

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

2494 *Resolución de 2 de febrero de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Palma n.º 5 a inscribir una escritura crédito con garantía hipotecaria.*

En el recurso interpuesto por el notario de Palma de Mallorca, don Armando Mazaira Pereira, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Palma de Mallorca número 5, don Antoni Miquel Torrens Sánchez, a inscribir una escritura crédito con garantía hipotecaria.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 6 de julio de 2011 por el notario de Palma de Mallorca, don Armando Mazaira Pereira, se formalizó la concesión de un crédito de cien mil euros por «Caixabank, S.A.», en cuya garantía se constituyó hipoteca sobre determinado inmueble.

II

El día 7 de de julio de 2011 se presentó por vía telemática en el Registro de la Propiedad de Palma de Mallorca número 5 copia autorizada de dicha escritura. El 8 de agosto de 2011 se aportó copia con justificación de la liquidación del impuesto y mediante nota de 2 de septiembre de 2011 fue objeto de calificación negativa por el registrador de la Propiedad de Palma de Mallorca número 5 don Antoni Miquel Torrens Sánchez, en la que se expresaron cuatro defectos, los dos primeros relativos a la representación de la entidad de crédito concedente, el tercero, sobre la descripción de la finca hipotecada y, el cuarto, respecto del carácter no inscribible que según el registrador tienen determinadas cláusulas pactadas en la escritura calificada.

Dicha calificación se notificó al notario autorizante mediante telefax el 5 de septiembre.

El 10 de octubre, vigente el anterior asiento de presentación, se reintegró el título con testimonio notarial de diligencia extendida el 5 de octubre por el notario autorizante mediante la cual se subsanaron los tres primeros defectos invocados en la calificación registral, sin que en dicha diligencia se expresara nada respecto del cuarto defecto.

En nota de despacho de 27 de octubre de 2011, el registrador expresó que se entienden subsanados los defectos señalados con los números 1, 2 y 3 de la calificación de 2 de septiembre de 2011; y añade que «subsisten los defectos señalados bajo el número 4, en relación con los fundamentos de derecho... indicados..., respecto de los cuales no se ha operado modificación».

III

El día 9 de noviembre de 2011 el notario autorizante interpuso recurso respecto del defecto número 4 mediante escrito en el que, después de expresar que la inscripción de la escritura había sido suspendida en virtud de las calificaciones de 2 de septiembre y 27 de octubre de 2010, solicita que se estime en recurso por entender que las cláusulas carentes de eficacia real deben hacerse constar en el Registro en los términos previstos en el artículo 12 de la Ley Hipotecaria. En dicho escrito, el notario añade que interpone el

recurso «declarándose notificado de los escritos de calificación negativa de la escritura...».

IV

Mediante escrito de 21 de noviembre de 2011, el registrador emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

En dicho informe expresa que la notificación de la calificación negativa al notario autorizante se realizó el día 5 de septiembre de 2011 (mediante telefax remitido al número que, según la Guía Oficial del Colegio Notarial de las Islas Baleares corresponde al notario autorizante, según justifica en este expediente en el que incluye el «reporter» de determinada comunicación, por dicho medio, dirigida a dicho número de telefax), por lo que considera que el recurso es extemporáneo por haberse interpuesto después de haber transcurrido más de un mes desde la notificación de la calificación, toda vez que, a su juicio, no interrumpen el plazo ni la diligencia notarial de subsanación ni la nota de 27 de octubre, que no es de calificación sino de mero trámite.

