuevamente, la «eficacia» aparece como valor supremo del Derecho administrativo, frente a los «formalismos legalistas y liberales», sin que hoy exista, como entonces (25), el freno de una «mala conciencia», adormecida como está por el éxito.

No es una coincidencia que la columna vertebral en que se apoyan tanto el Derecho administrativo, como el Derecho hipotecario, se definan por el mismo principio: legalidad (26), y aun cuando el principio se explique de diversa manera en los distintos ámbitos, hoy, que asistimos aceleradamente al desagüe de la estanqueidad de los campos jurídicos, no cabe duda que el trasfondo del principio es común, y hasta desolador en su simplicidad: respeto absoluto al Derecho; de aquí que incluso pudiera decirse que la calificación registral de la adecuación del acto administrativo a la legalidad debiera ser aún más rigurosa, por cuanto, a diferencia del ámbito privado, todo acto administrativo necesita previamente el soporte de una norma que lo permita nacer.

El artículo 45, 1, de la Ley de Procedimiento Administrativo se interpreta unánimemente como una presunción de validez, presunción *iuris tantum* que admite prueba en contrario; probablemente se ha producido una inversión de papeles cuando una «presunción» se aduce como fundamento del principio de ejecutividad de los actos administrativos. Al contrario, la presunción de validez no pasa de ser una consecuencia del principio de autotutela administrativa. La ejecutividad directa, inmediata, de los actos administrativos nace como imperativo para evitar su paralización judicial corporativa, estamentaria, asociada a la nobleza en el momento de la definición de la separación de poderes. No debe decirse, pues, que porque se presumen válidos, los actos administrativos son ejecutivos, sino que porque son ejecutivos han de presumirse válidos: «No tiene, pues, el acto de la Administración el valor definitivo de una sentencia declarativa, de modo que es erróneo hablar de fuerza de cosa juzgada o cosa decidida; se trata de una técnica formal para imponer el inmediato cumplimiento de las decisiones administrativas, pero no desplaza la carga de la prueba —que con normalidad corresponde a la Administración—, sino la carga de accionar, al administrado» (27).

Por ello, lo intrínseco en el acto administrativo es su ejecutividad (28),

(25) E. GARCÍA DE ENTERRÍA-T. R. FERNÁNDEZ: *Curso de Derecho administrativo*, Madrid, 1986, prólogo a la 3.ª ed.

(26) «El principio de legalidad es una de las consagraciones políticas del Estado de Derecho y, al mismo tiempo, la más importante de las columnas en que se asienta el total edificio del Derecho administrativo.» GARRIDO FALLA: *Tratado de Derecho administrativo*, Madrid, 1964, pág. 400.

(27) ENTERRÍA-FERNÁNDEZ, *Curso cit.*, tomo I, págs. 477 y sigs.

(28) «Firmeza» podríamos decir con sentido plenamente hipotecario. Quizá por ello, a diferencia de los documentos judiciales, en los que hay una notable preocupación por la expresión formal de su firmeza (reiteradamente exigida por la Ley Hipotecaria, arts. 3, 4, 42-3.º, 82, 83, y el Reglamento Hipotecario, arts. 165, 174, 390...), tiende a pasar desapercibida en las actuaciones administrativas. No obstante, parece natural que en aquellos casos en que así proceda —hay supuestos en que la propia Administración debe reservar la presentación de la documentación en el Registro al momento de la firmeza del acto, así art. 222 LRDA— debe expresarse que el acto administrativo cuya inscripción o en base al cual se solicita una inscripción, es firme por no haberse interpuesto recurso alguno o que pese a haberse interpuesto no ha causado la suspensión del acto (arts. 116 LPA y 122 LJCA). Dada la brevedad de los plazos no se ve que la espera sea entorpecedora. Imprescindible lo estimo en las actuaciones administrativas de las llamadas Corporaciones sectoriales de base privada, por ejemplo, Juntas de Compensación, sometidas a la tutela —recurso de alzada impropio— del Estado o de alguna entidad local.

