



**AUDIENCIA PROVINCIAL
DE BARCELONA**

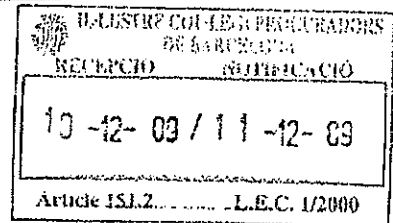
LORENA MORENO RUEDA
Procuradora de los Tribunales
C/ Manuel Ballbé, 11-13 10º 2ª 08034 BCN
Tel. 93.252.00.44 Fax: 93.252.00.34
e.mail: lmoreno@barcelona.cgpe.net

Ldo.: D.CARLOS GONZALEZ-BUENO
Rep. CABANAS TREJO, D.RICARDO
Notificado: 11/12/09 Fine:

SECCIÓN CUARTA
ROLLO N° 232/2009-P
JUICIO VERBAL N° 462/2007
JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N° 48 DE BARCELONA

S E N T E N C I A N° 612/09

Ilmos. Sres.
D. VICENTE CONCA PÉREZ
Dª. MERCEDES HERNÁNDEZ RUIZ-OLALDE
Dª. MIRREA RÍOS ENRICH



En la ciudad de Barcelona, a uno de diciembre de
dos mil nueve

VISTOS, en grado de apelación, ante la Sección Cuarta de esta Audiencia Provincial, los presentes autos de Juicio Verbal n° 462/2007, seguidos por el Juzgado de Primera Instancia n° 48 de Barcelona, a instancia de D. JOSÉ MANUEL GARCÍA GARCÍA, representado por la Procuradora de los Tribunales Dª. VERÓNICA COSCULLUELA MARTÍNEZ GALOFRE, contra D. RICARDO CABANAS TREJO, representado por la Procuradora de los Tribunales Dª. LORENA MORENO RUEDA y DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO, representado por el



2/21

ABOGADO DEL ESTADO; los cuales penden ante esta Superioridad en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la Sentencia dictada en los mismos el día 19 de Septiembre de 2.008, por el/la Juez del expresado Juzgado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte dispositiva de la Sentencia apelada es del tenor literal siguiente: "FALLO:

Que debo declarar la falta de legitimación del registrador demandante D. José Manuel García García para la interposición de esta demanda, sin entrar a conocer del fondo de la misma. No se imponen las costas procesales causadas."

SEGUNDO.- Contra la anterior Sentencia interpuso recurso de apelación la parte actora mediante su escrito motivado, dándose traslado a las contrarias que se opusieron al mismo; elevándose las actuaciones a esta Audiencia Provincial.

TERCERO.- Se señaló para votación y fallo el día 13 de Octubre de 2.009.

CUARTO.- En el presente procedimiento se han observado y cumplido las prescripciones legales.

VISTO, siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. VICENTE CONCA PÉREZ.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El actor, D. José Manuel García García, registrador de la propiedad de Martorell, interpone recurso al amparo del artículo 328 Ley Hipotecaria



3/21

frente a la resolución de la DGRyN de 20 de febrero de 2007 efectuando diversos pedimentos en relación con dicha resolución, sobre los que, en su caso, más adelante se volverá. Se admitió a trámite la demanda, se requirió a la Dirección General el expediente del recurso de la resolución dicha y se emplazó a los interesados, denegándose la ampliación de la demanda pretendida por el actor.

Se personaron la Dirección General que dictó la resolución ahora recurrida y el notario a que afecta la misma, D. Ricardo Cabanas Trejo, y tras la práctica de la prueba admitida, se dicta la sentencia que ahora se recurre.

En su sentencia, la juez de la primera instancia entiende que el actor carece de legitimación para ejercitar la acción que nos ocupa, de acuerdo con el artículo 328.4 LH y, en consecuencia, desestima la misma, sin entrar a conocer del fondo.

El actor recurre.

SEGUNDO.- La primera cuestión que se plantea, pues, es la de la legitimación activa del registrador que efectuó la calificación. Ya podemos avanzar desde ahora que la cuestión es sumamente polémica y que la doctrina de las Audiencias Provinciales se encuentra dividida al respecto. El párrafo 4º del artículo 328 LH es el que se ocupa del tema, habiendo sido objeto de diversas modificaciones. La redacción actual, introducida por la Ley 24/05 de 18 de noviembre, de reformas para el impulso a la productividad, es la siguiente: "Carecen de legitimación para recurrir la resolución de la Dirección General el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, el Consejo General del Notariado y los Colegios Notariales. El Notario autorizante del título o su sucesor en el protocolo, así como el Registrador de la propiedad, mercantil y de bienes muebles cuya calificación negativa hubiera sido revocada mediante



4/21

resolución expresa de la Dirección General de los Registros y del Notariado podrán recurrir la resolución de ésta cuando la misma afecte a un derecho o interés del que sean titulares.". El párrafo 3º dice, por su parte, y en lo que interesa, que "Están legitimados para la interposición de la misma los que lo estuvieren para recurrir ante la Dirección General de los Registros y del Notariado."