Fundamento de Derecho

Vistos los artículos 322, 325, 326 y 327 de la Ley Hipotecaria; 45.1, 58 y 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; 107, 108 y 112 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; artículo trigésimo cuarto de la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, de reformas para el impulso a la productividad; la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos; artículos 230 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; 162 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, redactado por la Ley 41/2007, de 7 de diciembre; 108 del Reglamento Hipotecario; el Real Decreto 1558/1992, de 18 de diciembre, de modificación de los Reglamentos Notarial e Hipotecario sobre colaboración entre las Notarías y los Registros de la Propiedad para la seguridad del tráfico jurídico inmobiliario; el Real Decreto 2537/1994, de 29 de diciembre por el que se modifican determinados artículos de los Reglamentos Notarial e Hipotecario sobre colaboración entre las Notarías y los Registros de la Propiedad para la seguridad del tráfico jurídico inmobiliario; la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de septiembre de 2011; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 9 de marzo de 1942, 22 de febrero de 1993, 27 de enero, 21 de febrero, 10 y 24 de abril, 5 de septiembre y 10 de noviembre de 2000, 3 de marzo y 21 de mayo de 2001, 21, 28 y 30 de abril, 22 de julio, 12 y 27 de septiembre y 15 de octubre de 2005, 19 de abril y 30 y 31 de mayo, 10 de julio y 9 de diciembre de 2006, 29 de marzo, 12 y 30 de mayo, 19 de julio, 1 y 31 de octubre, 7, 13, 14, 15 y 19 de noviembre y 1 y 16 de diciembre de 2007, 10 de enero, 2 y 28 de febrero y 29 de septiembre de 2008, 29 de julio y 1 de octubre de 2009, 12 de enero, 22 y 29 de septiembre y 16 de octubre de 2010 y 24 de enero y 25 de abril de 2011.

1. Como cuestión de procedimiento, debe decidirse si el presente recurso se ha interpuesto dentro de plazo, toda vez que el registrador alega en su informe que la notificación de la calificación negativa al notario autorizante se realizó el día 5 de septiembre de 2011, mediante telefax, por lo que considera que el recurso es extemporáneo por haberse interpuesto el 9 de noviembre de 2011, transcurrido más de un mes desde dicha notificación.

El notario recurrente afirma en su escrito de recurso que le ha sido notificada la calificación impugnada, si bien no expresa la fecha de dicha notificación.

2. Conforme al artículo 322 de la Ley Hipotecaria (según redacción resultante de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre), el registrador de la Propiedad debe notificar la calificación negativa al notario autorizante del título, en el plazo y la forma establecidos en dicho precepto legal, que establece que dicha notificación se efectuará conforme a los artículos 58 y 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

El referido artículo 59 de esta Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común dispone que las notificaciones «se practicarán por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado o su representante, así como de la fecha, la identidad y el contenido del acto notificado».

Respecto de la regularidad de la notificación de la calificación negativa en relación con la fijación del «dies a quo» del cómputo del plazo para la interposición del recurso –así como en relación con el inicio del plazo de prórroga del asiento de presentación– (cfr. artículo 323 de la Ley Hipotecaria), esta Dirección General había puesto de relieve reiteradamente que el telefax no es medio idóneo de notificación de la calificación negativa, por entender que, en vía de principio, el mismo no comporta suficientes garantías y porque el propio artículo 322 de la Ley Hipotecaria establece que será válida la notificación practicada por vía telemática si «el interesado» lo hubiere manifestado así al tiempo de la presentación del título y queda constancia fehaciente (cfr., por todas, las Resoluciones de 28 y 30 de abril y 12 de septiembre de 2005, 12 de mayo, 19 de julio, 1 de octubre, 14 de noviembre y 1 de diciembre de 2007 y 28 de febrero de 2008, entre otras citadas en los «Vistos» de la presente).