y ésta lo adorna extrínsecamente de validez, de aquí que la apariencia exterior del acto pueda hacer decaer ésta subsistiendo aquélla, esto es, para que la presunción legal de validez opere es necesario que el acto reúna unas condiciones externas mínimas de legitimidad, y éstas no las reúnen los actos nulos —nulidad de pleno Derecho (art. 47 LPA) (29)—. Como dicen GARCÍA DE ENTERRÍA-FERNÁNDEZ (30): «En la base de esta determinación legal está, pues, la idea de que la presunción de validez sólo opera a partir de unas condiciones externas mínimas, que, por hipótesis, no reúnen los actos nulos de pleno Derecho, a los que, en consecuencia, no se puede reconocer eficacia jurídica alguna». Problema distinto es que el acto sea materialmente eficaz —privilegio de ejecución forzosa o acción de oficio—, pero son planos distintos: el material y el jurídico.

Así pues, no basta que el acto administrativo se presuma válido, debe además parecerlo, y no lo parecerá si incurre en cualquiera de los supuestos de nulidad del artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo. Que la calificación registral se extiende a esta apariencia de validez es constatable imaginando cualquier reducción al absurdo. El problema es de equilibrio en la ostensibilidad de la apariencia. La mera apariencia de anulabilidad, dados los términos en que se emplea el artículo 48 de la Ley de Procedimiento Administrativo, debe resolverse normalmente con la constancia de firmeza, habida cuenta que «el vicio de forma carece de virtud en sí mismo; su naturaleza es estrictamente instrumental; sólo adquiere relieve propio cuando su existencia ha supuesto una disminución efectiva, real y trascendente de garantías, incidiendo así en la decisión de fondo...» (31) —así, excepcionalmente, notificaciones a los deudores en el procedimiento de apremio—.

Por tanto, la calificación del Registrador que motiva el recurso que se comenta no es, en principio, extemporánea (32), y además parece venir avalada por la opinión de GARCÍA DE ENTERRÍA-FERNÁNDEZ, quienes, tras recordar que la nulidad de pleno Derecho es de orden público, apuntan: «Por la misma razón hay que entender aplicable la sanción de nulidad de pleno Derecho a todos aquellos casos en que la Administración ha observado, en efecto, un procedimiento, pero no el concreto procedimiento previsto por la Ley para ese supuesto. Así, por ejemplo, cuando contrata por concierto directo y lo que procede legalmente es la subasta (Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de septiembre de 1964 y 5 de enero de 1968)» (33).

El valor jurídico de la apariencia es tema merecedor del más profundo estudio. El Registro de la Propiedad nace para publicar, para dar apariencia, a derechos no ostensibles, no manifiestos; es la confianza en la apariencia registral la que deviene protección inatacable, de aquí que al

(29) «Los actos de la Administración son nulos de pleno Derecho en los casos siguientes: a) Los dictados por órgano manifiestamente incompetente. b) Aquellos cuyo contenido sea imposible o sean constitutivos de delito. c) Los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido para ello o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados.»

(30) *Curso cit.*, tomo I, págs. 536 y sigs.

(31) GARCÍA DE ENTERRÍA-FERNÁNDEZ, *Curso cit.*, tomo I, pág. 594.

(32) Aunque invita a reflexionar sobre la expresión formal de la calificación registral: la conveniencia de desarrollar notas de calificación provisionales cuando no se aportan, voluntaria o deliberadamente, los documentos que aseguren una definitiva, y la difícil conciliación de una nota de finalidad estrictamente tabular con la reserva del juicio de valor sobre la validez o nulidad objetivas a los Tribunales de Justicia (arts. 66 de la Ley Hipotecaria y 101 del Reglamento Hipotecario).