De entrada, podemos deducir que hay dos reglas generales; una, que establece en positivo quién puede utilizar este recurso (los que estuvieren legitimados para recurrir ante la Dirección General); y otra, en negativo, que establece quién no puede recurrir (el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, el Consejo General del Notariado y los Colegios Notariales). Además, junto a estas dos normas generales se establece una excepción a esta segunda, referida a los casos en que los notarios y los registradores pueden utilizar el recurso del artículo 328 LH frente a la resolución de la Dirección General (cuando la misma afecte a un derecho o interés del que sean titulares).

Previamente, en virtud de la redacción dada al precepto que analizamos por el número dos de la disposición adicional decimocuarta de la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, la norma decía: "Cuando la resolución sea estimatoria, el Registrador que haya firmado la nota de calificación revocada, así como los titulares de derechos a quienes se les haya notificado la interposición del recurso, estarán también legitimados para recurrirla."

La modificación introducida por la Ley 24/05 va precedida de la oportuna Exposición de Motivos, en la que se dice: "Entre otros aspectos, se aclara y concreta la imposibilidad de que el registrador pueda recurrir la decisión de su superior jerárquico cuando revoca su calificación; por idéntica razón, se mantiene



5/21

y aclara la vinculación de todos los registradores a las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado cuando resuelve recursos frente a la calificación. Estas medidas tienen como consecuencia inmediata la agilización del sistema de los recursos, con el consiguiente impulso en el ámbito de la eficiencia administrativa y el correlativo en la productividad del país."

Con este panorama normativo, la doctrina de las Audiencias, como hemos dicho, se encuentra dividida en orden a aceptar o no la legitimación del registrador para interponer el recurso contemplado en el citado precepto de la Ley Hipotecaria.

Y la juez, tras analizar la cuestión, entiende que el registrador carece de legitimación. Dice la sentencia apelada que la reforma de 2005, con explicación de la misma incluida en la Exposición de Motivos de la ley, forzosamente ha de tener alguna consecuencia en relación con la norma que modifica, por más que la redacción del párrafo 4º que analizamos, finalmente, no sea lo clara que sería de desear. La finalidad de apartar a notarios y registradores de la posibilidad de discutir las resoluciones del que es su superior jerárquico (la DGRyN) parece lógica a los ojos de la juez de la primera instancia, y aquélla no hace sino reforzar esa dependencia administrativa, incompatible con la discusión del órgano inferior a las decisiones del superior. Continúa pensando la juez que los registradores y notarios ejercen su función con arreglo a las leyes y sus decisiones son susceptibles de ser resueltas en una forma distinta a la que ellos decidieron, lo que en Derecho no es en absoluto excepcional, dada la multiplicidad de puntos de vista con que la mayoría de las cuestiones puede plantearse. Pero ello, dice la juez, no legitima al funcionario a recurrir la decisión del órgano superior.

Partiendo de estos postulados niega la legitimación al actor, no sin plantearse la duda que



6/21

deriva de la imprecisión de la regulación legal al decir la norma que los notarios y registradores afectados por la resolución de la DGRyN podrán recurrir ésta 'cuando la misma afecte a un derecho o interés del que sean titulares'. La juez no fija cuál es el interés o derecho que pueda afectar al registrador para que pueda ser considerado parte legítima en el recurso, pero sí dice que no puede entenderse que éste consista en algo tan amplio y genérico que pueda legitimarle en un caso como el presente en el que el particular afectado por la resolución negativa del registrador actor se aquietó a la calificación de éste y efectuó las subsanaciones propuestas por el mismo. Precisamente, concluye la juez, lo que ha querido evitar la ley de 2005 es situaciones como la que nos ocupa en casos en que los interesados no plantean recurso alguno, evitando disquisiciones entre el órgano directivo y el registrador que jerárquica y orgánicamente le está subordinado.