No obstante, en Resoluciones más recientes (29 de julio y 1 de octubre de 2009, 12 de enero, 22 y 29 de septiembre y 16 de octubre de 2010 y 24 de enero y 25 de abril de 2011) este Centro Directivo ha entendido, en relación con las exigencias impuestas por el citado artículo 322 de la Ley Hipotecaria para la validez de la notificación telemática, que se trata ésta de una disposición, redactada por la citada Ley 24/2001, concordante con el texto que entonces tenía el apartado 3 del artículo 59 de la Ley 30/1992 (con el siguiente texto: «Para que la notificación se practique utilizando medios telemáticos se requerirá que el interesado haya señalado dicho medio como preferente o consentido expresamente su utilización, identificando además la dirección electrónica correspondiente, que deberá cumplir con los requisitos reglamentariamente establecidos...»), y que este último apartado fue derogado por la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos. Asimismo, ha puesto de relieve que la referida disposición del artículo 322 de la Ley Hipotecaria debe ser interpretada atendiendo no sólo a sus palabras sino también a su espíritu, al marco normativo resultante de reformas recientes y a la realidad de las comunicaciones entre notarios y registradores, en un ámbito en el que (ya desde lo establecido en los Reales Decretos 1558/1992, de 18 de diciembre, y 2537/1994, de 29 de diciembre) se ha venido impulsando el empleo y aplicación de las técnicas y medios electrónicos, informáticos y telemáticos, para el desarrollo de su actividad y el ejercicio de sus competencias como funcionarios públicos (cfr. los artículos 107 y 108 de la Ley 24/2001, con las modificaciones introducidas por de la Ley 24/2005, de 18 de noviembre; y, en otro ámbito, los artículos 45.1 de la Ley 30/1992; 230 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; y 162 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, redactado por la Ley 41/2007, de 7 de diciembre). Todo ello en razón del principio de agilización y de economía procedimental que inspira la regulación de la actuación de notarios y registradores, entre quienes existe una obligación de colaboración para la seguridad del tráfico jurídico inmobiliario, que comprende el deber instrumental de mantener un sistema de comunicación telemático, incluyendo la utilización del telefax, de suerte que, en consecuencia, no podrán ignorar ni dar por no recibidos los documentos que por tal vía se les remitan –salvo en los excepcionales supuestos en que se pruebe la imposibilidad técnica o material de acceso al contenido de tales documentos (vid. artículo 28 número 3 de la Ley 11/2007, de 22 de junio)–.

Esta interpretación es la que debe prevalecer habida cuenta de la doctrina sentada por la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de septiembre de 2011 que al interpretar el artículo 322 de la Ley Hipotecaria considera que «Es claro que los sujetos pasivos destinatarios de la notificación de la calificación negativa son el presentante del documento y el Notario autorizante del título presentado y, en su caso, la autoridad judicial o funcionario que lo haya expedido y a tal fin sirve cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado o su representante, así como de la fecha, la identidad y el contenido del acto notificado, incorporando al expediente la acreditación de la notificación efectuada (artículo 58 Ley 30/92). Sin duda, entre estos medios están los

que refiere el artículo 45 del citado texto legal resultado de las nuevas técnicas y medios electrónicos, informáticos o telemáticos si el interesado lo hubiere manifestado así al tiempo de la presentación del título y queda constancia fehaciente, lo que tanto quiere decir que esta excepción garantista solo incumbe y favorece al interesado por la calificación pues la literalidad del mismo es obvio que solo puede articularse respecto al presentante titular de la relación jurídico real, y este presentante no es el Notario autorizante que nada presenta, posiblemente porque este interesado puede o no disponer de tales medios para la recepción de la notificación a diferencia del notario que, junto al Registrador, dispondrán obligatoriamente de sistemas telemáticos para la emisión, transmisión, comunicación y recepción de información (artículo 107 Ley 24/2001, de 27 de diciembre), sistemas o medios que nada tienen que ver con el lugar en el que se debe practicar la notificación».

3. Por cuanto antecede, en el presente caso debe concluirse que el recurso interpuesto es extemporáneo, sin que a ello se oponga el hecho de haberse subsanado otros defectos no impugnados, mediante la correspondiente diligencia aportada antes del transcurso del plazo de vigencia del asiento de presentación y que fue objeto de una nota despacho por la que el registrador expresa que entiende subsanados tales defectos y subsistente el restante.

Esta Dirección General ha acordado la inadmisión del recurso interpuesto, por haberse interpuesto fuera de plazo.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 2 de febrero de 2012.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.