(33) *Curso cit.*, tomo I, pág. 576. Dicho sea sin asomo de demérito, según puede verse del número de citas.

título se le exija que sea apto para crearla. «En el Registro sólo tienen acceso los títulos perfectos», decía ROCA SASTRE; SANZ FERNÁNDEZ: «La enérgica protección de los principios de legitimación y fe pública registral debe aplicarse normalmente confirmando o asegurando derechos perfectos», y NÚÑEZ LAGOS: «El título no es válido porque se inscribe, sino que se inscribe porque es válido» (34). Ahora bien, el artículo 33 de la Ley Hipotecaria —la inscripción no convalida los actos o contratos que sean nulos con arreglo a las leyes— nos obliga a descender del perfecto etéreo al título aparentemente válido, pero con la suficiente apariencia de validez como para que el Registrador lo estime publicable, exteriorizable, apto para crear la apariencia registral en cuya confianza, nuevo título aparentemente válido, la adquisición es segura. Evidentemente es un juego de palabras, pero si bien se mira, se reduce al distinto grado de valoración de la apariencia en función de su finalidad, de la condición jurídica de la persona a que se dirige. El Registrador publica para todos una apariencia privada que él estima, por tanto, no tan sólo merecedora de la protección registral, sino además, y por ello, idónea para engendrar la confianza y la tranquilidad del tercero.

Ahora bien, ¿el acto administrativo es susceptible de protección registral? ¿La inscripción atribuye al acto administrativo una eficacia que éste no tuviera ya por sí?

La primitiva Ley Hipotecaria fue, como ninguna, consciente de sí misma; su Exposición de Motivos expresaba: «Si la legislación hipotecaria estuviera comprendida en un Código Civil cuyas partes guardasen entre sí la unidad y la correspondencia necesarias, sin duda muchas de las disposiciones que están escritas en el proyecto no se encontrarían en el título del Código consagradas especialmente a las hipotecas, sino que estarían diseminadas en toda la obra. Si existiendo un Código Civil homogéneo en todas sus partes, se tratara para completarlo de establecer una Ley especial de hipotecas, tampoco sería necesario dar tanta extensión a la obra; en el Código Civil se encontraría considerable número de las disposiciones a que se da cabida en el **proyecto**».

No menos consciente fue el Código Civil cuando, para sentirse fortalecido, se atrajo el contenido de aquella, recibéndola expresamente (artículo 608) (35).

No se trata de terciar en la polémica sobre la naturaleza del Registro de la Propiedad ni del Derecho hipotecario, inmobiliario o registral, sino de evitar que enmarañados en una disputa dogmática de altos vuelos, por negar lo más neguemos el todo reduciéndolo a pura organización formal o adjetiva. No tan sólo el principio de la fe pública registral, sino también el principio de legitimación registral, tienen un contenido esencialmente sustantivo. La posición jurídica del contratante, «actuante» en un sentido amplio, se altera sustancialmente cuando pasa a ser titular registral: legitimación incluso para crear la protección inatacable. Ahora bien, entre las cargas que ese beneficio sustantivo conlleva está la no menos importante de someterse a la calificación del Registrador.

Sin embargo, y por ello mismo, este Derecho hipotecario, que probablemente nació, según se ha dicho, como el derecho de las tierras suscep-

(34) Todos v. tradición oral.

(35) Quien con más ahínco ha estudiado el tema es Ramón de la RICA y ARENAL. Puede verse: «Dualidad legislativa de nuestro régimen inmobiliario», «Meditación del centenario: una legislación genuinamente española» y otros, recogidos en el libro en su homenaje, CEH, 1976, tomo II.

tibles de crédito hipotecario, cuya protección se solicita voluntariamente y, en consecuencia, voluntariamente se somete a la apreciación del Registrador que, sin condenar intrínsecamente el acto puede relegarlo a la vida extratabular, se ha consolidado de tal modo que pudiera decirse que de hecho el Registro es constitutivo del derecho de propiedad, y paradójicamente este crecimiento se vuelve contra sí mismo cuando se ha podido afirmar, con palpable veracidad, que no es quién el Registrador para suspender las decisiones de la Administración.