TERCERO.- La parte actora, como hemos dicho, recurre la sentencia cuyo contenido acabamos de exponer. Previamente a entrar en el análisis de sus argumentos, haremos referencia a las divergencias entre las diversas Audiencias sobre la materia. La sección 17 de esta misma Audiencia, en sentencia de 18.3.09, la de Madrid (10) de 13.5.09, Valencia (9) de 29.4.09, Tarragona (3) de 19.12.08, Málaga (4) de 4.2.09, Badajoz (2) de 29.2.08 y Alicante (6) de 14.1.08 consideran que el registrador afectado por la resolución de la DGRyN está legitimado para interponer el recurso previsto en el artículo 328 LH.

Por el contrario, la Audiencia de Granada (3) de 4.12.08, Coruña (4) de 3.9.08, Burgos (2) de 29.11.07, Valladolid de 9.2.09, Toledo de 5.1.09 y Segovia de 30.12.08 entienden que el registrador carece de legitimación para interponer el recurso.

Los argumentos fundamentales de ambos grupos de



7/21

resoluciones son los que seguidamente exponemos. Para los que afirman la legitimación del registrador, las razones esgrimidas son: a) contradicción entre la Exposición de Motivos y la redacción del artículo 328 LH tras la reforma de 2005; b) el principio de tutela judicial efectiva exige la legitimación del registrador; c) a la misma conclusión se llega por aplicación del principio pro actione, consagrado reiteradamente por el Tribunal Constitucional; d) el precepto objeto de controversia (artículo 328.4 LH) debe interpretarse en base a sus antecedentes, que sin duda otorgaban legitimación al registrador; e) la Exposición de Motivos de una ley no puede confundirse con el articulado, que es el que realmente constituye la norma imperativa; f) negar legitimación al registrador va directamente contra la norma, desde el momento en que ésta permite su intervención cuando se ve afectado un derecho o interés de que sea titular.

Dentro de este grupo de sentencias, ese derecho o interés se identifica con el mantenimiento de la legalidad de la función registral y la propia responsabilidad del registrador. En todo caso, se excluye en esta interpretación que ese interés pueda venir dado por una vinculación personal directa del registrador porque entonces esos actos quedarían fuera de la actuación profesional del mismo por el régimen de incompatibilidades vigente.

CUARTO.- Por el contrario, las sentencias que niegan legitimación al registrador suelen aducir: a) la evolución legislativa demuestra un cambio de redacción de la norma en relación con su antecedente inmediato, en el que no había duda de la legitimación del registrador; b) la Exposición de Motivos de la ley 24/05 indica claramente cuál fue la intención del Legislador a la hora de introducir los cambios operados por la misma; c) la defensa de la legalidad registral no es función exclusiva del registrador, sino que la



8/21

comparte, en distintos estadios jerárquicos, con la Dirección General de los Registros y el Notariado; d) los derechos sobre los que versan los asientos registrales, la calificación del registrador y la resolución de la DGRyN en buena parte son de naturaleza privada y respecto de ellos rige el principio dispositivo, estando legitimados para ejercitar la acción del artículo 328 LH los particulares afectados pero no los titulares de los órganos públicos que prestan el servicio; e) la relación del registrador con la DGRyN es de dependencia jerárquica y es anómalo que aquél pueda recurrir las decisiones de ésta en el ámbito de su respectiva competencia; f) el registrador no tiene atribuida una función similar a la del Fiscal, de defensa de la legalidad, más que cuando ejerce su actividad a través de la calificación; g) admitir la legitimación del registrador para impugnar la resolución de la DGRyN en defensa de la legalidad de la función registral o ante un posible expediente disciplinario supondría, dada la generalidad de los términos, admitirla en cualquier caso.

En relación con los intereses comúnmente aducidos para justificar la intervención del registrador en el proceso que nos ocupa, dicen estas sentencias, tras admitir que no puede identificarse con su interés personal, excluido por el régimen de incompatibilidades, que ni la defensa de la legalidad registral ni el régimen disciplinario de los registradores justifica ese interés de que habla el artículo 328 LH. En relación con lo primero, la defensa de la legalidad corresponde tanto al registrador como a la DGRyN, en su respectivo ámbito de competencia. En relación con la responsabilidad disciplinaria lo único que se dice en las resoluciones de la DGRyN es que el registrador está obligado a seguir los criterios vinculantes de aquélla al calificar, y que el incumplimiento de esta obligación puede generar una responsabilidad disciplinaria. Y de ahí no se deriva



9/21

ningún interés protegible, por cuanto el registrador debe seguir la doctrina vinculante de la DGRyN, por encima de su criterio profesional particular. Como dice la SAP Burgos 29.11.07 'Establecer el ámbito concreto de delimitación de esa legitimación resulta una tarea evidentemente complicada especialmente a la vista de lo previsto en el artículo 102 de la LH, pero lo que es claro es que la voluntad del legislador ha sido evidentemente restrictiva y viene a exigir la existencia y acreditación de un interés concreto y no general por razón de su función calificadora o por la responsabilidad anudada a aquella'

QUINTO.- Polarizado así el criterio de las Audiencias Provinciales, este tribunal debe escoger una de las dos posturas, y decididamente opta por la segunda, la que rechaza la legitimación del registrador cuya calificación ha sido revocada por la Dirección General para ejercitar la acción del artículo 328 LH. Las razones que apoyan una y otra tesis ya se han expuesto y reiterarlas no tiene objeto. En lo que sí insistiremos es en la anomalía que supone que el órgano administrativo inferior (por más libertad de que disfrute el registrador a la hora de su función calificadora) pueda oponerse al criterio del superior en base a intereses claramente generales como es el de la vigilancia de la legalidad de la función registral. La pretensión del apelante supone irrogarse la exclusiva en esa vigilancia de la legalidad de la función registral, obviando que la Dirección General asume, cuando menos, el mismo nivel de responsabilidad en la protección de esa legalidad.

El artículo 3 CC dice que 'Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas'.



10/21

si retomamos cuál ha sido la evolución de la materia que nos ocupa, recordaremos que la STS (Sala 3ª, Sección 6ª) de 22.5.00, al declarar la ilegalidad de parte de la modificación del Reglamento Hipotecario llevada a cabo por el RD 1867/98 (concretamente y en lo que nos interesa, en relación con los recursos contra las decisiones de la Dirección General) provoca la introducción de un cambio en la Ley Hipotecaria (en realidad, se introduce un nuevo Título, el XIV, bajo la rúbrica 'recursos contra la calificación') a través de la Ley 24/001, 27 diciembre. En la redacción primigenia de este título y del artículo 328 más concretamente, el registrador que había calificado negativamente un título carecía de legitimación para recurrir ante el juez de la primera instancia cuando su calificación era revocada por la DGRyN.

La situación, como ya vimos, cambió con la reforma del artículo introducida por la Disposición Adicional 14 Ley 53/02, 30 diciembre, que, por el contrario, concede legitimación al registrador, sin limitación alguna. Y la situación cambia, como ya expusimos anteriormente, por la ley 24/05, que introduce la redacción vigente en la actualidad, cuyo contenido ya transcribimos. Ante el dudoso significado del precepto que estudiamos, forzosamente hemos de acudir a los criterios hermenéuticos del artículo 3 CC, que nos remiten, en claro paralelismo con las normas interpretativas de los contratos, a lo que resulta de su tenor literal, templado o filtrado por el análisis de su contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad social del tiempo en que se va a aplicar, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de la norma.

El análisis del artículo 328.4 LH a la luz de estos parámetros lleva al tribunal a considerar que en nuestro caso debe rechazarse la legitimación del registrador, como ya consideró la juez de la primera instancia. El tenor literal del precepto no puede ser



11/21

más lamentable y confuso, ciertamente, y en ello coinciden todas las sentencias, de uno y otro signo, que hemos examinado a la hora de resolver el presente recurso. Pero precisamente para estos casos, la ley ya establece los otros parámetros interpretativos.

Los antecedentes históricos y legislativos entendemos que son concluyentes. El que la redacción previa del precepto (la introducida por la Ley 53/02) atribuyera legitimación al registrador en modo alguno puede considerarse como un indicio de que ése es el sentido de la nueva ley; al contrario, la comparación del antecedente legislativo demuestra manifiestamente un cambio de orientación del legislador.

El espíritu y finalidad de la norma son invocados por el referido artículo 3 CC como pautas interpretativas de la misma cuando su significado no es claro. Las sentencias que consideran que el registrador está legitimado abundan en la naturaleza de la exposición de motivos de las normas jurídicas y en su inoponibilidad frente al articulado. Es obvio que lo que constituye norma directamente aplicable es el artículo integrado en el texto legal, no su Exposición de Motivos (STC 17.6.99: las Exposiciones de Motivos carecen de valor normativo), pero la utilidad de ésta a la hora de fijar el sentido y alcance de la norma, precisamente cuando el sentido literal de la misma es oscuro es indiscutible, y no porque lo digamos nosotros, sino porque así lo declara reiteradamente el Tribunal Supremo. Así lo hace, por ejemplo, en las sentencias de 30.6.94, 30.1.88 y 29.10.85.

Pues bien, ya hemos indicado antes el sentido taxativo e inequívoco de la Exposición de Motivos de la ley 24/05.