GONZÁLEZ PÉREZ ha estudiado la aplicación de los principios hipotecarios a los actos administrativos: «Los asientos del Registro que reflejan el acto administrativo producirán todos los efectos de los asientos, abstracción hecha de la naturaleza especial del derecho objeto de ellos»; ahora bien, estima que si en el aspecto jurídico-material no ofrece especialidades la eficacia de la inscripción, por el hecho de que proceda de un acto administrativo, sí las ofrece —e importantes— en el aspecto jurídico-procesal, que se traducen en que «normalmente será un nuevo acto administrativo dictado en virtud de la potestad administrativa anulatoria —de oficio o a instancia del interesado— el que privará de efecto al acto inválido registrado», esto es, «es un acto administrativo y no una resolución judicial el vehículo de rectificación en el supuesto del artículo 40, d), de la Ley Hipotecaria, siendo, en consecuencia, inaplicable el artículo 38, párrafo 2, de la misma» (36).

Sin embargo, no dejo de tener mis prevenciones al respecto (37), no tanto por el hecho de que me resulte más seductor confiar a los Tribunales ordinarios si la legitimación registral resultante de la apreciación cualificada de validez realizada por el Registrador es susceptible de especial protección (38), cuanto por la brecha que puede abrir en la coherencia del sistema. El derecho de reversión en la expropiación forzosa constituye un tal bochorno para la Administración que por vía reglamentaria (artículo 69 REF) se le ha otorgado primacía sobre el principio de fe pública registral (art. 34 LH). Y si autores de la talla de GONZÁLEZ PÉREZ (39) o GARCÍA DE ENTERRÍA-FERNÁNDEZ (40) entienden que «la reversión es legalmente una condición resolutoria implícita en toda adquisición expropiatoria (así, STS de 9 de junio de 1933, 25 de junio de 1957...) que surge, pues,

(36) *Ob. cit.*, págs. 22 y sigs. No es absolutamente claro si defiende la misma idea en casos como el del presente recurso, que podríamos llamar de «documento bilateral», aplicando la teoría del «acto separable» al acto administrativo de formación de voluntad que arrastra, en su nulidad, al contrato. El tono del trabajo es ciertamente más «administrativo» que el que respira su precedente: «La impugnación de actos registrales», en *RCDI*, núms. 328-329, septiembre-octubre 1955, págs. 513 y sigs., aunque mantiene cierta reserva y cita la STS de 27 de mayo de 1972, que en un problema de permuta de parcela sobrante de vía pública sentó: «si bien la anulación o cancelación sea atribución de la jurisdicción ordinaria, ésta no podrá decidir la cuestión previa administrativa». Con el único requisito de la intervención del titular registral, la Dirección General ha admitido la cancelación de la inscripción causada por la enajenación de una finca por el Estado (7 de octubre de 1882) o en expediente de apremio (30 de abril de 1903, 9 de marzo de 1906 y 27 de agosto de 1941) por nulidad del expediente declarada por la autoridad administrativa; exige, en cambio, sentencia firme para cancelar asientos de transmisión otorgados por titulares registrales adquirentes del Estado (26 de enero de 1900).

(37) Excesiva me parece, sin embargo, la postura de los que hacen intervenir al titular registral en la rectificación de títulos «unilaterales» expresivos de un procedimiento extrarregistral, por ejemplo, rectificaciones en las fincas y aun en los titulares en materia de concentración parcelaria.

(38) Evidentemente, en el estado actual de la cuestión, el artículo 38, párrafo 2, de la Ley Hipotecaria, no pasa de ser un premioso formalismo procesal alegable —que no prescindible— ante o por el órgano administrativo o jurisdiccional que haya de declarar la nulidad del título. El mismo peso del artificio me hace pensar, con cierta alegría probablemente, no en vía jurisdiccional de excepcional excepción al artículo 33 de la Ley Hipotecaria, pero sí en una «cualificación» judicial de la nulidad de un título con apariencia «calificada» de validez.