En consecuencia, la aplicación del artículo 3 CC a la interpretación de la norma que nos ocupa nos conduce a negar la legitimación del registrador apelante.



12/21

SEXTO.- A la misma conclusión llega la Dirección General de los Registros y el Notariado, que, por más que sea parte en este proceso, no pierde su cualidad de centro directivo de la función notarial y registral, cuya doctrina, con claro reconocimiento a su labor, es invocada continuamente ante los tribunales. Así, la Resolución de 13.11.06, dice: "Pues bien, y aun cuando sea retomando Resoluciones ya dictadas por esta Dirección General resulta preciso establecer las siguientes premisas.- Primera, y como se expuso en el fundamento precedente, una de las innovaciones de las reformas introducidas en el sistema de recurso frente a la calificación negativa fue el de administrativizar el procedimiento de recurso y la actividad que desarrolla este Centro Directivo.- A tal fin, ya se ha expuesto cómo la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, administrativizó claramente el procedimiento registral y, todo ello, como consecuencia de los pronunciamientos judiciales de la Sala Tercera del Tribunal Supremo respecto de las modificaciones introducidas en el Reglamento Hipotecario por el Real Decreto 1867/1998, de 4 de septiembre. Si algo pusieron de manifiesto dichas Sentencias -esencialmente las de 22 de mayo de 2000 y 31 de enero de 2001- es que el procedimiento registral estaba huérfano de garantías respecto de la relación entre el administrado y los registros, extendiendo tal ausencia de garantía, incluso, al procedimiento de recurso y resolución de esta Dirección General.- Segunda, y entrando de modo pleno en la cuestión debatida, la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, reformó íntegramente el procedimiento de recurso tomando, sin duda, como referente el recurso de alzada previsto en la LRJPAC; y, todo ello, porque lo que quiso poner de manifiesto el Legislador, y aclarar de una vez por todas, es que el registrador es un funcionario público que ejerce su función pública sujeto a dependencia jerárquica de esta Dirección General.- Y, por tal razón, utilizó el esquema propio



13/21

de un recurso jerárquico, como es el de alzada e incorporó elementos propios de una relación jerárquica como son: la vinculación de todos los Registros a la doctrina contenida en las Resoluciones que dicte este Centro Directivo cuando resuelve recursos frente a calificaciones negativas y las consultas vinculantes ex artículo 103 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre -por todas Resoluciónde esta Dirección General de 19 de mayo de 2005-.

Es más, como ya ha manifestado este Centro Directivo, esa dependencia jerárquica no pugna, en ningún caso, con lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, no sólo porque ese artículo debe ser interpretado a la luz de los preceptos constitucionales que imponen la existencia de una organización administrativa sometida al principio de jerarquía ex artículo 103 de la CE, sino porque la expresión «bajo su responsabilidad» del artículo 18 de la Ley Hipotecaria no puede ser interpretada de modo tal que consagre la existencia de una serie de funcionarios públicos que ejercen su función al margen, con independencia o manteniendo posturas jurídicas contrarias a las que asume su Dirección General de conformidad con lo dispuesto en los artículos 259 y 260 de la Ley Hipotecaria. Asumir la tesis contraria supondría, sin más, permitir la existencia de funcionarios públicos no sujetos a principio de jerarquía respecto de la Administración en la que se integran, lo que es, en sí mismo, un contrasentido.- La tesis precedente ha sido reiterada por esta Dirección General en sus Resoluciones de 4 (dos), 5, 19 y 22 (dos) de mayo de 2005, en las que se afirma que «La Constitución sólo proclama la independencia de los Jueces en el ejercicio de su función jurisdiccional; más dicho principio básico, que hunde sus raíces en la necesidad de defensa del Poder Judicial frente a cualquier injerencia externa, no es trasladable al funcionamiento de la Administración, ni a la función



14/21

que en el seno de una organización jerarquizada prestan sus funcionarios. Y no debe olvidarse que los Registradores son funcionarios públicos insertos en una organización administrativa, aun cuando algunos aspectos de su estatuto funcional guarden diferencias respecto del de otros funcionarios públicos. Por ello, la expresión incluida en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria ->bajo su responsabilidad-> debe tras la Constitución interpretarse en su recto sentido que ha de atender, necesariamente, al carácter del Registrador -funcionario público-, que está inserto en una organización administrativa, pues su función pública se desempeña como titular de un órgano público, como es el Registro de la Propiedad, Mercantil o de Bienes Muebles que depende del Ministerio de Justicia, encomendándose a esta Dirección General todos los asuntos a ellos referentes (artículo 259 de la Ley Hipotecaria).- Tercera, una de las cuestiones, como se ha expuesto, en la que mayor reflejo tiene esa dependencia jerárquica es, precisamente, en la posibilidad de revisión de la calificación efectuada por esta Dirección General, en vía de recurso y de las consecuencias de la Resolución que se adopte.- Pues bien, a tal fin, en la redacción primigenia del recurso frente a la calificación introducido por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, se ponía de manifiesto que, primero, la resolución de esta Dirección General cuando resolvía recursos frente a la calificación negativa era ejecutiva y ejecutoria desde que se dictara, esto es, obligaba al registrador a inscribir el título en los términos dimanantes del mismo y de la Resolución dictada (párrafo undécimo del artículo 327 de la Ley Hipotecaria); segundo, que el registrador no podía recurrir frente a esa Resolución, puesto que supondría un contrasentido en sí mismo, esto es, nunca el inferior jerárquico puede recurrir en un esquema administrativo jerarquizado la resolución del superior y, tercero y último, que la doctrina contenida en las resoluciones vinculaba a todos los Registros



15/21

desde la fecha de publicación de la misma en el Boletín Oficial del Estado, mientras dicha Resolución no se anulara por sentencia firme.- Con esos tres rasgos, se pretendía alcanzar la necesaria predictibilidad jurídica de las decisiones de los registradores, pues carece de sentido que un esquema administrativo, ante identidad de problema jurídico, cada funcionario calificador aplicara el criterio que entendiera oportuno; y ello, porque de admitirse tal criterio el ciudadano, el administrado en suma, en sus relaciones con la Administración quedaría sujeto al albur de la voluntad del funcionario titular de una oficina pública que dependen del Ministerio de Justicia ex artículo 259 de la Ley Hipotecaria, haciendo inseguro un sistema, como el registral, que nació con vocación de proporcionar seguridad jurídica.

La independencia del registrador no es independencia en sentido judicial. El registrador no es un una suerte de juez territorial que pueda decidir libérrimamente lo que crea oportuno, como si de un juez se tratara; es un funcionario público que en el ejercicio de su función está sujeto a jerarquía.- Ciertamente, la claridad del sistema diseñado por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, al dar nueva redacción a los artículos 322 y ss. de la Ley Hipotecaria, quedó empañada por las reformas introducidas por dos de las denominadas Leyes de Acompañamiento. Nos referimos a las Leyes 53/2002, de 30 de diciembre y 62/2003, de 30 de diciembre.- Así, la primera de las Leyes citadas, y a través de su Disposición Adicional decimocuarta, modificó el párrafo quinto del artículo 327 de la Ley Hipotecaria a los efectos de permitir que el registrador pudiera poner de manifiesto el recurso a terceros que entendiera pudieran verse afectados por el mismo; igualmente, y en esa primera Ley de Acompañamiento, se otorgó legitimación al registrador para que pudiera recurrir la resolución de esta Dirección General cuando fuera estimatoria y



16/21

revocatoria de su nota de calificación (párrafo cuarto del artículo 328 de la Ley Hipotecaria).- Por último, la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, modificó el párrafo sexto del artículo 328 de la Ley Hipotecaria, a los efectos de aplicar por primera vez en nuestro sistema administrativo un esquema de suspensión automática de la Resolución de esa Dirección General, por el simple hecho de que se interpusiera recurso frente a la misma; y, todo ello, al contrario de lo que sucede en el esquema contencioso-administrativo, sin tener ni siquiera que solicitar del juez la suspensión de la Resolución que se recurre.- De ese modo, y como resulta fácil de apreciar del esquema expuesto, bastaba que el registrador, cuya calificación hubiera sido revocada por esta Dirección General, estuviera disconforme con la Resolución de la misma para que, teniendo legitimación activa, pudiera interponer recurso y, además, dicho recurso, sin más y sin necesidad de prestación de garantía, suspendiera la ejecutoriedad de la Resolución de esta Dirección General.- Esa situación, que cabe calificar de absolutamente excepcional en nuestro sistema administrativo, vino a ser corregida por la Ley 24/2005, de 18 de noviembre; y, decimos que esa situación era excepcional porque no existe supuesto en nuestro ordenamiento jurídico en el que se permita al inferior jerárquico recurrir frente a la decisión de su superior, en cuestiones atinentes al ejercicio de su función pública; y, además, porque en el procedimiento administrativo general, como se deduce del artículo 111 de la LRJPAC, la interposición de un recurso no suspende sin más la resolución recurrida, fuera de supuestos específicos en el que por razones muy concretas así se determine. Por último, su excepcionalidad su fundaba, incluso, en que el verdadero titular del derecho subjetivo a la inscripción que, la mayoría de las veces es voluntaria, observaba como el título y el negocio o acto jurídico documentado no accedía al Registro en virtud de una