(39) *Ob. prim. cit.*, págs. 34 y 35.

(40) *Curso cit.*, tomo II, pág. 295.

de la propia expropiación y ésta constará normalmente en el Registro», habrá quien quiera defender que en toda actuación administrativa opera como condición resolutoria implícita la facultad revocatoria de la Administración (arts. 109 y sigs. LPA). Y estarán asistidos de razón cuando utilicen la coherencia con la restricción de las facultades de calificación del Registrador: no debe aparecer «registralmente legitimado para crear el tercero protegido quien ingresó con menguado control en el Registro. La conclusión, parafraseando a CHICO (41), no deja de ser sonrojante: deben ponerse «cautelas» en las adquisiciones que se realicen de bienes en cuya inscripción se haya producido alguna actuación administrativa.

Así pues, el verdadero motivo de resolución del recurso debe hallarse en el fundamento cuarto de Derecho: la calificación del Registrador «implica una previa valoración de fondo en cuanto a la decisión por la que se elige dicho procedimiento», esto es, en puridad, el «fundamento de la sentencia, auto o providencia o diligencia» del Real Decreto de 1876.

Ahora bien, no dejo de tener mis reservas a que se pueda considerar que el procedimiento administrativo seguido para dictar un acto, que lo concluye, constituye el fundamento de ese acto, por tanto, no ya calificable, sino ni tan siquiera visible para el Registrador. Dentro de los mínimos del artículo 99 del Reglamento Hipotecario se incluyen: «La congruencia de la resolución con la clase de expediente o procedimiento seguido» y «los trámites e incidentes esenciales del procedimiento». Si esto es así, es difícilmente concebible que existan «elementos fácticos» que trasciendan al título en que el procedimiento administrativo se recoge. Una cosa es la expresión de la existencia de un hecho o de un trámite, y otra muy distinta es su veracidad o las consecuencias que de él pueden extraerse. Aquello es perfectamente calificable; esto, obviamente, no.

Si nos fijamos en la resolución comentada resulta que el hecho determinante de la excepción de subasta resulta del escrito de recurso interpuesto por el Alcalde: la «unicidad» del bien adquirido que abría la posibilidad de aplicar el número 2 del artículo 41 del Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales: «Los que no puedan ser objeto de concurrencia por versar sobre efectos o materias... de los que sólo hay un productor o poseedor». Su alegación en tal escrito es cuanto menos algo muy próximo a una cuestión nueva, que probablemente hubiera hecho cambiar el parecer del Registrador, pues se limita a decir que «ésta —la unicidad— no resulta de ningún documento», aunque nada es demasiado seguro si, como al desaire deja caer la Dirección, se ciñó en su «calificación a elementos cuyo conocimiento accedió por vías distintas a los datos resultantes del título presentado y de los asientos registrales».

Por otra parte, no duda, o, al menos, no refleja tal, el Alcalde de la congruencia, en cuanto a sus límites, de la calificación del Registrador —como sí lo hace el Notario informante en respuesta a la aséptica y sibilina referencia de que es objeto—, sino que opta con buen sentido por la defensa del acto dictado en una especie de motivación *a posteriori* (42).

(41) «La expropiación forzosa, las urgencias urbanísticas y el Registro de la Propiedad», en *Teoría, práctica y fórmula de la calificación registral*, pág. 352.

(42) La Dirección General, manteniendo criterios del Tribunal Supremo, no atribuye eficacia vinculante al informe del Secretario; sin embargo, a mi juicio, la motivación era obligada; art. 43 LPA: «Serán motivados, con sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho: c) los actos que se separen del dictamen de órganos consultivos».

En cualquier caso, obligada por sus propios términos, la resolución en el recurso comentado hubiera sido la misma si el expediente administrativo se hubiera limitado al «acuerdo de comprar», y esta simplificación es la que me parece peligrosa.

FERNANDO CANALS BRAGE