17/21

controversia -la planteada por el registrador- que le era absolutamente ajena.-

Por ello, la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, retorna al esquema primigenio de recurso frente a la calificación negativa de registrador; de ahí, que se acote el ámbito de la legitimación del registrador para recurrir frente a una Resolución de esta Dirección General, admitiendo tan excepcional posibilidad sólo cuando la misma afecte a un derecho o interés específico del propio registrador (párrafo cuarto del artículo 328 de la Ley Hipotecaria); derecho o interés que nunca puede ser el de la mera legalidad -disconformidad con la decisión del superior jerárquico- sino específico del propio registrador, esto es, de su misma situación jurídica, y previa acreditación de cuál sea ese derecho o interés afectado por la Resolución de esta Dirección General revocatoria de su nota de calificación."

El sentido de esta resolución es inequívoco y su argumentación impecable desde el punto de vista de este tribunal, que la asume íntegramente.

SÉPTIMO.- El apelante señala en su recurso que la sentencia, además de negarle la legitimación que cree le asiste, omite cualquier razonamiento sobre el interés que el mismo invoca en su demanda a fin de acreditar la concurrencia de dicha legitimación. En el sistema legal vigente, el registrador sólo está legitimado para ejercitar esta acción, como hemos visto, cuando la resolución a recurrir afecte a un interés o derecho de que sea titular. El apelante aduce como motivos su obligación legal de garante de la legalidad registral y las posibilidades disciplinarias que para el mismo puedan seguirse. Ya nos hemos referido antes a estos dos argumentos frecuentemente utilizados en estos procesos, y, según ya hemos anunciado, debemos rechazarlos. Recordemos que la Audiencia citada de la Audiencia de Coruña decía, en



18/21

relación con el primero, que 'estimamos que ese derecho o interés no puede ser el genérico de la mera legalidad, por mera disconformidad con la decisión del superior jerárquico, por cuanto se encuentra vinculado por el principio de jerarquía administrativa, como funcionario público que es el registrador, de la doctrina contenida en las resoluciones de la Dirección General del Registro y del Notariado, como órgano superior, cuando se resuelve recurso frente a su calificación negativa, con el fin de imponer la seguridad jurídica, por tanto de obligado acatamiento mientras no se anule por los Tribunales en sentencia firme; por ello tiene que ser derecho o interés específico del propio registrador, esto es, de su misma situación jurídica, y previa acreditación de cuál sea ese derecho o interés afectado por la Resolución de esta Dirección General revocatoria de su nota de calificación."

En cuanto a la posible responsabilidad disciplinaria del registrador como interés legitimador, recordemos lo que dice la SAP Segovia de 30.12.08, cuando afirma que "... Restaría por ende entre los asertos de legitimación invocados el interés que se derivara de su eventual responsabilidad civil o administrativa.- Es cierto que el apartado 3 de la RDGRyN cuya nulidad tratamos, contiene una advertencia genérica, de donde afirma la posibilidad de apertura de expediente disciplinario; pero la misma no derivaría de la adecuación de la calificación que realizara la Registradora actora, sino de la inobservancia del carácter vinculante de las resoluciones precedentes de la Dirección General de Registros, mientras no se anulen por los Tribunales mediante sentencia firme.- Por ende, la adecuación o inadecuación material de la calificación, cuestión objeto de análisis en este procedimiento verbal, no determinaría en absoluto el resultado del eventual expediente disciplinario, que por otra parte, pese al tiempo transcurrido, no consta



19/21

abierto expediente alguno; y aunque se considerara como indica la actora, que el texto de la resolución conlleva la imposición de una sanción de apercibimiento sin trámite procedimental alguno, tampoco conllevaría la adición legitimadora en este proceso, donde tal cuestión no puede ser dirimida y donde el resultado tampoco determinaría la suerte del expediente, al no discutirse los presupuestos de la cuestionada advertencia.- Es decir, la hipotética responsabilidad del Registrador, de la que se pretende deducir un derecho o un interés para recurrir ante la Jurisdicción Civil, no derivaría, en su caso, de que se confirme o de que se revoque por este Tribunal la resolución de la DGRN, sino de que reglamentariamente existan razones para determinar esa hipotética responsabilidad disciplinaria, derivada de la preexistencia de un criterio interpretativo consolidado de una determinada norma por la DGRN, como Centro Directivo, y de la interpretación uniforme sobre las cuestiones registrales sometidas al conocimiento de la DGRN."

Consiguientemente, y en base a lo expuesto en estas sentencias, el interés legitimador invocado por el apelante no tendría esa virtualidad.

OCTAVO.- Finalmente, en cuanto a la afirmación de que la interpretación que nosotros sustentamos vulnera el principio pro actione, efectivamente reiterado en innumerables ocasiones por el Tribunal Constitucional diremos, por una parte, que es una carga del actor el acreditar ese interés o derecho a que se refiere la ley, y que no es función de este tribunal llevar a cabo un análisis ni exposición puramente doctrinal acerca de los posibles supuestos en que puede concurrir ese interés o derecho. Y, por otra parte, añadiremos, sólo a efectos ejemplificadores que, por ejemplo, la SAP Toledo 5.1.09 dice que: "... La intención del Legislador a la vista de tal afirmación es clara, consistiendo en reducir con carácter general la



20/21

posibilidad de que el registrador pueda recurrir, frente a la regla general anterior, quedando ahora limitada al supuesto de que la resolución afecte a un derecho o interés del que sean titulares, el cual no es inconcebible como pretende el recurso, por la prohibición del art. 102 del Reglamento Hipotecario, sino que son concebibles situaciones en las que en efecto el registrador sea titular de un derecho o interés en mantener su calificación negativa que ha resultado revocada, como serían los supuestos contemplados en los arts. 296 y siguientes de la propia Ley Hipotecaria reguladores del régimen disciplinario de los registradores y de su responsabilidad civil por error, malicia o negligencia, supuestos todos ellos en los que el mismo puede tener un claro interés en postular la procedencia y legalidad de su calificación negativa".

El actor apelante soporta una carga procesal de acreditar ese interés o derecho, y los invocados, por lo expuesto, no pueden legitimarle, pues equivaldrían a vaciar de contenido la norma modificada por la reforma de 2005.

De todas formas, la tesis del apelante parte de un presupuesto al que ya aludimos anteriormente y en virtud del cual parece que considera que el único garante de la legalidad registral es el registrador de la propiedad, negando esa función a la Dirección General. Así se trasluce cuando en su recurso dice que 'tiene que haber alguna vía legal para evitar que se consolide en la práctica la doctrina de la resolución de la DRGyN de que se trata'. Y ahí es, precisamente, donde entendemos que yerra el apelante. La DGRyN tiene atribuidas unas funciones unificadoras de la práctica registral, sin perjuicio de la función calificadora de cada registrador, que vacía de contenido la precedente afirmación del apelante. Y asimismo tiene la obligación, como ya dijimos, de velar por la legalidad registral, aunque su opinión no coincida con la del



21/21

recurrente.

Por todo lo expuesto, no cabe sino desestimar el recurso y confirmar la sentencia apelada, sin hacer pronunciamiento condenatorio sobre las costas, dadas las dudas de derecho que se han puesto de relieve en lo expuesto hasta ahora.

Vistos los preceptos aplicables,

F A L L A M O S

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación de D. **JOSÉ MANUEL GARCÍA GARCÍA** frente a la sentencia dictada en el Juicio Verbal n° 462/2007 seguido ante el Juzgado de 1ª Instancia n° 48 de Barcelona, debemos **CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS** dicha sentencia, sin hacer pronunciamiento en cuanto a las costas del recurso.

Notifíquese, y firme que sea devuélvanse los autos al Juzgado de origen con testimonio de esta sentencia para su ejecución y cumplimiento, y archívese la original.

Así por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando en esta instancia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

AUDIENCIA PROVINCIAL DE BARCELONA

SECCIÓN CUARTA

APLICACIÓN DE LA LEY ORGÁNICA 1/2009, de 3 de noviembre (Artículo primero, apartado 19), en vigor desde el 5 de noviembre de 2009

DEPÓSITO PREVIO PARA RECURRIR

Ingresar en: Cuenta de Depósitos y Consignaciones Judiciales de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Barcelona

Entidad: **BANESTO**

Cuenta: **0650-0000-12-EEEE-AA**

EEEE: Número de rollo

AA: dos últimos dígitos del año del rollo

CONCEPTO: "Recurso", seguido del código y tipo de recurso de que se trate

- 00 Civil-Reposición (25 euros)
- 01 Civil-Revisión de resoluciones Secretario Judicial (25 euros)
- 02 Civil-Apelación (50 euros)
- 03 Civil-Queja (30 euros)
- 04 Civil-Extraordinario por infracción procesal (50 euros)
- 05 Civil-Rescisión de sentencia firme a instancia de rebelde (50 euros)
- 06 Civil-Casación (50 euros)